

„Aktuelle Rechtsfragen im Wohnraummietrecht“

04.06.2014 IHK zu Leipzig

Rechtsanwalt Dr. Peter Höfler

Fachanwalt für Miet- und Wohnungseigentumsrecht

Gliederung / Aufbau

- 1. Vorbemerkungen / Einführung**
- 2. Schönheitsreparaturen**
- 3. Aktuelle BGH-Entscheidungen**

(Mietkaution, Eigenbedarfskündigung, Kündigung wegen Zahlungsverzug u. a.)

- Pause -

4. Betriebskosten / Betriebskostenabrechnungen

- a) Allgemeines zur Umlage und Abrechnung
- b) Anforderungen an eine Betriebskostenabrechnung
- c) Mietminderung und Betriebskosten
- d) Berücksichtigung von Leerstand bei Betriebskostenabrechnungen

1. Vorbemerkungen / Einführung

§ 535 BGB Inhalt und Hauptpflichten des Mietvertrages

- (1) Durch den Mietvertrag wird der Vermieter verpflichtet, dem Mieter den Gebrauch der Mietsache während der Mietzeit zu gewähren. Der Vermieter hat die Mietsache dem Mieter in einem zum vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand zu überlassen und sie während der Mietzeit in diesem Zustand zu erhalten. Er hat die auf der Mietsache ruhenden Lasten zu tragen.

- (2) Der Mieter ist verpflichtet, dem Vermieter die vereinbarte Miete zu entrichten.

2. Schönheitsreparaturen – eine unendliche Geschichte?

Beginnend ab 2002 umfangreiche BGH-Rechtsprechung zur Unwirksamkeit von Schönheitsreparaturklauseln in AGB. Einige maßgebliche Entscheidungen:

- Klauselsummierung, laufende Schönheitsreparaturen und Schlussrenovierung; BGH VIII ZR 235/02¹ und VIII ZR 308/02¹
- starrer Fristenplan; BGH VIII ZR 316/03²

- Verpflichtung zur Beseitigung von Tapeten bei Mietende;
BGH VIII ZR 109/05³ und VIII ZR 192/05
- Verpflichtung zur Beibehaltung der „bisherigen Ausführungsart“;
BGH VIII ZR 199/06⁴
- isolierte Endrenovierungsklausel; BGH VIII ZR 316/06⁵
- Außenanstrich und Anstrich der Loggia als Bestandteil der
Schönheitsreparaturen; BGH VIII ZR 210/08⁶

- Farbwahlklausel; BGH VIII ZR 224/07⁷ und VIII ZR 166/08⁷
- das „Weißen“ der Wohnung; BGH VIII ZR 344/08⁸
- Außenanstrich und Parkettversiegelung als Bestandteil der Schönheitsreparaturen; BGH VIII ZR 48/09⁹
- Farbwahlklausel für Türen und Fenster (nur weiß); BGH VIII ZR 50/09¹⁰

- Erweiterung des Umfanges der Schönheitsreparaturen; BGH VIII ZR 222/09¹¹
- Ausschluss der Eigenleistung des Mieters („ausführen zu lassen“);
BGH VIII ZR 294/09¹²
- vorgeschriebene Ausführungsart; BGH VIII ZR 143/10¹³

- Farbwahlklausel für Ende des Mietverhältnisses (nur weiß); BGH VIII ZR 198/10¹⁴
- nochmals: „Weißen“ als unzulässige Farbwahlklausel; BGH VIII ZR 47/11¹⁵
- und viele andere mehr...

Folgen der Unwirksamkeit bei mehreren Regelungen / Klauseln zu Schönheitsreparaturen:

Alle Regelungen zur Ausführung der Schönheitsreparaturen stellen eine einheitliche Gesamtregelung dar.

Unwirksamkeit einer Klausel führt zur Unwirksamkeit der Gesamtregelung!

(BGH VIII ZR 335/02¹⁶; BGH VIII ZR 360/03¹⁶, bestätigt in Folgeentscheidungen)

Rechtsfolge der unwirksamen Schönheitsreparaturklausel?

Gesetzliche Bestimmung ist anzuwenden:

„Der Vermieter hat die Mietsache... während der Mietzeit in diesem (*zum vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten*) Zustand zu erhalten.“ § 535 I 2. BGB

Konsequenz: Mieter nicht zur Ausführung der Schönheitsreparaturen verpflichtet

Verpflichtung liegt beim Vermieter – auch im laufenden Mietverhältnis

Fehlinterpretation:

- es gibt eine neue Rechtslage
- Mieter muss in keinem Fall Schönheitsreparaturen ausführen

Verpflichtung des Mieters zur Ausführung der Schönheitsreparaturen ist möglich, es muss nur richtig gemacht werden!

