

KANZLEI AM STEINMARKT

Kuchenreuter, Dr. Stangl, Alt • Rechtsanwälte PartGmbH



**IHK Akademie
in Ostbayern**

WISSEN • HANDELN • GRENZENLOS

Die Betriebskostenabrechnung im Wohn- und Geschäftsraummietrecht mit Musterschreiben

Dr. Andreas Stangl

KANZLEI AM STEINMARKT

Kuchenreuter, Dr. Stangl, Alt • Rechtsanwälte PartGmbH

Steinmarkt 12 • 93413 Cham

Telefon: 0 99 71/8 54 00 • **Telefax:** 0 99 71/4 01 80

E-Mail: info@kanzlei-am-steinmarkt.de • www.kanzlei-am-steinmarkt.de



Dr. Andreas **Stangl**

- Fachanwalt für **Bau- und Architektenrecht**
- Fachanwalt für **Miet- und Wohnungseigentumsrecht**
- **Dozent** der IHK-Akademie in Ostbayern
- **Schlichter** nach BaySchlG

Kontakt:

- Kanzlei am Steinmarkt, Cham
- Tel. 0 99 71 / 8 54 00
- Mail: info@kanzlei-am-steinmarkt.de

- 1. Betriebskosten, Begriffsbestimmung und Abgrenzung**
- 2. Wirtschaftlichkeitsgrundsatz**
- 3. Bedeutung und Anwendungsbereich BetrKV**
- 4. Mietvertragsgestaltung Wohnraum/Geschäftsraum**
- 5. Umlagefähigkeit einzelner Betriebskostenpositionen**
- 6. Betriebskostenabrechnung**
- 7. Verjährung, Verwirkung**
- 8. Heizkostenverordnung**
- 9. CO₂-Kostenaufteilungsgesetz**
- 10. Zusammenfassung**

Betriebskosten

- Begriffsbestimmung und Abgrenzung -

Grundlagen

Gemäß § 535 Abs. 1 Satz 3 BGB hat der Vermieter die Grundstückslasten zu tragen, also auch alle Betriebskosten. Diese Regelung ist allerdings nicht zwingend. Der Vermieter kann im Rahmen des Mietvertrages sowohl durch Individualvereinbarungen, als auch Formularvereinbarungen Betriebskosten/Nebenkosten umlegen.

Bei der **Wohnraummiete** hat der Gesetzgeber in den §§ 556, 556a und 560 BGB Rechtsgrundlagen für die Vereinbarung, Abrechnung und Veränderung von Betriebskosten geschaffen.

Bei der **Geschäftsraummiete** gelten diese Regelungen nicht, da § 578 BGB nicht auf diese Vorschriften verweist.

MERKE:

Vermieter trägt nach Gesetz Betriebskosten.

Folge:

Handlungsbedarf bei der Vertragsgestaltung

Betriebskosten

Grundlagen

Begriff „Betriebskosten“ und „Nebenkosten“ sind nicht deckungsgleich. Betriebskosten sind gesetzlich definiert. Nebenkosten sind nicht gesetzlich definiert.

Nebenkosten (keine Definition im Gesetz/Sprachgebrauch)	
Betriebskosten (§ 556 Abs. 1 BGB; § 1 Abs. 1 BetrKV)	Alle Zahlungen neben Nettokaltmiete (strittig) <ul style="list-style-type: none">- Verwaltungskosten- Instandhaltung – Instandsetzung

MERKE:

Verwendung des Begriffs „Nebenkosten“ führt im Gegensatz zum Begriff „Betriebskosten“ bei Vertragsgestaltung zu Handlungsbedarf.

Grundlagen

Neben dem Gesetz gibt es zum Thema „Betriebskosten“ zwei wichtige Verordnungen.

Rechtsquelle	Wohnraum	Geschäftsraum
BetrKV	+	-
HeizkostenV	+	+

MERKE:

BetrKV gilt nur bei Wohnraum, die HeizkostenV gilt in beiden Anwendungsbereichen.

