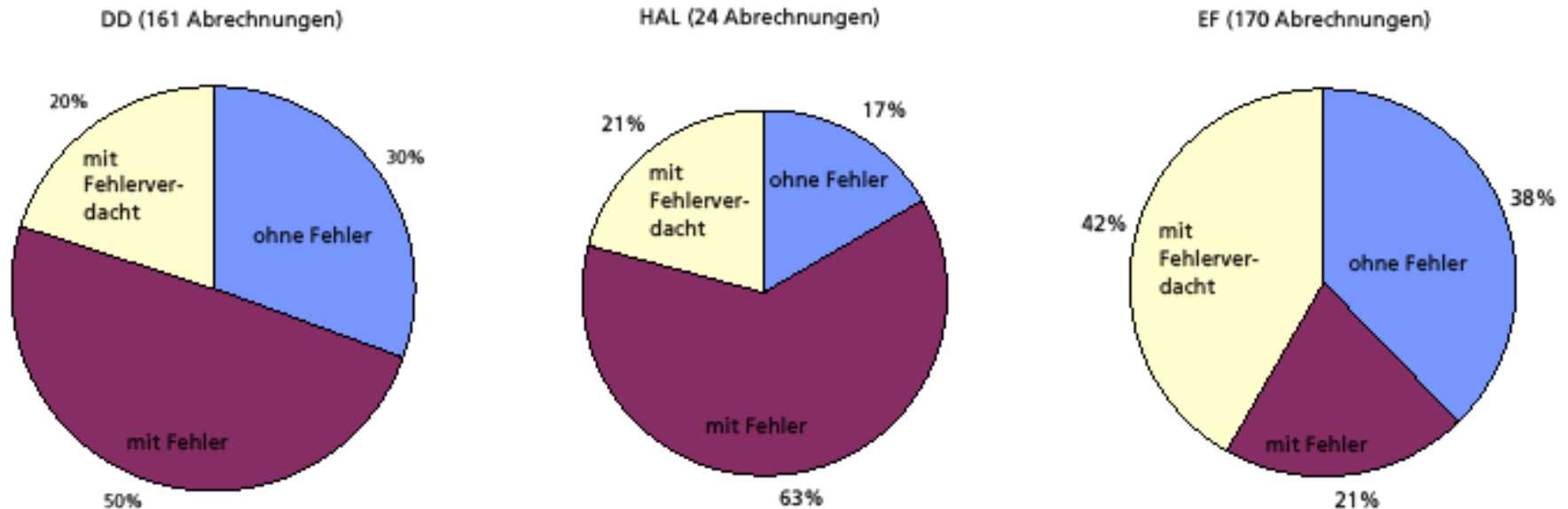


Die neuen Anforderungen an die Form der Betriebskostenabrechnung

Rechtsanwalt Martin Alter

Nebenkostenabrechnung in den Medien

Bericht MDR-Umschau vom 11.03.2008 über Fehlerquote bei Betriebskostenabrechnungen



Gliederung:

1. BGH-Rechtsprechung zu den Mindestangaben in der Betriebskostenabrechnung
2. Fallgruppen für den Gesamtkostenausweis
3. Lösungsmöglichkeiten für den Gesamtkostenausweis
4. Folgen von Formfehlern und Fehlerbehebung

Mindestangaben in Betriebskostenabrechnungen

1. Zusammenstellung der Gesamtkosten
2. Angabe und Erläuterung der Verteilerschlüssel
3. Berechnung des Anteils des Mieters
4. Abzug der geleisteten Vorauszahlungen

*BGH Urteile vom 23.11.1981 Az: VIII ZR 298/80 und
vom 20.07.2005 Az: VIII ZR 371/04*

Gesamtkostenausweis nach der Rechtsprechung des BGH - I

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

BGH Urteil vom 14.02.2007, Az: VIII ZR 1 /06

Gesamtkostenausweis nach der Rechtsprechung des BGH - II

Eine formell ordnungsgemäße Betriebskostenabrechnung erfordert auch dann die Angabe der Gesamtkosten einer abgerechneten Kostenart, wenn einzelne Kostenteile nicht umlagefähig sind.

