

I. Die Vereinbarung der Betriebskostenumlage

1. Der BGH und die Gewerberaummiete

Gemäß § 535 Abs. 1 Satz 3 BGB hat der Vermieter die auf der Mietsache ruhenden Lasten zu tragen. Zu diesen gehören auch die anfallenden Betriebskosten. Allerdings können die Parteien eines Mietvertrages im Rahmen der Privatautonomie auch vereinbaren, dass abweichend vom gesetzlichen Leitbild der Mieter die Betriebskosten tragen soll. Für das Wohnraummietverhältnis sieht § 556 Abs. 1 BGB dies ausdrücklich vor. Soll der Mieter die Betriebskosten tragen, bedarf es einer wirksamen Vereinbarung zwischen Mieter und Vermieter.

Um eine wirksame Vereinbarung zu treffen, können die Mietvertragsparteien den Begriff der Betriebskosten im Vertrag näher definieren und eine Liste der umlegbaren Betriebskosten in den Vertrag aufnehmen oder ihm als Anlage beifügen. Seit längerem anerkannt ist es aber auch, wenn die Parteien wegen der Betriebskosten, die als umlegbar vereinbart sein sollen, auf die Betriebskostenverordnung oder die Anlage 3 zu § 27 der II. Berechnungsverordnung verwiesen hatten. Dabei war es nicht unumstritten, ob es nach in Krafttreten der Betriebskostenverordnung für eine wirksame Vereinbarung noch genügen konnte, auf die Anlage 3 zu § 27 II. BV zu verweisen. Auch dies aber braucht keine Klärung mehr.

Mit Urteil vom 10.02.2016¹ entschied der für die Wohnraummiete zuständige VIII. Zivilsenat des BGH, dass es auch dieses Verweises im Vertrag nicht bedürfe. Es genügt, wenn die Parteien vereinbaren, dass der Mieter die Betriebskosten tragen soll. Der Begriff der Betriebskosten ist seit Jahren in Rechtsvorschriften definiert. Zunächst war dies die II. Berechnungsverordnung, dann die Betriebskostenverordnung. Seit 2007 wird der Begriff der Betriebskosten in § 556 Abs. 1 Satz 2 BGB als die Kosten, die dem Eigentümer aus dem Eigentum oder seinem bestimmungsgemäßen Gebrauch laufend entstehen, definiert. Diese Definition wird durch den Verweis auf die Betriebskostenverordnung in § 556 Abs. 1 Satz 3 BGB und die Regelungen der Betriebskostenverordnung präzisiert. Der VIII. Zivilsenat des BGH beschränkte seine Rechtsprechung dabei nicht auf eine Individualvereinbarung.

§ 578 BGB verweist für das Gewerberaummietverhältnis nicht auf § 556 Abs. 1 BGB, so dass die Norm keine unmittelbare Anwendung findet. Gleichwohl hat die herrschende Meinung insbesondere in der Literatur die vorzitierte Rechtsprechung des BGH auch auf das Gewerberaummietverhältnis für anwendbar erachtet.² Wie bei jeder anderen schuldrechtlichen Vereinbarung genügt es für die Wirksamkeit der Vereinbarung, wenn ihr Inhalt hinreichend bestimmt oder zumindest bestimmbar ist. Ist der Begriff der Betriebskosten jedoch gesetzlich legaldefiniert lässt sich der Inhalt der Vereinbarung nach der gesetzlichen Definition und ihrer Präzisierung durch die Betriebskostenverordnung bestimmen.

In einem Urteil vom 08.04.2020³ hatte sich der für das Gewerberaummietrecht zuständige XII. Zivilsenat mit der Wirksamkeit einer Betriebskostenumlageklausel zu befassen. Die Vertragsregelung lautete: „Sämtliche Betriebskosten werden von dem Mieter getragen. Hierunter fallen insbesondere die Kosten der Be- und Entwässerung sowie der Heizungseinschließlich Zählermiete und Wartungskosten. (...)“

¹ BGH, Urt. v. 10.02.2016, VIII ZR 137/15, NJW 2016, 1308

² vgl. beispielhaft Guhling/Günter/Both, Gewerberaummiete, 2. Aufl., § 556 Rn. 20