NEU

Betriebskostenverordnung : 01.12.2021
Heizkostenverordnung : 01.12.2021

Grundlagen: „Begriff Betriebskosten“

Definition Betriebskosten nach § 556 Abs. 1 BGB, § 1 Abs. 1 Satz 1 BetrKV:

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

Bestimmung Betriebskosten	
positiv	negativ
<ul style="list-style-type: none">- ausdrücklich genannt- ausdrücklich ausgeschlossen	<ul style="list-style-type: none">- Verwaltungskosten- Erhaltungskosten

Grundlagen: „Begriff Betriebskosten“

MERKE:

Betriebskosten sind nur solche Kosten, die

bestimmungsgemäßer Gebrauch + laufend + tatsächlich

entstehen.

Dabei sind keine Betriebskosten:

- **Verwaltungskosten**
- **Erhaltungskosten**

Folge:

- Keine Kosten ohne Bezug zur Mietsache
- Keine Einmalereignisse, gewisse Regelmäßigkeit der Entstehung
- Keine Voraus- oder Abschlagszahlungen maßgeblich, Berücksichtigung von Preisnachlässen und Rabatten

Entscheidung: „Begriff Betriebskosten“: bestimmungsgemäßer Gebrauch

Betriebskosten sollen dem bestimmungsgemäßen Gebrauch dienen. Was ist das?

Der BGH hat den Begriff nicht allgemein definiert, sondern nur erklärt, dass aus dem Merkmal folge, dass der Gebrauch einen Bezug zur Mietsache haben muss.

BGH, Urteil vom 10.02.2016 – VIII ZR 33/15, IMR 2016, 143

Es geht um Abgrenzung zu atypischen Kosten:

- atypischer Mangel, z.B. Leck der Wasserleitung
- Wasserbrauch durch Baustelle

Entscheidung: „Begriff Betriebskosten“, laufende Entstehung

Betriebskosten sind nur solche Kosten, die laufend entstehen.
Wann eine laufende Entstehung angenommen werden kann, ist streitig.

Zwischenzeitlich hatte der BGH Gelegenheit, sich zu dieser Frage zu äußern. Danach ist das Merkmal „laufend entstehen“ jedenfalls dann erfüllt, wenn die Aufwendungen regelmäßig im Abstand von 4 Jahren anfallen. Auch bei Tankreinigung (alle 5 – 7 Jahre) und Sperrmüllkosten hatte der BGH keine Bedenken. Dies soll bei Sperrmüll sogar dann gelten, wenn Nichtmieter den Müll rechtswidrig auf dem Gelände entsorgen.
BGH IMR 2010, 132

Gleichgültig welchen Turnus man ansetzt, ist Voraussetzung auf jeden Fall eine **gewisse Regelmäßigkeit** der **Entstehung** der jeweiligen Kosten. Kosten einer nur einmaligen Maßnahme aus einem bestimmten Anlass sind deshalb niemals Betriebskosten.
BGH InfoM 2010, 119

Betriebskosten / Begriffsbestimmung / Abgrenzung

Entscheidung: „Begriff Betriebskosten“: Verursachung durch Dritte

Betriebskosten auch bei Verursachung durch Dritte?

Die ordnungsgemäße Bewirtschaftung des Grundstücks („Wohnpark am See“ nicht eingezäunt) setzt eine regelmäßige Pflege der Außenanlagen voraus und umfasst deshalb auch den Aufwand, der auf die Beseitigung von Verunreinigungen entfällt, die durch Mieter oder Dritte verursacht worden sind. BGH, Urteil vom 10.02.2016 – VIII ZR 33/15, IMR 2016, 143 (Leitsatz 2)

Entscheidung: Begriff „Betriebskosten“: Eigenleistungen

In § 1 Abs. 1 Satz 2 BetrKV heißt es seit 01.01.2004:

„Sach- und Arbeitsleistungen des Eigentümers oder des 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.“

MERKE:

Bereits der Wortlaut der BetrKV bestätigt grundsätzlich die Umlagefähigkeit der Eigenleistung.

Entscheidung „Drittunternehmerangebot“

Kann der Vermieter Eigenleistungen nach Drittunternehmerangebot abrechnen?