BGH hat ebenso Wirksamkeit von vielen AGB-Klauseln bestätigt.

Sonderprobleme Schönheitsreparaturen

- a) Regelfristen für Schönheitsreparaturen
- b) kräftige Farbgebungen
- c) Quotenabgeltungsklausel

zu a) Regelfristen für Schönheitsreparaturen

- Regelfristenplan 3, 5, 7 Jahre aus Mustermietvertrag Bundesministerium der Justiz 1976
- **aber:** BGH 26.09.2007, VIII ZR 143/06¹⁷; möglicherweise längere Renovierungsintervalle (lt. Literatur: 5, 8 und 10 Jahre)! Frage noch offen gelassen
- Verwendung der „alten“ Regelfrist nach BGH-Entscheidung = Haftungsrisiko!

zu b) kräftige Farbgebung

- juristisch keine Frage der Schönheitsreparaturen, sondern Schadenersatz
- Schadenersatz unabhängig vom Bestehen oder Nichtbestehen einer Renovierungspflicht des Mieters
- BGH 06.11.2013, VIII ZR 416/12²⁰; Schadenersatzanspruch des Vermieters bei Rückgabe einer bunten Wohnung, Schadenersatz wegen Verletzung Rücksichtnahmegebot, Anrechnung Abzug „neu für alt“ für fiktiven Anteil der normalen Abnutzung

zu c) Quotenabgeltungsklauseln

- Quotenabgeltungsklauseln nach BGH-Rechtsprechung (bislang!) zulässig
- auch hier Voraussetzung: „richtig gemacht“
- Quotenabgeltungsklausel setzt Verpflichtung des Mieters zur Ausführung von Schönheitsreparaturen voraus
- Probleme in der Gestaltung: keine Anknüpfung an starre Zeiträume, Feststellung durchschnittlicher Abnutzungsgrad, Beurteilung Renovierungsaufwand??

zu c) Quotenabgeltungsklauseln

In Quotenabgeltungsklauseln findet sich vielfach eine Regelung:

„Berechnungsgrundlage ist der Kostenvoranschlag eines vom Vermieter auszuwählenden Malerfachgeschäftes.“

Unter Aufgabe früherer Rechtsprechung hat BGH diese Klausel mit Urteil vom 29.05.2013, VIII ZR 285/12¹⁸, für unwirksam erklärt.

Unwirksamkeit erstreckt sich auf gesamte Quotenabgeltungsregelung.

zu c) Quotenabgeltungsklauseln

Bislang zulässig **ABER**: Beschluss BGH vom 22.01.2014; VIII ZR 352/12¹⁹

Bedenken des BGH,

- a) ob bei Übergabe unrenovierter Wohnungen Schönheitsreparaturen formularvertraglich wirksam auf den Mieter abgewälzt werden können und
- b) ob Quotenabgeltungsklauseln überhaupt einer Inhaltskontrolle standhalten
(Literatur: „Abschied von der Quotenabgeltungsklausel?“)

Hinweis für vertragliche Schönheitsreparaturklausel:

- Orientierung an Schönheitsreparaturklausel aus dem Mustermietvertrag 1976, Verlängerung der Regelrenovierungsintervalle auf 5, 8 und 10 Jahre
- Beibehaltung der kurzen Renovierungsintervalle (3, 5 und 7 Jahre) ist „tickende Zeitbombe“
- Quotenabgeltungsklauseln - wenn überhaupt – dann als Versuch einer Kostenbeteiligung, endgültige BGH-Entscheidung abwarten

3. Aktuelle BGH-Rechtsprechung zum Wohnraummietrecht

Entscheidungen maßgeblich aus dem Entscheidungszeitraum 2012 – 2014

Inhaltliche Schwerpunkte:

Mietkaution, Kündigung wegen Eigenbedarf, Kündigung wegen Zahlungsverzug, Schadenersatz

Mietkaution I

Sachverhalt:

Vertragliche Regelung „. . .der Vermieter kann sich wegen seiner fälligen Ansprüche bereits während des Mietverhältnisses aus der Kautions befriedigen. Der Mieter ist in diesem Fall verpflichtet die Kautionssumme wieder auf den ursprünglichen Betrag zu erhöhen . . .“

Vermieter hat streitige Mietforderung (Mietminderung) aus Kautions entnommen und fordert vom Mieter Zahlung der Kautions.

