

Betriebskostenabrechnungen müssen auch im Gewerberaummietrecht den Verteilerschlüssel enthalten – Anmerkung zu Urteil des Oberlandesgerichts Dresden (OLG Dresden) vom 09.08.2019, 5 U 936/19

I.

Streitigkeiten über Betriebskostennachforderungen gehören zu den Klassikern im Mietrecht. Die Rechtsprechung unterscheidet bei Betriebskostenabrechnungen zwischen formellen Fehlern, welche die Abrechnung als Ganzes vernichten und materiellen Fehlern welche die Abrechnung zwar bestehen lassen, der Geltendmachung der Nachzahlung aber teilweise oder insgesamt entgegenstehen. Die Entscheidung des OLG Dresden verdeutlicht noch einmal, wie wichtig die Erstellung einer ordnungsgemäßen Betriebskostenabrechnung ist.

II.

Die Beklagte hatte von der Eigentümerin Gewerberäume angemietet und diese teilweise an die Klägerin untervermietet. Der Gewerberaummietvertrag enthielt zwar eine Regelung zu der Umlage der Betriebskosten, gab aber nicht den Verteilerschlüssel an. Die Beklagte erstellte Betriebskostenabrechnungen für die Jahre 2013, 2014 und 2015. In diesen Betriebskostenabrechnungen ist als Verteilerschlüssel „Promille“ angegeben. Die Klägerin macht für die Jahre 2013-2015 insgesamt eine Rückforderung in Höhe von EUR 13.545,94 geltend, welche sie auf diese Betriebskostenabrechnungen gezahlt hatte. Sowohl das erstinstanzlich angerufene Landgericht, wie auch das mit der Berufung angerufene OLG Dresden haben der Klage stattgegeben. Die Betriebskostenabrechnungen seien bereits formell unwirksam. Da sowohl im Mietvertrag, wie auch in den Betriebskostenabrechnungen, der Verteilerschlüssel nicht angegeben gewesen sei fehle es bereits an dieser Voraussetzung für die formelle Wirksamkeit. Die Beklagte habe die notwendige Angabe und Erläuterung des Verteilerschlüssels auch erst verspätet vorgenommen.

III.

1.

Bis auf ganz wenige Ausnahmen, die in der Praxis vernachlässigbar sind, tragen Mieter neben der eigentlichen Kaltmiete auch die Betriebskosten. Gleichwohl trägt der Mieter die Betriebskosten nicht automatisch, sondern nur dann, wenn im Mietvertrag eine wirksame Vereinbarung hierzu getroffen worden ist. (Siehe zu Einzelheiten meine Beiträge „Achtung bei der Umlage von Betriebskosten“ und „Soll der Mieter Nebenkosten zahlen, muss eine eindeutige Vereinbarung im Mietvertrag getroffen werden“).

2.

Liegt eine wirksame Vereinbarung hinsichtlich der Übertragung der Betriebskosten auf den Mieter vor, muss der Vermieter eine sowohl in formeller, wie auch in materieller Hinsicht ordnungsgemäß Betriebskostenabrechnung erstellen.

a)

Damit die Betriebskostenabrechnung formell ordnungsgemäß ist müssen vier Angaben in der Abrechnung enthalten sein:

- die jeweilige Kostenposition mit den dazugehörigen Gesamtkosten
- der angewandte Verteilerschlüssel

- das Ergebnis, welches auf den Mieter entfällt und
- die vom Mieter gezahlten Vorauszahlungen.

Welche Anforderungen genau an diese vier Positionen zu stellen sind hängt vom jeweiligen Einzelfall ab. Als Faustformel gilt, dass die Angaben in der Betriebskostenabrechnung so detailliert sein müssen, dass ein Durchschnittsmieter in die Lage versetzt wird die Betriebskostenabrechnung nachzuvollziehen.

b)

Liegt eine formell ordnungsgemäße Abrechnung vor, muss die Abrechnung auch materiell ordnungsgemäß sein. Hieran kann es etwa fehlen, wenn z.B. Quadratmeter vereinbart sind und nach Personen abgerechnet wird oder wenn Quadratmeter vereinbart wird und nach Miteigentumsanteilen abgerechnet wird). Die angesetzten Kosten müssen auch tatsächlich in dieser Höhe angefallen sind.