Das gilt auch für sogenannte gemischte Kosten, die Kostenteile enthalten, die nicht zu den Betriebskosten gehören (hier: Verwaltungskosten als Teil der Hausmeisterkosten). Insoweit ist darzustellen, um welchen Anteil die Gesamtkosten bereinigt wurden.

BGH Urteil vom 11.09.2007, Aktenzeichen: VIII ZR 1/07

Merksatz:

Der Rechnungsbetrag muss sich unberichtigt in der Betriebskostenabrechnung wiederfinden oder eine Berichtigung muss in der Abrechnung erläutert sein.

Daraus folgt:

Nebenrechnungen auf den Rechnungen oder in internen Kostenverteilungstabellen sind in der Abrechnung darzustellen.

Ergänzende Rechtsprechung zur Form

Enthält die Abrechnung über Heiz- und Warmwasserkosten keine Angaben, wie geschätzte Verbrauchswerte ermittelt wurden, ist sie formell unwirksam.

LG Berlin Urteil vom 11.06.2007, Aktenzeichen 67 S 472/06

Für die formelle Wirksamkeit einer Betriebskostenabrechnung ist nach der Rechtsprechung des BGH nur erforderlich, dass sie eine Zusammenstellung der Gesamtkosten, die Angabe und Erläuterung der zugrunde gelegten Verteilerschlüssel, die Berechnung des Anteils der Mieter und den Abzug der Vorauszahlungen enthält. Die Angabe einzelner Rechnungen ist hingegen nicht erforderlich.

LG Berlin Urteil vom 13.03.2007, Aktenzeichen 65 S 272/05

Weitere Anforderungen an die Form der Abrechnung

Angaben zu:

- Aussteller der Rechnung (Vertretungsverhältnisse)
- Adressat
- Erläuterung der verwendeten Abrechnungseinheiten
- Erläuterung zu unterschiedlichen Gesamtflächen
- Erläuterung zu Kostensteigerungen
- Hinweis auf § 286 III BGB zur Verzugsbegründung

Urteil KG Berlin zur Erläuterungspflicht bei Kostensteigerung

Sind einzelne Positionen der Betriebskosten (hier: Bewachungskosten und Hauswartkosten) gegenüber dem Vorjahr jeweils über 10% gestiegen, obliegt es dem Vermieter, dafür nachvollziehbare Gründe anzugeben.

Legt der Vermieter die Gründe der Preissteigerung und deren Unvermeidbarkeit nicht im Einzelnen dar, kann er – wegen Verstoßes gegen den Grundsatz der Wirtschaftlichkeit – diese Nebenkosten nur in Höhe der im Vorjahr angefallenen Beträge auf die Mieter umlegen.

KG Berlin. 12.01.2006 Az: 12 U 216/04

Bescheinigung nach § 35a EStG

Ein Honorar für den Verwalter von (hier:) jeweils 25,00 € für die Erstellung einer Bescheinigung i.S. von § 35a EStG ist angemessen.

LG Düsseldorf Urteil vom 08.02.2008 Az: 19 T 489/07

➔ auch für Aufwandsentschädigung gegenüber Mieter vertretbar

Muster für Bescheinigungen ab dem Veranlagungszeitraum 2006

Name und Anschrift des Verwalters/ Vermieters

Name und Anschrift des Eigentümers/Mieters

Bescheinigung zur Vorlage beim Finanzamt für das Jahr _____

über den Anteil der nach § 35a EStG begünstigten Aufwendungen für das nachfolgende Objekt

(Ort, Straße, Hausnummer und ggfs. genaue Lagebezeichnung der Wohnung)

Hiermit wird bescheinigt, dass in der Jahresabrechnung/ Nebenkostenabrechnung für das oben bezeichnete Objekt anteilig folgende steuerbegünstigte Aufwendungen enthalten sind:

1. Aufwendungen für geringfügige Beschäftigungen im Privathaushalt (sog. Mini-Jobs)		
Art der Tätigkeit	vom - bis	Aufwendungen €
Art der Tätigkeit		€
2. Aufwendungen für sozialversicherungspflichtige Beschäftigungen im Privathaushalt		
Art der Tätigkeit	vom - bis	€
Art der Tätigkeit		€
3. Aufwendungen für die Inanspruchnahme von haushaltsnahen Dienstleistungen im Inland		
Art der haushaltsnahen Dienstleistung	Name und Anschrift des Dienstleisters	Arbeitskosten €
Art der haushaltsnahen Dienstleistung	Name und Anschrift des Dienstleisters	€
4. Handwerkerleistungen für Renovierungs-, Erhaltungs- und Modernisierungsmaßnahmen		
Art der Handwerkerleistung	Name und Anschrift des Unternehmens	Arbeitskosten €
Art der Handwerkerleistung	Name und Anschrift des Unternehmens	€

Ort und Datum

Unterschrift des Verwalters oder Vermieters

Hinweis der Finanzverwaltung: Zur Überprüfung der Bescheinigung kann das Finanzamt die Vorlage von Unterlagen und Zahlungsnachweisen vom Verwalter oder Vermieter verlangen (§ 97 AO).

Fallgruppen für den Gesamtkostenausweis

1. Vorwegabzug für Gewerbe
2. Zeitabtrennung bei Abrechnung nach dem Anfallprinzip
3. Verwaltungskostenabzug bei Hauswartkosten
4. Abtrennung von Instandhaltungs- und Reparaturkosten (Vollwartungsverträge)
5. Abtrennung von Kosten für Objekte außerhalb der Abrechnungseinheit
6. Nutzergruppentrennung bei der Verbrauchsabrechnung

Form der Darstellung des Vorwegabzugs

Zur Form der Darstellung von Vorwegabzügen existiert bislang keine Rechtsprechung.

Nach dem BGH sind die Gesamtkosten mitzuteilen und darzustellen, um welchen Anteil die Gesamtkosten bereinigt wurden.

Zum Erläuterungsumfang gibt es bislang keine Rechtsprechung.

Fraglich ist daher, ob erläutert werden muss, warum ein Abzug erfolgte und wie die Höhe des Abzugs ermittelt wurde.

Beispiel Hauswartkosten:

Gesamtkosten pro Jahr (inklusive der Sozialabgaben)

- Verwaltungskosten (ermittelt nach Tätigkeitsnachweis)
- Kosten für andere Abrechnungseinheiten
- Reparaturleistungen (ermittelt nach Tätigkeitsnachweis)

= Betriebskosten zur Verteilung

Die Kosten der angestellten Hauswarte betragen im Jahr 2006 EUR 86.531,12. Davon entfielen EUR 4.326,56 auf Instandsetzungsarbeiten und EUR 21.632,78 auf Verwaltungstätigkeiten. Weitere EUR 57.543,19 entfielen auf Leistungen für andere Abrechnungseinheiten, so dass hier der Betrag von EUR 3.028,59 zum Ansatz gebracht wird.

Anpassung von Verträgen

Betroffen sind:

- Vollwartungsverträge
- Dienstleistungsverträge
- Versorgungsverträge
- Versicherungsverträge

Anpassungsmaßnahmen:

- Abrechnung nach Kalenderjahren
- Abrechnung nach Abrechnungseinheiten
- Eliminierung von nicht umlegbaren Kosten und gesonderte Abrechnung dieser Kosten
- Kostenausweis nach § 35a EStG

Folgen von Formfehlern

§ 556 BGB

- 3) Über die Vorauszahlungen für Betriebskosten ist jährlich abzurechnen; dabei ist der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit zu beachten. Die Abrechnung ist dem Mieter spätestens bis zum Ablauf des zwölften Monats nach Ende des Abrechnungszeitraums mitzuteilen. Nach Ablauf dieser Frist ist die Geltendmachung einer Nachforderung durch den Vermieter ausgeschlossen, es sei denn, der Vermieter hat die verspätete Geltendmachung nicht zu vertreten. Der Vermieter ist zu Teilabrechnungen nicht verpflichtet.