BGH 07.05.2014, VIII ZR 234/13²¹

Die Verwertung einer Mietkaution während des laufenden Mietverhältnisses bei streitigen Forderungen des Vermieters ist unzulässig.

(Vertragsklausel ist unwirksam)

Pressestimmen:

„Mietkaution ist unantastbar“;

„BGH erklärt Kautions während der Mietzeit für unantastbar“

Meines Erachtens zu weitgehend, BGH bezieht sich ausdrücklich auf streitige Forderungen im laufenden Mietverhältnis.

Mietkaution II

Sachverhalt:

Der Mieter hat die Kautionszahlung geleistet, im Mietverhältnis treten Zahlungsrückstände auf. Es droht die Kündigung des Mietverhältnisses, der Vermieter akzeptiert jedoch eine unbegrenzte Bürgschaft eines Dritten für die Mietzahlungen zur Abwendung der Kündigung.

Bürge beruft sich später auf Verstoß gegen § 551 IV BGB und verweigert den Ausgleich der aufgetretenen Mietrückstände.

BGH 10.04.2013, VII ZR 379/12²²

Wenn ein Dritter dem Vermieter zur Abwendung einer Kündigung wegen Zahlungsverzug eine (zusätzliche) Mietsicherheit gewährt, gilt die gesetzliche Begrenzung der Mietsicherheit auf 3 Monatsmieten nicht.

Unbegrenzte Sicherheit ist in diesem Fall keine zum Nachteil des Mieters abweichende Vereinbarung im Sinne § 551 IV BGB.

Keine beliebige Ausweitung der Kautions, Bestand des Mietverhältnisses muss gefährdet sein.

Mietkaution III

Sachverhalt:

Nach Beendigung des Mietverhältnisses und Regulierung aller Ansprüche wird Mietkaution nicht ausgezahlt.

Vermieter verweist auf Ansprüche aus einem früheren Mietverhältnis mit einem anderen Vermieter. Die Ansprüche wurden an ihn abgetreten, mit diesen soll gegen die Kaution aufgerechnet werden.

BGH 11.07.2012, VIII ZR 36/12²³

Die Mietkaution sichert ausschließlich Ansprüche im konkreten Vertragsverhältnis, der Treuhandcharakter der Mietkaution verbietet anderweitige Verrechnung. Die Zweckbindung der Kautions endet nicht schon dann, wenn Vermieter nach Beendigung des Mietverhältnisses keine Forderungen mehr hat, sondern erst mit Rückgewähr der Kautions.

Eigenbedarfskündigung I

Sachverhalt:

Ein Mietverhältnis wurde im Jahr 2008 abgeschlossen. Bei der Anmietung wurde seitens des Vermieters erklärt, dass kein Eigenbedarf bestehe, allenfalls komme ein Verkauf der Immobilie in Betracht.

Im Jahr 2011 erfolgte die Eigenbedarfskündigung durch den Vermieter, der Mieter beruft sich auf Rechtsmissbrauch.

BGH 20.03.2013, VIII ZR 233/12²⁴

Eigenbedarfskündigung ist auch bei einem erst wenige Jahre dauernden Mietverhältnis nicht rechtsmissbräuchlich, wenn der Eigenbedarf bei Abschluss des Mietvertrages noch nicht absehbar war.

Eigenbedarf II

Sachverhalt:

Vermieter erklärt Eigenbedarfskündigung für eine ca. 160,00 m² große Wohnung. Zur Begründung wird darauf verwiesen, dass die Tochter (Wohnung bisher 80,00 m²) die größere Wohnung benötigt, um dort mit ihrem Lebensgefährten einen gemeinsamen Hausstand zu begründen.

Mieter hält Kündigung für unzureichend, da der Lebensgefährte in der Kündigung nicht namentlich benannt wurde.

BGH 30.04.2014, VIII ZR 107/13²⁵

Die Eigenbedarfskündigung ist wirksam. Es war nicht erforderlich den Lebensgefährten in der Kündigung namentlich zu nennen. Es genügt die Eigenbedarfsperson (Tochter) identifizierbar zu benennen und deren Interesse an der Erlangung der betreffenden Wohnung plausibel darzulegen.

Eigenbedarf III und IV

Eigenbedarf auch für berufliche Zwecke (BGH 26.09.2012, VIII ZR 330/11²⁶) und für Zweitwohnung anerkannt (1 BVR 2851/13²⁶).

Eine Nutzung der Wohnung als Lebensmittelpunkt ist keine Voraussetzung für die Geltendmachung von Eigenbedarf.