³ XII ZR 120/18, WuM 2020, 341 = NZM 2020, 507 = ZMR 2020, 638

Der BGH hielt auch diese Regelung unter Verweis auf die gesetzliche Definition in § 556 Abs. 1 Satz 2 BGB und ihre Präzisierung in der Betriebskostenverordnung im Bereich der Gewerberaummiete für hinreichend bestimmbar. Allerdings hatte der BGH sich nach den Feststellungen der Vorinstanzen mit einer Individualvereinbarung auseinander zu setzen. Daher konnte er es offen lassen, ob die Klausel als allgemeine Geschäftsbedingung hinreichend transparent wäre und einer Prüfung nach §§ 305 ff. BGB stand halten kann. Dies wäre der Fall, wenn aus objektiver Sicht des anderen Vertragspartners des Verwenders für diesen anhand der Bestimmung abschätzbar wäre und er sich ein Bild machen könnte, welche Kosten auf ihn zukommen. Auf die Frage der Transparenz, so der BGH, kommt es bei einer Individualvereinbarung nicht an, sondern auf den tatsächlichen Willen der betroffenen Vertragsparteien. Dieser aber ist im Wege der Auslegung nach den §§ 133, 157 BGB zu ermitteln. Wird ein übereinstimmendes abweichendes Verständnis der Vertragsparteien nicht festgestellt, kann zur Vertragsauslegung auf die gesetzliche Betriebskostendefinition zurückgegriffen werden. Hierfür ist es ohne Belang, dass § 556 Abs. 1 BGB keine unmittelbare Anwendung auf das Gewerberaummietverhältnis findet. Die Legaldefinition bringt die Begriffsvorstellung des Gesetzgebers zum Ausdruck, wie sie Eingang in den Rechtsverkehr gefunden hat.

Im Wege der Auslegung der Individualvereinbarung gelangte der BGH auch zu dem Ergebnis, dass eine sich an die Umlagevereinbarung mit dem Bindewort „insbesondere“ anschließende Aufzählung einzelner Betriebskosten der Vereinbarung des gesamten Betriebskostenkataloges nicht entgegenstehe. Unschädlich ist auch, dass in der Gewerberaummiete neben den sich aus der Betriebskostenverordnung ergebenden Betriebskosten weitere Betriebskosten, aber auch Verwaltungskosten und Instandhaltungskosten auf den Mieter übertragen werden können. Beschränken sich die Parteien auf den Begriff der Betriebskosten sind solche Kosten, die über die Nummern 1-16 des § 2 Betriebskostenverordnung hinausgehen, von der Umlagevereinbarung nicht erfasst.

Auch wenn der XII. Senat des BGH die Frage einer Formulklausel noch offen lassen konnte, wird man einer entsprechenden Klausel unter Verweis auf die gesetzliche Begriffsdefinition eine hinreichende Transparenz ebenfalls nicht absprechen können.

2. Das OLG Frankfurt

Das OLG Frankfurt⁴ hat die Rechtsprechung des zunächst VIII. Zivilsenates in schon bedenklicher Weise im Bereich der Gewerberaummiete ausgedehnt. „Vereinbaren die Parteien eines Gewerberaummietvertrags formularmäßig, dass der Mieter „die Nebenkosten“ oder „alle umlagefähigen Nebenkosten“ zu tragen hat, liegt hierin auch ohne nähere Bestimmung der einzelnen Kostenarten oder eine Bezugnahme auf den Betriebskostenkatalog des § 2 BetrKV eine wirksame Umlage jedenfalls der im Betriebskostenkatalog zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses konkret aufgeführten Betriebskosten. Dass eine weitergehende Umlage bei Nebenkosten, etwa auch auf Kosten der Instandhaltung- und Instandsetzung- oder Verwaltungskosten, möglich ist, steht dem nicht entgegen.“

