

Abrechnung von Betriebskosten für vermietete Eigentumswohnung – Teil 2

BGH, Beschluss vom 14. März 2017 – VIII ZR 50/16¹

Bei der Abrechnung von Betriebskosten für eine vermietete Eigentumswohnung sind in der Praxis gewisse Verzögerungen unvermeidbar, weil der Vermieter die Kosten in aller Regel nicht „autonom“ ermitteln und abrechnen kann, sondern hierfür auf die Jahresabrechnung des Verwalters angewiesen ist. Dann stellt sich unter Umständen die Frage, ob der Vermieter die Betriebskosten auch noch nach Ablauf der 12-Monatsfrist des § 556 Abs. 3 Satz 2 BGB ohne Verlust einer etwaigen Nachforderung abrechnen kann, weil er die Verzögerung nicht zu vertreten hat (§ 556 Abs. 3 Satz 3 BGB) oder ob er sogar - noch weitergehend - den Beschluss der Eigentümergemeinschaft über die Abrechnung des Verwalters (§ 28 Abs. 5 WEG) als Voraussetzung für die Abrechnung der Betriebskosten gegenüber seinem Mieter abwarten muss. Diese Frage hat der BGH in einem ausführlich und überzeugend begründeten Urteil vom 25. Januar 2017² mit drei klaren Aussagen wie folgt beantwortet: Der Vermieter hat über die Betriebskostenvorauszahlungen des Mieters grundsätzlich auch dann innerhalb der Jahresfrist des § 556 Abs. 3 Satz 2 BGB abzurechnen, wenn zu diesem Zeitpunkt der Beschluss der Eigentümergemeinschaft über die Jahresabrechnung noch nicht vorliegt; er haftet zwar nicht (unmittelbar) für ein Verschulden des Verwalters, weil dieser hinsichtlich der mietrechtlichen Betriebskostenabrechnung nicht als sein Erfüllungsgehilfe (§ 278 BGB) tätig wird, eine Verspätung der Abrechnung hat er aber nur dann nicht zu vertreten, wenn er konkret darlegt, welche Bemühungen er unternommen hat, um eine fristgerechte Abrechnung sicherzustellen. An diese Entscheidung knüpft der VIII. Senat in dem Beschluss vom 14. März 2017 unmittelbar an.

Der Fall:³

Der Mieter hat im Dezember 2000 vom Vermieter – einem Mitglied einer Erbbauberechtigtengemeinschaft – eine Wohnung gemietet. Für die Betriebskosten hat er eine monatliche Vorauszahlung von zuletzt rd. 205 € zu leisten. Die im August 2014 von der Hausverwaltung erstellte und dem Mieter im Oktober 2014 übersandte Betriebskostenabrechnung für das Jahr 2013 ergab eine Nachforderung in Höhe von rd. 2.762 €. Der Mieter lehnte die Bezahlung der Nachforderung u.a. mit der Begründung ab, nach dem Mietvertrag seien die „Nebenkosten“ entsprechend den Beschlüssen der Wohnungseigentümergemeinschaft umzulegen; die Abrechnung sei jedoch noch nicht von den Eigentümern genehmigt.

Das Amtsgericht hat die Klage des Vermieters wegen Fehlens einer Genehmigung der Verwalterabrechnung durch die Erbbauberechtigten abgewiesen; die Beitragspflicht der Erbbau-

¹ bislang nur in juris veröffentlicht (Stand 3. Juli 2017)

² VIII ZR 249/15, NZM 2017, 216 = WuM 2017, 138 = Grundeigentum 2017, 345 = ZMR 2017, 303

³ Der – hier etwas vereinfacht wiedergegebene - Sachverhalt ist dem Berufungsurteil des LG Darmstadt vom 5. Februar 2016 – 6 S 143/15, ZMR 2016, 444 entnommen

berechtigten werde erst durch den genehmigenden Beschluss begründet, davor habe die Abrechnung lediglich vorläufigen Charakter. Auf die Berufung des Vermieters hat das Landgericht Darmstadt mit Urteil vom 5. Februar 2016⁴ die erstinstanzliche Entscheidung aufgehoben und der Klage im Wesentlichen stattgegeben; die Klausel im Mietvertrag über die Umlegung der Betriebskosten „entsprechend den Beschlüssen der Wohnungseigentümergeinschaft“ beziehe sich nur auf den Verteilungsschlüssel, die Genehmigung sei jedoch nicht Voraussetzung für die Abrechnung der Betriebskosten gegenüber dem Mieter. Im Übrigen könne der Vermieter „ohne weiteres“ die Betriebskostenabrechnung ohne die vorherige Beschlussfassung erstellen und sich zu diesem Zweck die notwendigen Daten beim Verwalter beschaffen. Schließlich könne die Notwendigkeit einer – bestandskräftigen – Verwalterabrechnung zu erheblichen Verzögerungen und Unsicherheiten führen, was sich nachteilig für den Vermieter und ebenso für den Mieter auswirken könne. Zur Klärung der – im Zeitpunkt seiner Entscheidung noch nicht höchstrichterlich beantworteten – Frage, ob die (mietrechtlichen) Betriebskostenabrechnung erst nach einer Beschlussfassung der Eigentümergeinschaft über die Jahresabrechnung der Verwaltung erstellt werden kann, hat das Berufungsgericht die Revision zugelassen.