Kündigung Zahlungsverzug I

Sachverhalt:

In dem von den Mietern angemieteten Einfamilienhaus ist im wesentlichen Umfang Schimmel aufgetreten. Die Mieter mindern die Miete. Der Vermieter verneint Minderungsrecht unter Verweis auf fehlerhaftes Lüftungsverhalten und spricht fristlose Kündigung aus. Im Prozess wird festgestellt, dass tatsächlich fehlerhaftes Heiz- und Lüftungsverhalten vorliegt. Mieter berufen sich auf unverschuldeten Rechtsirrtum.

BGH 11.07.2012, VIII ZR 138/11²⁷

Der eine fristlose Kündigung begründende Zahlungsverzug entfällt nicht wegen fehlendem Verschulden des Mieters, wenn dieser bei Anwendung verkehrsüblicher Sorgfalt hätte erkennen können, dass die tatsächlichen Voraussetzungen des von ihm in Anspruch genommenen Minderungsrechtes nicht bestehen.

- Besonderheit in Sachverhaltskonstellation: Haltung mehrerer Katzen, die das Haus nicht verlassen sollten, Einschränkung der Lüftung, zudem zwei Aquarien und ein Terrarium
- BGH verweist auf strenge Anforderungen für unverschuldeten Rechtsirrtum und Möglichkeit des Mieters, die Zahlungen unter Vorbehalt der Rückforderung zu leisten

Kündigung wegen Zahlungsverzug II

Sachverhalt:

Die vom Mieter zu leistende Mietzahlung hat sich durch Anpassung der Nebenkostenvorauszahlung (§ 560 IV BGB) erhöht. Der Mieter zahlte die Erhöhungsbeträge nicht. Nach Auftreten eines relevanten Zahlungsrückstandes kündigte der Vermieter.

Hiergegen der Einwand, dass Zahlungsrückstände hinsichtlich der erhöhten Betriebskosten nicht zur Begründung der Kündigung herangezogen werden können, Vermieter müsse die erhöhten Beträge nötigenfalls einklagen.

BGH 18.07.2012, VIII ZR 1/11²⁸

Kommt der Mieter mit der Zahlung einseitig erhöhter Betriebskostenvorauszahlungen in Verzug, setzt die hierauf gestützte, fristlose Kündigung des Vermieters nicht voraus, dass der Vermieter den Mieter vor Ausspruch der Kündigung auf Zahlung der erhöhten Betriebskosten verklagt hat.

BGH verweist auf Verpflichtung zur Zahlung der erhöhten Miete aus § 560 IV BGB. Rechtfertigung der vorgenommenen Erhöhung nach § 560 IV BGB wird im Rechtsstreit wegen der Kündigung geprüft.

Fortschreibung hierzu: BGH 16.10.2012, VIII ZR 360/11²⁹

Im Kündigungsverfahren muss geprüft werden, ob die Anpassung der Vorauszahlungen nach § 560 IV BGB aufgrund einer formell und materiell richtigen Betriebskostenabrechnung erfolgte, anderenfalls ggf. kein Zahlungsverzug.

Auch dann kein Zahlungsverzug, wenn Mieter wegen Nichtgewährung von Belegeinsicht Zurückbehaltungsrecht hat.

Kündigung wegen Zahlungsverzug III

Sachverhalt:

Mieter befindet sich im Zahlungsrückstand. Der Zahlungsrückstand hat die Grenze für die fristlose Kündigung (2 Monatsmieten) noch nicht erreicht, übersteigt aber 1 Monatsmiete.

Der Vermieter kündigt das Mietverhältnis wegen Zahlungsverzug fristgemäß.

Einwand des Mieters, es läge keine erhebliche Pflichtverletzung vor; auch die ordentliche Kündigung setze voraus, dass sich der Mieter mit zumindest zwei vollen Monatsmieten oder für zwei aufeinanderfolgende Monate mit einem nicht unerheblichen Teil der Miete im Verzug befinde.

BGH 10.10.2012, VIII ZR 107/12³⁰

Eine ordentliche Kündigung wegen Zahlungsverzug ist auch unterhalb der für eine fristlose Kündigung geltenden Grenze des § 543 II 3. BGB möglich. Eine nicht unerhebliche Pflichtverletzung des Mieters liegt jedoch nicht vor, wenn der Mietrückstand eine Monatsmiete nicht übersteigt und die Verzugsdauer weniger als einen Monat beträgt.

§ 569 III 2 und 3 BGB finden für die ordentliche Kündigung keine Anwendung (Schonfristzahlung, Klage auf Zahlung erhöhter Betriebskosten).