Für den Begriff der Nebenkosten im Gewerberaummietverhältnis besteht anders als für den Begriff der Betriebskosten keine Legaldefinition im Gesetz. Der Begriff allein lässt schon erkennen, dass alle Kosten betroffen sein können, die für den Mieter neben der Grundmiete anfallen. Dies können – was das OLG Frankfurt selbst anführt – auch Instandhaltungskostenanteile oder Verwaltungskosten o.ä. sein. Die Reduzierung des Begriffes der Nebenkosten auf den Betriebskostenkatalog des § 2 Nr. 1-16 Betriebskostenverordnung würde bereits nicht mit dem sich insoweit zumindest herausentwickelten allgemeinen Sprachverständnis vereinbar sein. Eine Transparenz der umlegbaren Kosten könnte er im Wege einer im AGB-Recht unzulässigen

⁴ Beschl. v. 14.02.2018, 2 U 142/17, NZM 2018, 789

geltungserhaltenden Reduktion des Nebenkostenbegriffs auf den Inhalt des Betriebskostenbegriffs erreicht werden.

II. Formelle Wirksamkeit und materielle Richtigkeit der Abrechnung

In Folge der Einführung der Regelungen des § 556 Abs. 3 BGB mit der Mietrechtsreform 2001 hatte insbesondere der VIII. Zivilsenat des BGH bei der Prüfung einer Betriebskostenabrechnung zwischen der formellen Wirksamkeit und der materiellen Richtigkeit differenziert. Die formelle Wirksamkeit war nur dann gegeben, wenn die Abrechnung einer geordneten Zusammenstellung von Einnahmen und Ausgaben entsprach und ihrem äußeren Erscheinungsbild nach für einen durchschnittlich gebildeten Mieter ohne besondere juristische und betriebswirtschaftliche Kenntnisse nachzuvollziehen war. Fehlte es hieran, lag bereits keine Abrechnung vor, die die Ausschlussfrist für Nachforderungen des Vermieters wahren konnte. Die formelle Unwirksamkeit der Betriebskostenabrechnung hat jedoch in jüngerer Zeit an Bedeutung verloren. Der VIII. Senat des BGH nimmt eine solche nur noch in besonderen Ausnahmefällen an und ordnet Mängel der Betriebskostenabrechnung in der Regel der Frage der materiellen Richtigkeit zu.

Gleichwohl hat er sich erneut gehalten gesehen, die von ihm aufgestellten Anforderungen an eine formell wirksame Betriebskostenabrechnung im Mehrparteienhaus zu wiederholen. Bei Gebäuden mit mehreren Wohneinheiten muss sie regelmäßig enthalten: Zusammenstellung der Gesamtkosten, Angabe und Erläuterung der zugrunde gelegten Verteilerschlüssel, Berechnung des Anteils des Mieters, Abzug der geleisteten Vorauszahlungen. Dabei muss der Verteilerschlüssel dann, wenn er nicht aus sich heraus verständlich ist, erläutert werden. Der Flächenschlüssel bedarf dabei grundsätzlich keiner Erläuterung, auch nicht, wenn in unterschiedlichen Jahren unterschiedliche Verteilerschlüssel angewendet wurden, um eine formell wirksame Abrechnung vorzulegen. Werden in einer Abrechnung für unterschiedliche Betriebskostenarten unterschiedliche Flächenschlüssel angesetzt, ist auch dies äußerlich nachvollziehbar und bedarf nur der inhaltlichen Überprüfung

Im Ergebnis dessen hat der BGH sodann herausgestellt, dass auch bei der Frage, ob bei der Abrechnung der Betriebskosten überhöhte Verbräuche zugrunde gelegt wurden, um eine Frage der materiellen Richtigkeit und nicht der formellen Wirksamkeit geht.

III. Umlagefähigkeit einer an den Hausmeister gezahlten Notdienstpauschale auf den Wohnungsmieter

Haben die Vertragsparteien im Mietvertrag vereinbart, dass der Mieter die Betriebskosten tragen muss, umfasst dies auch die Kosten für den Hausmeister gemäß § 2 Nr. 14 Betriebskostenverordnung. Dies gilt erstreckt, wenn der Mietvertrag auf die Betriebskostenverordnung oder aber auf die Anlage 3 zu § 27 der II. Berechnungsverordnung verweist. Nicht zu tragen hat der Wohnraummieter allerdings gemäß § 1 Abs. 2 Betriebskostenverordnung die Kosten der Verwaltung. Nicht immer sind die Kosten des Hausmeisters einfach von den Kosten der Verwaltung abzugrenzen.