Der Vermieter kann mit eigenen Arbeitskräften erbrachte Gartenpflege- und Hausmeisterdienste nach fiktiven Nettokosten eines Drittunternehmens abrechnen; vgl. § 1 Abs. 1 Satz 2 BetrKV. Dies gilt auch dann, wenn die tatsächlich aufgewendeten Eigenpersonalkosten niedriger sind. Es genügt, wenn der Vermieter ein auf Grundlage eines detaillierten LV abgegebenes Angebot eines Drittunternehmers vorlegt, das nach Einholung mehrerer Angebote das günstigste ist.

BGH, Urteil vom 14.11.2012 – VIII ZR 41/12, IMR 2013, 50

Entscheidung „Drittunternehmerangebot“

HINWEIS 1:

Diese Entscheidung des BGH zu Eigenleistungen ermöglicht es auf einfache Art und Weise, die streitträchtige Ermittlung der Eigenleistungen und Darstellung umlagefähiger und nicht umlagefähiger zu vermeiden.

HINWEIS 2:

Das Angebot dient dabei als Nachweis des Aufwandes, wobei der Vermieter auch die von der jeweiligen Leistungsbeschreibung erfassten Leistungen tatsächlich erbringen muss, ansonsten muss er sich im selben Umfang wie ein Fremdunternehmer Kürzungen gefallen lassen.

Entscheidung: Keine Erhaltungskosten

Aufwendungen, die durch **Reparatur** und **Wiederbeschaffung** verursacht werden, die also dazu dienen, Mängel an der Substanz der Immobilie oder ihrer Teile zu beseitigen sind Erhaltungskosten.

BGH Urteil 18.02.2019 – VIII ZR 62/19, IMR 2020, 94

Problem **Wartungs- und Prüfkosten:**

- „Bei den Kosten der Überprüfung der elektrischen Anlage handelt es sich um Betriebskosten. Die Prüfung mag zwar zu einer Minderung der Instandhaltungskosten führen, weil Mängel frühzeitig erkannt und mit einem geringeren Kostenaufwand beseitigt werden können. Dies rechtfertigt es nach der Systematik der BetrKV jedoch nicht, die Prüfkosten der Mangelbeseitigung zuzuordnen.“

BGH Urteil vom 14.02.2007, IMR 2007, 141

- Begriff der Wartung ist unklar. Folgt man dem BGH, so muss maßgeblich sein, ob die Maßnahme der Reparatur oder nur der Überprüfung dient.

Entscheidung: Keine Verwaltungskosten

Verwaltungskosten sind (§ 1 Abs. 2 Nr. 1 BetrKV)

1. die Kosten der zur Verwaltung des Gebäudes erforderlichen Arbeitskräfte und Einrichtungen,
2. die Kosten der Aufsicht,
3. der Wert der vom Vermieter persönlich geleisteten Verwaltungsarbeit,
4. die Kosten für die Prüfung des Jahresabschlusses,
5. die Kosten für die Geschäftsführung

Definition ist wenig brauchbar, deshalb:

Vergleich der Kosten mit den benannten Kosten aus § 2 BetrKV:

Ist im Lichte des Katalogs eine Abgeltung durch den Mieter gerechtfertigt?

Verwaltungskosten sind etwa Notdienstpauschalen, die Kosten einer Zwischenablesung beim Nutzerwechsel oder Bank- und Kontogebühren.

1. Betriebskosten, Begriffsbestimmung und Abgrenzung
2. Wirtschaftlichkeitsgrundsatz
3. Bedeutung und Anwendungsbereich BetrKV
4. Mietvertragsgestaltung Wohnraum/Geschäftsraum
5. Umlagefähigkeit einzelner Betriebskostenpositionen
6. Betriebskostenabrechnung
7. Verjährung, Verwirkung
8. Heizkostenverordnung
9. CO2-Kostenaufteilungsgesetz
10. Zusammenfassung

Wirtschaftlichkeits- grundsatz

Wirtschaftlichkeitsgrundsatz

Übersicht

Der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit dient dazu eine Grenze der Umlage zu ziehen, obwohl der Begriff der Betriebskosten an sich erfüllt ist.

Wirtschaftlichkeitsgrundsatz	
Vertragstyp	Grundlage
Wohnraum	§§ 556 Abs. 3, 560 Abs. 5 BGB
Geschäftsraum	§ 242 BGB