Schadenersatz Schlüsselverlust

Sachverhalt:

Laut Übernahmeprotokoll hat der Mieter zwei Schlüssel erhalten. Bei Rückgabe der Wohnung gibt er nur einen Schlüssel zurück und behauptet, er habe keinen zweiten erhalten. Folglich macht er keine Angaben zum Verbleib des zweiten Schlüssels.

Der Vermieter (HV) erklärt, dass Austausch der Schließanlage erforderlich ist, legt einen Kostenvoranschlag für den Austausch vor und fordert vom Mieter die Zahlung des Betrages (ca. 1.500,00 EUR). Die Schließanlage wurde noch nicht ausgetauscht, dies werde nach Zahlung erfolgen.

BGH 14.03.2014, VIII ZR 205/13³¹

Grundsätzliche Eintrittspflicht des Mieters.

Aber:

Das rein abstrakte Gefährdungspotenzial einer Schließanlage nach einem Schlüsselverlust stellt solange keinen erstattungsfähigen Vermögensschaden dar, bis sich der Geschädigte angesichts einer nach den Umständen des Einzelfalles fortbestehenden Missbrauchsgefahr objektiv veranlasst sehen darf, die Schließanlage zu ersetzen und er den Austausch auch tatsächlich bewirkt.

weiter zu BGH 14.03.2014, VIII ZR 205/13³¹

Wesentliche rechtliche Aspekte aus Urteilsbegründung:

- Übernahmeprotokoll bestätigt (beweist) Erhalt von zwei Schlüsseln
- mietvertragliche Nebenpflicht zur Obhut für Schlüssel
- Verschulden des Mieters wird vermutet (§ 280 I 2. BGB)
- Verlust eines Schlüssels kann Austausch der gesamten Schließanlage erforderlich machen, falls eine missbräuchliche Verwendung zu befürchten ist
- grundsätzliche Möglichkeit der fiktiven Schadensabrechnung in anderen Fällen
- hier wurde erstattungsfähiger Vermögensschaden verneint (bislang abstraktes Gefährdungspotenzial, Schaden erst mit Austausch der Anlage)

weiter zu Schlüsselverlust:

- keine Schadenersatzpflicht ohne Verschulden (z. B. Einbruchdiebstahl)
- Schadenersatz nur wenn tatsächliches Gefährdungspotenzial
- Beachtung Schadensminderungspflicht Vermieter (eventuelles „Umstecken“ der Schließanlage)

4. Betriebskosten / Betriebskostenabrechnungen

a) Allgemeines

Definition Betriebskosten

Betriebskosten sind die Kosten, die dem Eigentümer oder Erbbauberechtigten durch das Eigentum oder Erbbaurecht am Grundstück oder durch den bestimmungsmäßigen Gebrauch des Gebäudes, der Nebengebäude, Anlagen, Einrichtungen und des Grundstückes laufend entstehen.

Sach- und Arbeitsleistungen des Eigentümers oder Erbbauberechtigten dürfen mit dem Betrag angesetzt werden, der für eine gleichwertige Leistung eines Dritten, insbesondere eines Unternehmers, angesetzt werden könnte; die Umsatzsteuer des Dritten darf nicht angesetzt werden. (§ 1 I BetrKV)

Abgrenzung: keine Betriebskosten:

Zu den Betriebskosten gehören nicht:

- 1) die Kosten der zur Verwaltung des Gebäudes erforderlichen Arbeitskräfte und Einrichtungen; die Kosten der Aufsicht; der Wert der vom Vermieter persönlich geleisteten Verwaltungsarbeit; die Kosten für die gesetzlichen oder freiwilligen Prüfungen des Jahresabschlusses und die Kosten für die Geschäftsführung (Verwaltungskosten),
- 2) die Kosten, die während der Nutzungsdauer zur Erhaltung des bestimmungsmäßigen Gebrauches aufgewendet werden müssen, um die durch Abnutzung, Alterung und Witterungseinwirkung entstehenden baulichen oder sonstigen Mängel ordnungsgemäß zu beseitigen (Instandhaltungs- und Instandsetzungskosten). (§ 1 II BetrKV)

Kostentragungspflicht Betriebskosten

- Der Vermieter „...hat die auf der Mietsache ruhenden Lasten zu tragen.“
(vgl. § 535 I 3. BGB)
- „Die Vertragsparteien können vereinbaren, dass der Mieter Betriebskosten trägt.“
(§ 556 I 1. BGB)

Folge:

ohne ausdrückliche oder konkludente Umlagevereinbarung keine
Kostentragungspflicht des Mieters