Mit Urteil vom 18.12.2019⁵ hatte der VIII. Zivilsenat des BGH darüber zu entscheiden, ob der Vermieter in einem solchen Fall eine Notdienstpauschale, die der Vermieter dem Hausmeister für dessen Notdienstbereitschaft bei Störungsfällen wie beispielsweise Stromausfall, Heizungsausfall oder Wasserrohrbruch außerhalb der üblichen Geschäftszeiten gezahlt hatte, auf den Mieter mit der Betriebskostenabrechnung umlegen kann, wobei es um anteilige 102,84 € ging. Ob eine solche Notdienstpauschale zu den umlegbaren Hausmeisterkosten gehört, ist in der Vergangenheit von den Instanzgerichten unterschiedlich beantwortet worden.

Der BGH hat sich der Ansicht angeschlossen, die Bereithaltung für die Entgegennahme von

⁵ VIII ZR 62/19, NZM 2020, 457 = WuM 2020, 83

Mängel-, Havarie-, Schadens- und Notfallmeldungen und die darauffolgende Veranlassung von Reparaturmaßnahmen seien Tätigkeiten im Zusammenhang mit der Grundstücksverwaltung, was sich nicht zuletzt daran zeige, dass solche Meldungen während der normalen Geschäftszeiten üblicherweise an die Hausverwaltung gerichtet würden.

Zu den umlagefähigen Kosten für den Hauswart gehören dagegen die Vergütung, die Sozialbeiträge sowie alle geldwerten Leistungen, die der Eigentümer dem Hauswart für seine Arbeit gewährt, soweit diese nicht die Instandhaltung, Instandsetzung, Erneuerung, Schönheitsreparaturen oder die Hausverwaltung betrifft. Als umlagefähige Kosten des Hauswarts kommen dabei zum einen Aufwendungen für bestimmte Wartungs-, Reinigungs- und Pflegetätigkeiten in Betracht. Zum anderen sind diejenigen Kosten als Betriebskosten anzusehen, die durch die (typische) Aufgabe eines Hauswarts verursacht werden, in den allgemein zugänglichen Räumen und auf den allgemein zugänglichen Flächen des Mietobjekts für Sicherheit und Ordnung zu sorgen. Diese Aufgaben sind dadurch gekennzeichnet, dass es sich um jeweils ohne konkreten Anlass („routinemäßig“) in bestimmten zeitlichen Intervallen im Sicherheitsinteresse durchzuführende Maßnahmen der Kontrolle und Überwachung handelt. Hierzu gehört etwa die Überwachung, dass Rettungs- oder Fluchtwege nicht zugestellt sind, keine gefährlichen Gegenstände auf den Gemeinschaftsflächen des Hauses gelagert werden, Außentüren ordnungsgemäß schließen und bei Fehlen einer Türöffneranlage nachts verschlossen sind, Abflüsse im Keller oder auf dem Grundstück freiliegen, die Beleuchtung von Gemeinschaftsflächen ordnungsgemäß funktioniert, haustechnische Anlagen in ordnungsgemäßem Zustand sind, Glasbereiche keine Schäden aufweisen, Handwerker im Rahmen umlagefähiger Wartungs-, Reinigungs- oder Gartenpflegearbeiten eingewiesen werden und der allgemeinen Verkehrssicherungspflicht des Vermieters (Frostschutz, Brandschutz, gefahrloser Zustand von Wohnflächen im Innen- und Außenbereich) genügt ist. Im Ordnungsbereich zählt zu den Aufgaben eines Hauswarts im Wesentlichen die Einhaltung der Hausordnung (Überwachung der Treppenhausreinigung, des Winterdienstes, Einhaltung der Ruhezeiten etc.).

Der BGH stellt in dieser Entscheidung weiter klar, dass es für die Einordnung einer Kostenposition als Betriebskosten nicht darauf ankommt, ob ihre Aufwendung auch den Interessen des Mieters dient. Hierauf stelle die gesetzliche Definition des Betriebskostenbegriffes gerade nicht ab. Anderenfalls wären die meisten Verwaltungs- oder Instandhaltungskosten als Betriebskosten auf den Mieter umlegbar, weil die damit verbundenen Tätigkeiten zumindest auch dem Interesse des Mieters dienen.