Die Entscheidung:

In dem vorliegenden Beschluss hat der BGH die Parteien darauf hingewiesen, dass er beabsichtigt, die Revision des Mieters durch einstimmigen Beschluss gemäß 552a ZPO zurückzuweisen, weil ein Grund für die Zulassung der Revision nach dem Senatsurteil vom 25. Januar 2017 nicht (mehr) vorliegt und das Rechtsmittel auch keine Aussicht auf Erfolg bietet.

1) Betriebskostenabrechnung grundsätzlich innerhalb der 12-Monatsfrist, ggf. auch ohne Beschluss der Wohnungseigentümergeinschaft

An der Grundsatzaussage, dass der Vermieter innerhalb der 12-Monatsfrist des § 556 Abs. 3 Satz 2 BGB über die Betriebskostenvorauszahlungen abzurechnen hat, auch wenn zu diesem Zeitpunkt ein Beschluss der Wohnungseigentümergeinschaft gemäß § 28 Abs. 5 WEG noch nicht vorliegt, hält der VIII. Senat ohne Einschränkung fest; der Beschluss ist keine (ungeschriebene) Voraussetzung für die Betriebskostenabrechnung für eine vermietete Eigentumswohnung.⁵ Für die Wohnungserbbauberechtigtengemeinschaft gilt dies auf Grund der Verweisung in § 30 Abs. 3 Satz 2 WEG entsprechend. Ein Grund für die Zulassung der Revision liegt deshalb nicht mehr vor.

2) Entstehung der Betriebskosten im Mietverhältnis über eine Eigentumswohnung unabhängig vom Beschluss der Eigentümergeinschaft

Die Revision bietet auch keine Aussicht auf Erfolg. Der Einwand der Revision, im Mietverhältnis über eine Eigentumswohnung fielen die Betriebskosten erst an, wenn die Wohnungs-

⁴ 6 S 143/15, ZMR 2016, 444

⁵ näher dazu Urteil vom 25. Januar 2017 aaO, RNr. 17, 21 ff

eigentümer den *Beschluss über die Jahresabrechnung* gefasst hätten, greift nicht durch; denn dieser Beschluss hat *Bedeutung nur für das Innenverhältnis der Wohnungseigentümer untereinander*, entfaltet jedoch keine Bindungswirkung gegenüber Dritten, insbesondere etwa gegenüber dem Mieter einer Eigentumswohnung. Insoweit *kommt es allein auf die Grundsätze des Wohnraummietrechts und den Inhalt des konkreten Mietvertrages an*.

Auch das Argument der Revision, das Erfordernis eines Beschlusses nach § 28 Abs. 5 WEG führe entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht zu einer längeren Rechtsunsicherheit, weil der Wohnungseigentümer die Beschlussfassung gerichtlich gegenüber der Gemeinschaft durchsetzen könne, bleibt ohne Erfolg. Dabei stellt der BGH entscheidend auf das – vorrangige – Ziel des § 556 Abs. 3 BGB ab, Abrechnungssicherheit für den Mieter und *Klärung gegenseitiger Ansprüche aus einer Betriebskostenabrechnung innerhalb eines überschaubaren Zeitraums* zu gewährleisten. Dieser bereits im Gesetzgebungsverfahren betonte Zweck würde bei der Notwendigkeit einer vorherigen Beschlussfassung verfehlt; außerdem – so stellt der BGH auch hier nochmals klar – würde der Mieter einer Eigentumswohnung gegenüber dem Mieter einer sonstigen Wohnung ohne sachlichen Grund benachteiligt.

Nach dem Hinweisbeschluss des Senats hat der Mieter seine Revision zurückgenommen.

Anmerkungen / Auswirkungen für die Praxis:

Der Beschluss vom 14. März 2017 bringt gegenüber dem umfassend begründeten Urteil vom 25. Januar 2017 keine grundsätzlich neuen Erkenntnisse – sieht man einmal davon ab, dass die dortigen Aussagen uneingeschränkt auch auf eine Gemeinschaft von Wohnungserbbauberechtigten zutreffen, was angesichts der generellen Verweisung in § 30 Abs. 3 Satz 2 WEG zwangsläufig ist. Dennoch gibt die Entscheidung erneut Anlass für die Überlegung, was der Vermieter bei einer (drohenden) Säumnis des Verwalters oder der Eigentümergemeinschaft tun muss, will er eine etwaige Nachforderung nicht verlieren.