Umlagevereinbarung

- in der Regel: Übernahme Katalog der Betriebskosten lt. § 2 BetrKV
- Beibehaltung der Formulierungen / Terminologie aus § 2 BetrKV (auch in der Abrechnung!)
- Ziffer 17 „sonstige Kosten“ Aufzählung, welche konkreten Kosten umgelegt werden sollen, anderenfalls keine Umlagefähigkeit

Nicht ausreichend für Umlagevereinbarung:

- Verweis auf die Verpflichtung zur Tragung der „üblichen Betriebskosten“
- bloße Vereinbarung einer Betriebskostenvorauszahlung ohne weitere Regelung
- wenn nur einzelne Kosten aufgeführt, dann auch nur Kostentragung für diese Kosten („Der Mieter trägt die Betriebskosten, das sind...“)

Abrechnungspflicht / Abrechnungszeitraum

- Verpflichtung zur jährlichen Abrechnung über Vorauszahlungen (§ 556 III 1. BGB)
- jährlich ≠ Kalenderjahr
- Abrechnungsfrist bis spätestens 12 Monate nach Abrechnungszeitraum, danach i. d. R. Ausschluss von Nachforderungen (§ 556 III 2. und 3. BGB)

Folgen unterbliebener Abrechnung (Nichtabrechnung)

- a) im laufenden Mietverhältnis: Mieter hat Zurückbehaltungsrecht hinsichtlich der laufenden Nebenkostenvorauszahlungen (BGH 29.03.2006, VIII ZR 191/05^{A1})

- b) nach beendetem Mietverhältnis: Mieter kann geleistete Vorauszahlungen zurückfordern (BGH 09.03.2005, VIII ZR 57/04^{A2}); gilt nicht, wenn Mieter im laufenden Mietverhältnis Möglichkeit hatte, Abrechnungsanspruch durch Geltendmachung des Zurückbehaltungsrechtes durchzusetzen (BGH 26.09.2012, VIII ZR 315/11^{A3})

4. Betriebskosten / Betriebskostenabrechnungen

b) Anforderungen an formell ordnungsgemäße Abrechnungen

BGH zuletzt 09.10.2013, VIII ZR 22/13^{A4}

Bezug auf allgemeine Anforderungen des § 259 BGB, geordnete Zusammenstellung der Einnahmen und Ausgaben, erforderlich sind regelmäßig folgende Mindestangaben:

- Angabe der Gesamtkosten
- Angabe (und ggf. Erläuterung) Verteilerschlüssel
- Berechnung des Anteiles des Mieters
- Abzug der Vorauszahlungen

Wichtig:

- nur formell ordnungsgemäße Abrechnung kann Zahlungspflicht des Mieters begründen
- nur formell ordnungsgemäße Abrechnung setzt die Einwendungsfrist für den Mieter in Gang, sonst kann Mieter auch nach Jahren noch Einwendungen erheben
- formell unwirksame Abrechnung ist wie Nichtabrechnung zu behandeln (Folgen: siehe Nichtabrechnung - oben)

Weiter wichtig:

- Korrektur formell fehlerhafter Abrechnung nur innerhalb der Abrechnungsfrist möglich
- Mieter hat grundsätzlich Anspruch auf Neuerstellung der formell fehlerhaften Abrechnung bzw. von Teilen der Abrechnung

anders: materielle Fehler, Mieter kann selbst berechnen / korrigieren

„Der Zugang einer den formellen Anforderungen nicht genügenden Betriebskostenabrechnung setzt die Einwendungsfrist des § 556 III 5. BGB nicht in Gang.

Dies hat zur Folge, dass der Einwendungsausschluss des § 556 III 6. BGB hinsichtlich der Kostenpositionen nicht greift, bei denen es an einer in formeller Hinsicht ordnungsgemäßen Abrechnung fehlt.“

(BGH 08.12.2010, VIII ZR 27/10^{A5})

Formeller Fehler bei nur einzelnen Positionen „strahlt“ nicht auf Gesamtabrechnung aus.