Verwiesen wird aber auch darauf, dass die Kosten eines Notrufes auf dem Fahrstuhlkorb dem gegenüber eine Sonderstellung einnehmen. § 2 Nr. 7 Betriebskostenverordnung sieht die Umlage der Aufsicht auf den Mieter vor. Darüber hinaus ist der Vermieter nach der Betriebssicherheitsverordnung verpflichtet, einen Notruf einzurichten, mit welchem die Nutzer des Fahrstuhl in angemessener Zeit Hilfe erreichen können.

IV. Haftung des Erben für eine Betriebskostennachzahlung

Stirbt der Mieter, können Ehegatten, Lebensgefährten, Kinder oder sonstige Personen, die mit dem Mieter einen gemeinsamen Haushalt geführt haben, in das Mietverhältnis eintreten, wobei auch unter Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen dem Vermieter ein Sonderkündigungsrecht zusteht (§ 563 BGB). Gemäß § 563a BGB kann das Mietverhältnis aber auch von Personen fortgesetzt werden, die die Wohnung zusammen mit dem Verstorbenen angemietet haben. Wird das Mietverhältnis weder mit Mitmietern fortgesetzt noch treten Personen im Sinne des § 563 BGB in das Mietverhältnis ein, tritt gemäß §§ 564, 1922 Abs. 1 BGB der Erbe in das Mietverhältnis ein. Der Erbe hat dann gemäß § 564 BGB einen Monat nach seiner Kenntnis vom Tod des Mieter und seinem Eintritt in das Mietverhältnis Zeit, das Mietverhältnis mit der gesetzlichen Frist zu kündigen. Auch dem Vermieter wird ein Sonderkündigungsrecht zugebilligt.

Bis zur Klärung des Eintritts des Erben in das Mietverhältnis aber auch bei dessen Fortbestand nach dem Eintritt des Erben, Entstehen weiterhin Verbindlichkeiten in Form der Miete und von Betriebskosten, die ihren Entstehungsgrund noch in dem vom Erblasser begründeten Mietvertrag haben. Für diese Forderungen haftet zunächst einmal der Nachlass ebenso wie der Erbe mit seinem eigenen Vermögen. Allerdings kann der Erbe die Haftung auf den Nachlass beschränken.

Nach Annahme der Erbschaft auch durch Verstreichen der Ausschlagungsfrist kann durch eine Nachlassverwaltung durch eine erneute Trennung des Nachlasses vom Vermögen des Erben die Haftung auf den Nachlass beschränkt werden. Hat das Nachlassgericht eine Nachlassverwaltung angeordnet, scheidet eine Haftung des Erben für Verbindlichkeiten, die der Nachlassverwalter verursacht hat, aus. Der Erbe hat diese nicht zu verantworten, weil diesem gerade die Verwaltung und damit die Einwirkung auf die Entstehung von Verbindlichkeiten entzogen ist. Eine Eigenhaftung des Erben kommt aber bei von ihm vorgenommenen Verwaltungsmaßnahmen betreffend den Nachlass, die er noch vor Anordnung der Nachlassverwaltung getroffen hat, in Betracht.

Die Haftungsbeschränkung auf den Nachlass besteht jedoch auch im Falle einer Nachlassverwaltung nicht für sogenannte Nachlasserschulden, für die auch der Erbe mit seinem Vermögen haftet. Hierbei handelt es sich um Verbindlichkeiten, die der Erbe bei der ordnungsgemäßen Verwaltung des Nachlasses eingeht. Handelt es sich um einen Fall nicht ordnungsgemäßer Verwaltung des Nachlasses oder steht das Verhalten des Erben damit in keinem Zusammenhang, haftet er ausschließlich mit dem eigenen Vermögen

Der BGH hat 2019 in einer Entscheidung klargestellt, dass eine solche Verwaltungsmaßnahme nicht schon darin liegt, dass der Mieter nicht von seinem Sonderkündigungsrecht Gebrauch macht.⁶ Seine Eigenhaftung wird also nicht allein dadurch begründet, dass der Erbe seine einmonatige Überlegungsfrist ungenutzt verstreichen lässt und das Mietverhältnis nicht kündigt. Der Erbe haftet also nicht schon wegen der unterlassenen Kündigung neben dem Nachlass für eine Betriebskostennachzahlung, die nach Ablauf der Überlegungsfrist fällig wird. Für den Fall, dass der Mieter von seinem Sonderkündigungsrecht Gebrauch macht, hatte der BGH bereits in seiner früheren Rechtsprechung entschieden, dass diejenigen Mieten, die bis zum Ablauf der Kündigungsfrist anfallen, reine Nachlassverbindlichkeiten sind und der Erbe somit seine Haftung auf den Nachlass beschränken kann.