Folgen von Formfehlern

„Zieht sich der Fehler durchgängig durch die Abrechnung, ist sie insgesamt nicht formell ordnungsgemäß.“

Soweit ein gebotener Vorwegabzug nur im Hinblick auf einzelne Ansätze unterblieben ist, bleibt die Abrechnung im Übrigen unberührt, wenn die jeweiligen Einzelpositionen unschwer herausgerechnet werden können.“

zitiert aus BGH Urteil vom 14.02.2007, Az: VIII ZR 1 /06

Beispiel zur Verdeutlichung der Folgen von Formfehlern:

Kostenart	Umlage- schlüssel	Gesamt- kosten	Gesamt	Anteil	Kostenanteil
Heizung/ Warmwasser	lt. Verbrauchs- abrechnung				2.135,65 €
Gartenpflege	Wohnfläche	589,58	690,06	68,50	58,53 €
Hausmeister	Wohnfläche	911,87	690,06	68,50	90,52 €
Versicherung	Wohnfläche	246,14	690,06	68,50	24,43 €
Gesamt					2.309,13 €
Abzüglich	Vorauszahlung				1.863,50 €
Nachzahlung					445,63 €

Folgen von Formfehlern:

Aufgrund einer nach Ablauf der Abrechnungsfrist (§ 556 Abs. 3 Satz 2 BGB) erteilten Abrechnung kann der Vermieter Betriebskosten bis zur Höhe der vereinbarten Vorauszahlungen des Mieters auch dann verlangen, wenn der Mieter diese Vorauszahlungen nicht erbracht hat, denn es handelt sich nicht um Nachforderungen im Sinne von § 556 Abs. 3 Satz 3 BGB.

BGH Urteil vom 31.10.2007 Az: VIII ZR 261/06

Folgen von Formfehlern:

Eine nach § 556 Abs. 3 Satz 3 BGB ausgeschlossene Nachforderung liegt nicht nur dann vor, wenn der Vermieter nach Ablauf der in § 556 Abs. 3 Satz 2 BGB genannten Frist einen die geleisteten Vorauszahlungen des Mieters übersteigenden Betrag fordert. Eine solche Nachforderung ist vielmehr auch dann anzunehmen, wenn der Vermieter nach Fristablauf einen Betrag fordert, der das Ergebnis einer bereits erteilten Abrechnung übersteigt. Das gilt namentlich auch dann, wenn dieses Ergebnis ein Guthaben des Mieters ist.

BGH, Urteil vom 12. Dezember 2007 - VIII ZR 190/06

Gewerberaummietrecht:

§ 556 Abs. 3 Satz 3 BGB findet auf gewerbliche Mietverhältnisse
keine analoge Anwendung,

OLG Düsseldorf Hinweisbeschluss vom 09.08.2007 – 10 U 66/07

- Kein Nachforderungsausschluss
- Abrechnungsregeln gelten dennoch
- ➔ Anspruch auf formell ordnungsgemäße Abrechnung besteht auch bei Gewerbemiete

Heilung von Formfehlern und deren Wirkung:

- Erläuterung des Vorwegabzugs innerhalb der Abrechnungsfrist führt zu durchsetzbarer Nachforderung.
- Es reicht eine Erläuterung. Die Abrechnung muss nicht verändert werden.
- Erläuterung des Vorwegabzugs nach Ablauf der Abrechnungsfrist ändert nichts am Nachforderungsausschluss.
- Mieter hat auch nach Ablauf der Abrechnungsfrist einen Anspruch auf die Erläuterung
- Fehlende Erläuterung führt nicht zu Rückforderungsrecht des Mieters