

RECHTSPRECHUNG

Betriebskostenvorauszahlung: Niedriger Ansatz ist erlaubt

Hohe Nebenkosten schrecken Mieter ab, weshalb Vermieter bei der Vorauszahlung gerne niedrigere Ansätze wählen. Die Folge ist: Bei der Endabrechnung können hohe Nachforderungen drohen, der Mieter weigert sich zu zahlen. Während dies bisher von den Gerichten oft Unterstützung fand, hat der Bundesgerichtshof jetzt klargestellt: Die Betriebskostenvorauszahlungen müssen nicht Kosten deckend kalkuliert werden, Vermieter haben hier weit gehend freie Hand. RA Klaus Feckler bewertet die Entscheidung.

Die Höhe von Betriebskosten ist ein „Dauerbrenner“ in der Vermietungspraxis von Wohnraum und Gewerbe. Im Hinblick auf die Bedeutung dieser Kostenposition sowohl für die Vermieter- als auch für die Mieterseite ist der Begriff der „zweiten Miete“, zwischenzeitlich schon sprichwörtlich geworden. Eine neue Leitsatzentscheidung des Bundesgerichtshofes stellt klar, dass der Vermieter nicht verpflichtet ist, die Vorauszahlung der Betriebskosten Kosten deckend zu veranschlagen. Makler und Vermieter neigen bei der Vermarktung einer Mietimmobilie dazu, Betriebskostenvorauszahlungen nur überschlägig zu kalkulieren und - im Sinne einer niedrigeren Gesamtmiete - eher ab- als aufzurunden. Dies hat dazu geführt, dass Mieter immer häufiger den Ausgleich hoher Betriebskostennachforderungen verweigert und in vom Vermieter angestregten Zahlungsklageverfahren eingewandt haben, der Vermieter habe sie getäuscht und in pflichtwidriger Weise die Betriebskostenvorauszahlungen von Anfang an zu niedrig angesetzt.

Nachforderungsausschluss des Vermieters?

Dieser Argumentation ist die überwiegende Mehrheit der Instanzgerichte in einer Vielzahl veröffentlichter Entscheidungen mit verschiedenen rechtlichen Begründungen gefolgt und hat den Mietern Schadenersatzansprüche in Form einer (teilweisen) Befreiung von den ihnen gegenüber geltend gemachten Nachforderungen zugesprochen. Dies betraf sowohl die Vermietung von Wohnraum als auch von Gewerbeflächen. Dabei ließen es die Gerichte genügen, dass es dem Vermieter jeweils objektiv möglich gewesen war, bei Abschluss des Mietvertrages die Betriebskostenvorauszahlungen Kosten deckend zu kalkulieren und er dieses – ohne den Mieter ausdrücklich hierauf hinzuweisen – unterlassen hatte. Des Nachweises eines arglistigen Verhaltens des Vermieters oder einer Täuschungsabsicht bedurfte es nach dieser Rechtsprechung nicht.

Klarstellung des BGH

Der Bundesgerichtshof hat dieser Rechtsprechung in einem Urteil vom 11. Februar 2004 (*VIII ZR 195/03*) nunmehr eine klare Absage erteilt.

Er weist darauf hin, dass den Vermieter keine rechtliche Verpflichtung trifft, bei Abschluss eines Mietvertrages die Betriebskostenvorauszahlungen Kosten deckend zu kalkulieren. Dementsprechend muss er den Mieter grundsätzlich auch nicht darauf hinweisen, dass die vereinbarten Vorauszahlungen u.U. nicht Kosten deckend sind und der Mieter im Rahmen der Betriebskostenabrechnung mit erheblichen Nachforderungen zu rechnen hat. Dies begründet der Bundesgerichtshof damit, dass es den Parteien eines Mietvertrages generell freisteht, überhaupt Betriebskostenvorauszahlungen zu vereinbaren, weshalb ein Nachteil des Mieters durch die Vereinbarung zu niedriger Vorauszahlungen nicht ersichtlich sei. Hinzu komme, dass in der Regel die Nebenkosten in nicht unerheblichem Umfang verbrauchsabhängig und daher vom Vermieter weder vorherzusehen noch zu beeinflussen seien.

Lediglich in besonderen Ausnahmefällen, beispielsweise dann, wenn der Vermieter dem Mieter bei Abschluss des Mietvertrages die Angemessenheit der Vorauszahlungen ausdrücklich zugesichert oder diese bewusst zu niedrig bemessen hat, um den Mieter über den Umfang der tatsächlichen Gesamtmietbelastung zu täuschen und ihn auf diese Weise zur Begründung eines Mietverhältnisses zu veranlassen, könne eine Pflichtverletzung des Vermieters in Frage kommen. Allein die Vereinbarung einer bestimmten Höhe der Betriebskostenvorauszahlungen genüge hierfür jedenfalls nicht.

Folgen für die Praxis

Der pauschalen Argumentation des Mieters, der Vermieter müsse die Betriebskostenvorauszahlungen so angeben, dass es nicht zu einer (erheblichen) Nachforderung kommt, ist mit der Entscheidung des Bundesgerichtshofes nunmehr die Grundlage entzogen. Ein arglistiges Verhalten des Vermieters hat der Mieter nachzuweisen, was in der Regel schwierig bis unmöglich sein dürfte.

Der Mieterseite ist es daher dringend zu empfehlen, sich bei der Anmietung einer Immobilie bzw. schon bei Interesse hieran und beim Vergleich der Kosten für verschiedene in Betracht kommende Objekte vom Vermieter und/oder Makler ausdrücklich und nachweisbar bestätigen zu lassen, dass bzw. inwieweit die Betriebskostenvorauszahlungen Kosten deckend sind.

Sinnvoll ist es beispielsweise, sich hierzu die Betriebskostenabrechnungen des Vermieters - so es einen gibt - aus den letzten Jahren vorlegen zu lassen, um selbst eine überschlägige Kalkulation vornehmen zu können. Es ist auch möglich, eine vertragliche Vereinbarung zu schließen, wonach bei Überschreitung eines bestimmten Nachzahlungsbetrages aus den folgenden Betriebskostenabrechnungen - soweit es sich nicht um nachweislich verbrauchsabhängige Positionen handelt - eine Befreiung des Mieters eintritt.

Für die Anbieterseite hat die Entscheidung des Bundesgerichtshofes die Konsequenz, dass ihr bei der Vermarktung weiterhin ein vergleichsweise weiter Spielraum bei der Angabe der vom Mieter zu erbringenden Betriebskostenvorauszahlungen bleibt. Lediglich dann, wenn diese fälschlich als in etwa Kosten deckend deklariert oder gezielt herabgesetzt werden, um den Mieter zu täuschen - und in vergleichbaren Fällen -, besteht die Gefahr, mit späteren Nachforderungen ausgeschlossen zu werden. Generell sollte jedoch schon aus Gründen des Vertragsfriedens versucht werden, die Vorauszahlungen in etwa im Bereich der tatsächlich zu erwartenden Kosten anzusiedeln.