1) Vorbemerkung: Klausel zur Umlegung der Betriebskosten „entsprechend den Beschlüssen der Wohnungseigentümergeinschaft“

Auf die vom Berufungsgericht näher erörterte und in einem eingeschränkten Sinn ausgelegte Klausel in § 4 des konkreten Mietvertrages über die Umlegung der Betriebskosten „entsprechend den Beschlüssen der Wohnungseigentümergeinschaft“ geht der BGH in seinem Beschluss nicht ein. Da das Berufungsgericht die Zulassung der Revision auf den Grund des Anspruchs wirksam beschränkt hat, wie der BGH in seinem Beschluss im Einzelnen darlegt⁶, und die Klausel in der vom Berufungsgericht vorgenommenen und von der Revision offensichtlich nicht angegriffenen Auslegung lediglich die Höhe des streitgegenständlichen Anspruchs betraf, erübrigte sich ein Eingehen des BGH auf diesen Punkt. Allerdings wäre die Klausel, wollte man sie in dem vom Mieter in den Vorinstanzen geltend gemachten Sinn ver-

⁶ aaO RNr. 4

stehen, unwirksam gemäß § 556 Abs. 4 BGB; dies hat der BGH bereits in dem Urteil vom 25. Januar 2017⁷ klargestellt.

2) Entlastung des Vermieters bei verspäteten Betriebskostenabrechnung des Verwalters

In seinem Urteil vom 25. Januar 2017 hat der BGH eine Entlastung des Vermieters hinsichtlich der Fristüberschreitung der Betriebskostenabrechnung mit der Begründung verneint, der Vermieter habe nicht dargelegt, *welche Bemühungen er unternommen habe, um eine rechtzeitige Abrechnung sicherzustellen*; er habe lediglich den Verlauf des Geschehens in den Jahren 2011 bis 2013 geschildert. Das genüge jedoch nicht. Vielmehr habe der Vermieter für die nach § 556 Abs. 3 Satz 3 Halbs. 2 BGB mögliche Entlastung konkret darzulegen, was er unternommen hat, um eine rechtzeitige Abrechnung sicherzustellen, nachdem für ihn erkennbar wurde, dass die Hausverwaltung nicht rechtzeitig „liefern“ würde.⁸

Im Gesamtzusammenhang der Gründe des Urteils vom 25. Januar 2017 sind diese Ausführungen so zu verstehen, dass der Vermieter jedenfalls rechtzeitig alles ihm Mögliche und Zumutbare tun muss, um entweder eine fristgerechte Abrechnung der Verwaltung oder, wenn dies ausscheidet, zumindest die Vorlage der Abrechnung sobald wie möglich nach Ablauf der Abrechnungsfrist zu erreichen. Nur dann, wenn er solche Bemühungen substantiiert darlegt (und ggf. beweist), kann er sich damit verteidigen, dass er die Verspätung *i.S.d. § 556 Abs. 3 Satz 3 BGB nicht zu vertreten* hat.

Konkret bedeutet dies, dass der Vermieter spätestens sechs Monate nach Ablauf des Abrechnungsjahres, falls bis dahin die Abrechnung der Hausverwaltung noch nicht vorliegt, den Verwalter nachdrücklich mit Fristsetzung und dem Hinweis auf einen Schadenersatzanspruch bei (schuldhafter) Verspätung zur Erstellung der Abrechnung auffordern muss. Bleibt auch eine solche Maßnahme ohne Erfolg, kommt als ultima ratio nur noch die Klage gegen den Verwalter in Betracht, die zwar kaum noch die Rechtzeitigkeit der Abrechnung bewirken wird, dem Vermieter aber die Darlegung ermöglicht, dass er die Verspätung der Betriebskostenabrechnung gegenüber seinem Mieter nicht zu vertreten hat.⁹

3) „Autonome“ Betriebskostenabrechnung des Vermieters bei drohender Verspätung der Verwalterabrechnung oder der Beschlussfassung der Gemeinschaft (§ 28 Abs. 5 WEG)?

Die Annahme des LG Darmstadt, der Vermieter könne „ohne weiteres“ die Betriebskostenabrechnung vor einer Beschlussfassung der Eigentümergemeinschaft erstellen und sich zu diesem Zweck die erforderlichen Daten beim Verwalter beschaffen¹⁰, trifft in dieser Allgemeinheit sicher nicht zu. Wenn der Verwalter so versagt wie in dem vom BGH im Urteil vom

⁷ aaO RNr. 15; s. dazu auch die Ausführungen im Berufungsurteil des LG Darmstadt (RNr. 93, 94)

⁸ Leits. c) und RNr. 47

⁹ ebenso Briesemeister in Grundeigentum 2017, 324, 325

¹⁰ Urteil vom 5. Februar 2016 aaO, RNr. 101, 102

25. Januar 2017¹¹ entschiedenen Fall, wird der Versuch einer zuverlässigen Datenbeschaffung eher scheitern. Dennoch ist auch dieser Ausweg einer eigenständigen Abrechnung dem Vermieter grundsätzlich zuzumuten. Allerdings müssen ihm dann die benötigten Daten und die Umlegungsschlüssel¹² für die einzelnen, nicht individuell nach Verbrauch oder Verursachung abzurechnenden Kosten vollständig zur Verfügung stehen.

¹¹ VIII ZR 249/15 aaO

¹² i.d.R. aus der Vorjahresabrechnung ersichtlich