Der BGH hat in seiner hier besprochenen Entscheidung aber eine Verwaltungsmaßnahme dann angenommen, wenn das Mietverhältnis vor Anordnung der Nachlassverwaltung beendet worden ist, der Erbe aber seiner aus § 546 Abs. 1 BGB resultierenden Räumungsfrist nicht nachkommt. Entstehen ab diesem Zeitpunkt Mietverbindlichkeiten haftet der Erbe auch nach Anordnung der Nachlassverwaltung für diese, also auch für eine aus einer Betriebskostenabrechnung fällig werdende Nachzahlung.

V. Fragen der Belegeinsicht

1. Das Recht des Mieters auf Belegeinsicht

Will der Mieter Positionen einer Betriebskostenabrechnung nicht oder nur teilweise akzeptieren, kann er sich nicht auf ein einfaches Bestreiten beschränken, ohne zuvor Belegeinsicht genommen zu haben.⁷ Vielmehr muss er dagegen substantiierte Einwendungen erheben. Er muss konkret erklären, welche Einwendungen er erheben will. Dabei muss er

⁶ BGH, Urt. v. 25.09.2019, VIII ZR 122/18, NZM 2020, 461

⁷ OLG Düsseldorf, Urt. v. 27.04.2006, 10 U 169/05, GE 2006, 847

seine Einwände soweit substantiieren, dass der Vermieter hierauf eine Rechnungskorrektur vornehmen kann.

Die hierfür erforderlichen Informationen muss er sich im Wege der Belegeinsicht verschaffen.⁸ Das Recht, Einsicht in die der Abrechnung zugrunde liegenden Belege zu nehmen, wird für den preisfreien Wohnraum ebenso wie für die Gewerbemiete als Nebenpflicht aus § 259 BGB hergeleitet.⁹

Gestritten wird häufig darüber, wer die Belegeinsicht vornehmen darf, was dem Mieter hierzu in welcher Weise wo vorzulegen ist. Ebenso stellt sich die Frage, wann der Mieter überhaupt Einsicht in Belege verlangen kann.

2. Einsichtsrecht in Flächenberechnungen

Das Einsichtsrecht erstreckt sich auf alle Unterlagen, auf denen die Abrechnung beruht. Dies gilt auch für Unterlagen, die andere Mieter betreffen, soweit es zur Nachprüfung der Richtigkeit der Kostenverteilung erforderlich ist. Vorschriften des Datenschutzes stehen dem nicht entgegen, weil es sich um Daten handelt, welche der Vermieter zur Erfüllung einer vertraglichen Verpflichtung verarbeitet.¹⁰ Der Mieter darf auch Einsicht in die vom Vermieter für die übrigen Bewohner des Hauses erhobenen Verbrauchsmessungen nehmen, um die verbrauchsabhängige Abrechnung überprüfen zu können.¹¹

Ob der Mieter auch in die Flächenberechnungen und Aufmaße Einsicht verlangen kann, die der Vermieter seiner Betriebskostenabrechnung zugrunde gelegt hat, hat der BGH bislang nicht entschieden. Eine Entscheidung des LG Hamburg geht hier aber in die richtige Richtung und setzt zumindest eine beachtliche Tendenz in der Instanzrechtsprechung fort.