3.

Eine der formellen Voraussetzungen ist es somit, dass in der Betriebskostenabrechnung der angewandte Verteilerschlüssel angegeben wird. Der entschiedene Fall zeigt anschaulich, dass es hierzu nicht ausreicht, einen Promille-Wert anzugeben. Die Promillewerte ergaben sich dort aus dem Verhältnis der von der Klägerin angemieteten Fläche zu der vermietbaren Gesamtfläche. Dies zeigt, dass die Angabe eines Promillewertes nicht aus sich selbst heraus verständlich ist.

Das OLG Dresden hat in der Entscheidung offengelassen, ob der Verteilerschlüssel nur angegeben werden muss, wenn der Mietvertrag diesen offenläßt. Vermieter sollten sicherheitshalber davon ausgehen, dass der Verteilerschlüssel auch angegeben werden muss, wenn im Mietvertrag geregelt ist, welcher Verteilerschlüssel bei welcher Kostenposition anzuwenden ist. Es ist keineswegs zwingend anzunehmen, dass in diesem Fall die Angabe eines Promillewertes so zu lesen ist, dass sich dies auf den vereinbarten Verteilerschlüssel bezieht. Ein Erfahrungssatz, dass Vermieter immer nur den vereinbarten Verteilerschlüssel anwenden wollten lässt sich nicht zwingend annehmen.

4.

Die Entscheidung des OLG Dresden veranschaulicht auch, wie wichtig es ist fehlende Informationen möglichst frühzeitig im Prozess mitzuteilen:

Das Gewerberaummietrecht kennt anders als das Wohnraummietrecht keinen gesetzlichen Ausschluss des Vermieters mit Betriebskostennachforderungen. Der Vermieter kann eine Betriebskostenabrechnung auch später als ein Jahr nach Ende der Abrechnungsperiode erstellen. Er kann somit auch noch im Prozess eine formell unwirksame Betriebskostenabrechnung durch eine formell wirksame Betriebskostenabrechnung ersetzen. Dies muss aber so frühzeitig geschehen, dass nach den prozessualen Regeln dieser Vortrag durch das Gericht auch berücksichtigt werden kann. Ansonsten behandelt das Gericht den Vermieter bei verspätetem Vortrag so, als gäbe es die korrigierte Abrechnung nicht.

Im vorliegenden Fall hat der Vermieter eine formell ordnungsgemäße Betriebskostenabrechnung erst verspätet vorgelegt und wurde so behandelt, als gäbe es diese nicht. Damit wurde er im Ergebnis zur Zahlung der geforderten Summe von immerhin rund EUR 13.000,00 verurteilt.

IV.

Betriebskostennachforderungen müssen den angewandten Verteilerschlüssel enthalten um formell ordnungsgemäß zu sein. Formell nicht ordnungsgemäße Betriebskostenabrechnungen können im Gewerberaummietrecht auch noch im Prozess korrigiert werden. Dies muss aber frühzeitig erfolgen.

Im Einzelfall ist die Abgrenzung zwischen einer formell nicht ordnungsgemäßen Betriebskostenabrechnung zu einer formell ordnungsgemäßen Betriebskostenabrechnung schwierig. Hier ist anwaltliche Beratung empfehlenswert. Hierfür stehe ich gerne zur Verfügung.

Diese Ausführungen stellen eine erste Information dar, die zum Zeitpunkt der Erstveröffentlichung aktuell war. Die Rechtslage kann sich seitdem geändert haben. Die Ausführungen können und sollen eine individuelle Beratung nicht ersetzen.