Typische formelle Fehler

- fehlende oder unvollständige Angaben bei Mindestinhalt
- fehlende / nicht beigefügte Heizkostenabrechnung
- nicht verständliche Abkürzungen
- erhebliche, nicht erläuterte Flächenabweichungen innerhalb einer Abrechnung

Formeller Fehler - unechte Gesamtkosten

„Eine formell ordnungsgemäße Betriebskostenabrechnung setzt voraus, dass dem Mieter auch dann die Gesamtkosten einer berechneten Kostenart mitgeteilt werden, wenn einzelne Kostenanteile nicht umlagefähig sind; dem Mieter muss ersichtlich sein ob, und in welcher Höhe nicht umlagefähige Kosten vorab abgesetzt worden sind.“

(BGH 14.02.2007, VIII ZR 1/06^{A6})

aber:

unterbliebener Vorwegabzug ist materieller Fehler, kann später korrigiert werden – wird vom BGH bislang hingenommen (BGH 09.10.2013, VIII ZR 22/13^{A4})

Formeller Fehler - Zusammenfassung von Kostenpositionen

Betriebskostenabrechnung ist formell fehlerhaft, wenn Vermieter ohne sachlichen Grund verschiedene Kostenpositionen aus Betriebskostenverordnung zusammenfasst, z. B. „Wasserversorgung / Strom“, oder „Straßenreinigung / Müllbeseitigung / Schornsteinreinigung“

(vgl. BGH 22.09.2010, VIII ZR 285/09^{A7})

Zusammenfassung Kostenposition „Hauswart / Gebäudereinigung“ sachlich gerechtfertigt?

M. E. jedenfalls dann, wenn Leistung aus „einer Hand“ (auch AG Leipzig und LG Leipzig).

Abgrenzung formeller – materieller Fehler

Für ordnungsgemäße Abrechnung genügt im Regelfall rechnerische Nachvollziehbarkeit der Abrechnung, auch bei großen Mietobjekten, Wohnanlagen.

Tendenz des BGH: eher großzügige Betrachtung im Sinne Vermieter / Verwalter

Beispiele für materielle Fehler:

- Kosten Müllabfuhr werden abweichend vom Vertrag (Wohnfläche) nach Personentagen umgelegt
- Rechenfehler bei Aufteilung von Kosten
- es werden nicht umlagefähige Betriebskosten abgerechnet (Pauschale oder fehlende Umlagevereinbarung)
- Abrechnung von Kosten, die keine Betriebskosten sind
- Einbeziehung fehlerhafter Ablesewerte
- Vorauszahlungen in falscher Höhe angegeben

Einwendungsfrist gegen materielle Fehler

Mieter muss Einwendungen innerhalb einer Frist von 1 Jahr nach Vorlage der Abrechnung erheben.

Nach Ablauf der Jahresfrist können Einwendungen im Regelfall nicht mehr geltend gemacht werden (vgl. § 556 III 5. und 6. BGB).

Pauschaler Einwand / Widerspruch nicht beachtlich, Mieter muss ggf. Belegeinsicht nehmen, um Einwendungen zu substantiieren.

4. Betriebskosten / Betriebskostenabrechnungen

c) Mietminderung und Betriebskosten

Ausgangspunkt:

„Bemessungsgrundlage der Minderung nach § 536 BGB ist die Bruttomiete (Mietzins einschließlich aller Nebenkosten). Dabei ist unerheblich, ob die Nebenkosten als Pauschale oder Vorauszahlung geschuldet werden.“

(BGH 06.04.2005, XII ZR 225/03^{A8})

Folge der Minderung der Bruttomiete

Minderung ist für Betriebskostenabrechnung relevant.

Fehlerhafte Lösungsversuche z.B.:

- Einstellung der Soll-Vorauszahlungen (Mieter wird wegen Berechtigung der Minderung so gestellt, als hätte er Vorauszahlungen in voller Höhe geleistet)
- Berücksichtigung der reduzierten Vorauszahlungsbeträge, aber Geltendmachung der ungekürzten Abrechnungsbeträge (Argument: Mängel betreffen nicht die Betriebskosten)
- Anrechnung der gesamten Minderung auf Nettomiete und Einforderung der (prozentual dann höheren) Netto-Mietdifferenz – keine Berücksichtigung bei BKA
- prozentualer Abzug entsprechend Minderung vom Abrechnungsergebnis

Lösung BGH 13.04.2011, VIII ZR 223/10^{A9}

Leitsatz: „Zur Berücksichtigung einer Minderung der Miete bei der jährlichen Betriebskostenabrechnung.“

Aus den Gründen: „Da sich die Minderung, soweit sie gerechtfertigt ist, auf die Gesamtmiete einschließlich aller Nebenkosten bezieht, kann erst aufgrund der Jahresabrechnung der Betriebskosten abschließend ermittelt werden, ob hinsichtlich der Gesamtmiete unter Berücksichtigung der gerechtfertigten Minderung noch eine Nachforderung des Vermieters oder ein Guthaben des Mieters besteht.“

Berechnung lt. Urteil BGH 13.04.2011, VIII ZR 223/10^{A9}:

Die Forderungen des Vermieters sind auf der Grundlage der geschuldeten Nettokaltmiete und dem Abrechnungsergebnis aus der Betriebskostenabrechnung unter Abzug der Minderung zu ermitteln.