Der BGH hat ausgesprochen, dass der Mieter auch gegenüber den beim Verteilungsmaßstab angesetzten Wohnflächen sich nicht auf ein einfaches Bestreiten zurückziehen kann. Er müsse vielmehr seine Wohnfläche laienhaft aufmessen und das Ergebnis dessen vortragen.¹² Das aber kann für die Gesamtfläche des Hauses nicht gelten, denn diese kann der Mieter nicht aufmessen. Er hat keinen Anspruch darauf, dass die übrigen Mieter ihm entsprechenden Zutritt gewähren. Somit steht dem Mieter auch ein Einsichtsrecht in Aufmaße des Vermieters oder sonstige Flächenberechnungen, die er den Betriebskostenabrechnung zugrunde gelegt hat, zu.¹³

Dies bedeutet dann, wenn der Vermieter über solche Berechnungen nicht verfügt, sondern beispielsweise beim Kauf der Immobilie diese vom Veräußerer übernommen oder sie nur den Mietverträgen entnommen hat, dass er erstmalige Unterlagen nachträglich erstellen lassen muss, nur weil der Mieter in solche Einsicht nehmen

⁸ OLG Karlsruhe, Urt. v. 14.11.2017, 8 U 87/15, ZMR 2019, 19; Both in Guhling/Günter, Gewerberaummieta, 2. Aufl., § 556 Rn. 144

⁹ BGH, Urt. v. 07.02.2018, VIII ZR 189/17, GE 2018, 577 = NJW 2018, 1599; Both in Herrlein/Kandelhard, Mietrecht, 4. Aufl., § 556 Rn. 95; Langenberg/Zehelein, Betriebskostenrecht und Heizkostenrecht, 9. Aufl., H 281; Both in Guhling/Günter, a.a.O., § 556 Rn. 96).

¹⁰ AG Dortmund, Urt. v. 15.04.1986, 132 C 532/85, WuM 1986, 378; Both in Guhling/Günter, a.a.O., § 556 Rn. 97; Langenberg/Zehelein, a.a.O., H 286

¹¹ BGH, Urt. v. 07.02.2018, VIII ZR 189/17, NZM 2018, 458 = WuM 2018, 288

¹² BGH, Urt. v. 22.10.2014, VIII ZR 41/14, NZM 2015, 44; BGH, Urt. v. 31.05.2017, VIII ZR 181/16, NZM 2017, 435

¹³ LG Berlin, Urt. v. 01.03.2011, 65 S 4/10, GE 2011, 487; LG Berlin, Urt. v. 30.10.2018, 63 S 192/17, ZMR 2019, 122 = GE 2019, 857; LG Düsseldorf, Urt. v. 21.11.2016, 21 O 142/15, juris; LG Itzehoe, Urt. v. 27.01.2012, 9 S 72/11, BeckRS 2013, 7038; LG Hamburg, Urt. v. 30.04.2020, 418 HKO 117/18; Langenberg/Zehelein, a.a.O., H 286;

möchte.¹⁴

3. Temporäres Zurückbehaltungsrecht des Mieters

Der VIII. Zivilsenat des BGH hatte einen Fall zu entscheiden¹⁵, der sich mit der Lieferung von Wärme untern Nachbarn befasste und auf den ersten Blick mit dem Mietrecht nicht viel zu schaffen hat. In dem Fall wurden mehrere Nachbargrundstücke von einer gemeinsamen Heizanlage versorgt, die sich auf dem Grundstück des Klägers befand und von diesem betrieben wurde. Der Kläger nun wollte die Heizkosten gegenüber seinem Nachbarn abrechnen und erstellte eine Jahresabrechnung. Zur Überprüfung der Abrechnung wollte der Nachbar in die der Abrechnung zugrundeliegenden Belege Einsicht nehmen. Der Kläger gewährte ihm diese Einsicht nicht und klagte statt dessen auf Zahlung.

Der BGH hat dem Nachbarn – ebenso wie einem Mieter – ein Recht auf Belegeinsicht zugebilligt, welche aus § 259 BGB abzuleiten sein dürfte. Auch der belieferte Nachbar soll vor Zahlung des Rechnungsbetrages in die Lage versetzt werden, die Rechnung auf ihre Richtigkeit zu überprüfen. Verweigert der Lieferant diese Belegeinsicht, kann der Nachbar – hier der Beklagte – nicht darauf beschränkt werden, aufgrund eines Zurückbehaltungsrechts nach § 273 BGB eine Zug-um-Zug-Leistung erbringen zu müssen. Es wäre sinnwidrig, denjenigen, der sein Recht ausübt, eine Rechnung zu überprüfen, darauf zu beschränken, unmittelbar bei Vorlage der Belege zahlen zu müssen, ohne seine Prüfung vorgenommen zu haben.

Der BGH hat daher das zeitlich beschränkte Leistungsverweigerungsrecht aus dem Grundsatz von Treu und Glauben des § 242 BGB hergeleitet. Dies hat der VIII. Zivilsenat des BGH auch für das Wohnraummietverhältnis bereits so gesehen.¹⁶ Daher muss eine Verurteilung Zug-um-Zug ausscheiden. Die Klage ist vielmehr als derzeit unbegründet abzuweisen. Das hat bereits auch in der Instanzrechtssprechung Niederschlag gefunden.¹⁷

4. Das Digitale Büro

Der Mieter hat das Recht, die vorhandenen Originalunterlagen einzusehen, muss sich also nicht auf Abschriften oder Kopien verweisen lassen.¹⁸ Der Vermieter ist aber nicht daran gehindert, die Originalbelege einzuscannen, dann zu vernichten und dem Mieter Ausdrucke zur Verfügung zu stellen.¹⁹

Grundsätzlich ist es ausreichend, wenn der Vermieter dem Mieter im Termin zur Belegeinsicht Kopien/Ausdrucke der Belege vorlegt, sofern er ein papierloses Büro führt und Originalunterlagen regelmäßig eingescannt und diese nach drei Monaten vernichtet werden. Der Mieter muss aufzeigen, dass an der Übereinstimmung der vorgelegten Kopien/Ausdrucke mit den maßgeblichen Originalen Zweifel bestehen können.²⁰ Das soll jedenfalls dann gelten, wenn die Datensicherheit beim Vermieter so hoch ist, dass die elektronischen Belege auch von Finanzamt akzeptiert werden.²¹

¹⁴ Both in Guhling/Günter, a.a.O., § 556 Rn. 99

¹⁵ BGH, Urte. v. 10.04.2019, VIII ZR 250/17, NZM 2019, 620

¹⁶ BGH, Urte. v. 07.02.2018, VIII ZR 189/17, NJW 2018, 1599

¹⁷ vgl. beispielhaft LG Kempten, urte. v. 16.11.2016, 53 S 740/16, ZMR 2017, 248; AG Dortmund, Urte. v. 29.04.2016, 436 C 9/16, WuM 2016, 359

¹⁸ AG Hamburg, Urte. v. 29.01.1991, 46 C 1689/90, WuM 1991, 282

¹⁹ AG Mainz, Urte. v. 02.06.1998, 72 C 118/98, ZMR 1999, 114; a.a. AG Hamburg, Urte. v. 12.04.2002, 44 C 509/01 und Urte. v. 17.07.2002, 46 C 74/02, WuM 2002, 499;

Langenberg/Zehlein, a.a.O., I Rn. 2

²⁰ LG Berlin, Urte. v. 30.10.2018, 63 S 192/17, ZMR 2019, 122 = GE 2019, 857

²¹ LG Hamburg, Urte. v. 05.12.2003, 311 S 123/02, WuM 2004, 97; LG Hamburg, Urte. v. 30.04.2020, 418 HKO 117/18; Langenberg/Zehlein, a.a.O., H 285

Der Mieter muss sich auf eingescannte Daten verweisen lassen, wenn das vom Vermieter gewählte Scanverfahren zur Dokumentenspeicherung und -verwaltung fälschungssicher ist.²²

Etwas anderes gilt dann, wenn der Vermieter die Belege lediglich zur internen Arbeitserleichterung eingescannt hat, sie aber noch aufbewahrt. Hat in einem solchen Fall der Mieter Zweifel an der Vollständigkeit oder Richtigkeit der Ausdrücke, kann er betreffend dieser Belege auch die Vorlage der eingelagerten Originalbelege verlangen.

²² OLG Düsseldorf, Urt. v. 21.05.2015, I-10 U 29/15, MK 2016, 39; LG Hamburg, Urt. v. 05.12.2003, 311 S 123/02, WuM 2004, 97; AG Mainz, Urt. v. 02.06.1998, 72 C 118/98, ZMR 1999, 114; Schmid, ZMR 2003, 15