Dem sind die vom Mieter geleisteten Zahlungen gegenüberzustellen.

Berechnungsbeispiel I (Minderung 20 % gesamtes Abrechnungsjahr)

Mietschuld lt. Vertrag:

Kaltmiete	300,00 EUR
Betriebskostenvorauszahlung	<u>+ 120,00 EUR</u>
Gesamt / Monat	= 420,00 EUR

Mietzahlung bei Minderung:

abzgl. 20 %	<u>- 84,00 EUR</u>
monatliche Zahlung	<u>336,00 EUR</u>
Zahlung im Jahr (12 x 336,00 EUR)	<u><u>4.032,00 EUR</u></u>

Vermieter erstellt Betriebskostenabrechnung – erst dann steht Gesamtschuld fest

Kaltmietschuld des Mieters (12 x 300,00 EUR)	3.600,00 EUR
Abrechnungsergebnis Betriebskosten	<u>+ 1.835,00 EUR</u>
Gesamtschuld (ungemindert)	= 5.435,00 EUR
abzgl. 20 % (aus Gesamtschuld)	<u>- 1.087,00 EUR</u>
	= 4.348,00 EUR
abzgl. Zahlung Mieter	<u>- 4.032,00 EUR</u>
Restzahlung des Mieters	<u><u>316,00 EUR</u></u>

Berechnungsbeispiel II (Mietminderung Januar bis März, jeweils 30 %)

Mietschuld lt. Vertrag:

Kaltmiete	300,00 EUR
Betriebskostenvorauszahlung	<u>+ 120,00 EUR</u>
Gesamt / Monat	= 420,00 EUR

Mietzahlung bei Minderung:

Zahlung Januar – März abzgl. 30 % - d. h. 3 x 294,00	882,00 EUR
restliche 9 Monate Zahlung 420,00 EUR	<u>+ 3.780,00 EUR</u>
Gesamtzahlung Mieter im Jahr	<u><u>4.662,00 EUR</u></u>

Vermieter erstellt Betriebskostenabrechnung – erst dann steht Gesamtschuld fest

„ungeminderte“ Schuld des Mieters (12 x 300,00 EUR)	3.600,00 EUR
Abrechnungsergebnis Betriebskosten	<u>+ 1.835,00 EUR</u>
(Schuld / Monat 452,92 EUR)	= 5.435,00 EUR
abzgl. 30% für 3 Monate = 135,88 EUR x 3	<u>- 407,64 EUR</u>
	= 5.027,36 EUR
gezahlt wurden	<u>4.662,00 EUR</u>
Restzahlung des Mieters	<u>= 365,36 EUR</u>

4. Betriebskosten / Betriebskostenabrechnungen

d) Berücksichtigung von Leerstand bei Betriebskostenabrechnungen

- Leerstand von Wohnungen vielfach unproblematisch bei Betriebskostenabrechnungen, da Abrechnung nach Wohnfläche oder MEA, dadurch gehen Leerstandskosten zu Lasten des Vermieters
- Vorstehendes gilt auch für verbrauchsabhängige Betriebskosten, die wegen fehlender Erfassung des Verbrauches der einzelnen Mieter nach Wohnfläche abgerechnet werden (z. B. Müllbeseitigung, Beleuchtung – BGH 31.05.2006, VIII ZR 159/05^{A10})

- bei „Kostengerechtigkeit“ in Folge erheblichen Leerstandes kann Korrektur geboten sein (Grundkosten, Personenschlüssel); lt. BGH ist Berücksichtigung des Leerstandes aus Gründen der Billigkeit vom Tatrichter zu beurteilen (BGH 08.01.2013, VIII ZR 180/12^{A11})
- Sonderproblematik Erfassungsrate Heizenergie, diese kann - muss aber nicht - auf Leerstand zurückzuführen sein (eventuell notwendige Korrektur über Abrechnung nach Wohnfläche oder Berechnung VDI 2077)

Vielen Dank für die Aufmerksamkeit!

Dr. Peter Höfler

Fachanwalt für Miet- und Wohnungseigentumsrecht

Höfler Rechtsanwälte

Egelstraße 4, 04103 Leipzig

Tel.: 0341/ 96 49 80 · Fax: 0341/96 49 84 0

Mail: hoefler-rae@t-online.de

www.hoefler-rechtsanwaelte.de