

BGH, Urteil vom 11. Mai 2022 zu VIII ZR 379/20

## Nun also endgültig – Anmietkosten für Rauchwarnmelder sind nicht umlagefähig – Ein Kommentar von Dr. Kai Mediger

In der Rechtsprechung und Fachliteratur war es lange Zeit streitig, ob und inwiefern die Kosten für die Anmietung von Rauchwarnmeldern als Betriebskosten auf den Mieter umlagefähig sind.



Das Urteil des BGH vom 11. Mai 2022 ist abrufbar unter

<http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&az=VIII%20ZR%20379/20&nr=130193>

Während vor einigen Jahren das **LG Magdeburg** (Urteil vom 27. September 2011 – 1 S 171/11) und das **AG Hamburg-Altona** (Urteil vom 3. Mai 2013 - 318a C 337/12) Anmietkosten für Rauchwarnmelder noch als „sonstige“ Betriebskosten gemäß § 2 Nr. 17 BetrKV für grundsätzlich umlagefähig ansahen, hat sich in der instanzgerichtlichen Rechtsprechung und der Fachliteratur seit einigen Jahren auf breiter Front die Rechtsauffassung durchgesetzt, dass Anmietkosten für Rauchwarnmelder nicht (auch nicht als „sonstige“ Betriebskosten) umlagefähig sind (so z. B. **LG Düsseldorf**, Urteil vom 6. April 2020 – 21 S 52/19; **LG Hagen**, Urteil vom 4. März 2016 – 1 S 198/15; **AG Dortmund**, Urteil vom 30. Januar 2017 – 423 C 8482/16; **AG Hamburg-Wandsbek**, Urteil vom 4. Dezember 2013 – 715 C 283/13; Zehelein, in: *Münchener Kommentar zum BGB*, 8. Auflage 2020, § 2 BetrKV, Randnummer 79).

Eine Entscheidung des BGH zu dieser Rechtsfrage gab es bis vor Kurzem zwar noch nicht. Die Rechtsauffassung, dass die Anmietkosten für Rauchwarnmelder nicht als Betriebskosten umlagefähig sind, ist jedoch rechtlich plausibel und nachvollziehbar. **Wir haben daher auch beim letzten „Norddeutschen Mietrechtstag“ am 8. November 2021 in Lübeck auf diese in der Rechtsprechung und Fachliteratur bereits zu dem Zeitpunkt vorherrschende Tendenz hingewiesen.**

Das Problem liegt dabei auf den Punkt gebracht darin, dass die Kosten für die Anmietung von Rauchwarnmeldern – anders als z. B. die Kosten für die Anmietung von Kaltwasserzählern (§ 2 Nr. 2 BetrKV), für Geräte zur Wärmeerfassung (§ 2 Nr. 4 a BetrKV) und für Warmwasserzähler (§ 2 Nr. Nr. 5 a i. V. mit 2 BetrKV)

– gerade nicht im Katalog der umlagefähigen Betriebskosten ausdrücklich aufgeführt sind. Kosten, die nicht in diesem Katalog aufgeführt sind, können aber allenfalls als sog. sonstige Betriebskosten gemäß § 2 Nr. 17 BetrKV umgelegt werden. Das ist jedoch nur bei Vorliegen enger Voraussetzungen möglich, die nach dem BGH bei Anmietkosten für Rauchwarnmelder nicht gegeben sind. Nach dem BGH handelt es sich bei den Anmietkosten für Rauchwarnmelder nicht um Betriebskosten.

## **Der BGH hat seine Rechtsauffassung, dass Anmietkosten für Rauchwarnmelder nicht (auch nicht als sonstige Betriebskosten) umlegbar sind, wie folgt begründet:**

*„Betriebskosten sind – wie in § 1 BetrKV definiert – die Kosten, die dem Eigentümer durch das Eigentum an dem Grundstück oder durch den bestimmungsgemäßen Gebrauch des Gebäudes oder der Wirtschaftseinheit, der Nebengebäude, Anlagen, Einrichtungen und des Grundstücks laufend entstehen. Neben den gemäß § 1 Abs. 2 BetrKV ausdrücklich ausgenommenen Instandsetzungs-, Instandhaltungs- und Verwaltungskosten gehören auch etwaige Kapital- und Finanzierungskosten für die Anschaffung von Betriebsmitteln grundsätzlich nicht zu den umlagefähigen Betriebskosten (vgl. BR-Drucks. 568/03, Seite 29). Aufwendungen, die nicht unter den in § 2 Nr. 1 – 16 BetrKV enthaltenen Betriebskostenkatalog fallen, können als „sonstige Betriebskosten“ (§ 2 Nr. 17 BetrKV) umlagefähig sein. Die Regelung in § 2 Nr. 17 BetrKV ist als Auffangtatbestand konzipiert und erfasst Aufwendungen des Vermieters, die der allgemeinen Definition in § 1 BetrKV entsprechen, aber entweder wegen ihrer geringen praktischen Bedeutung nicht in den Katalog des § 2 Nr. 1 – 16 BetrKV aufgenommen wurden oder dort nicht genannt werden konnten, weil sie aufgrund neuartiger technischer Entwicklungen zum Zeitpunkt des Erlasses der Verordnung noch nicht absehbar waren und erst später entstanden sind (vgl. BR-Drucks. 568/03, Seite 34).*

*Instandsetzungs-, Instandhaltungs- und Verwaltungskosten sowie Erwerbskosten sind – entsprechend der allgemeinen Definition für Betriebskosten – auch nach § 2 Nr. 17 BetrKV grundsätzlich nicht umlagefähig... **Sonstige Betriebskosten müssen nach Art, Umfang, Sinn und Zweck mit den in § 2 Nr. 1 – 16 BetrKV im Einzelnen aufgeführten Betriebskosten vergleichbar sein...***

*Gemessen daran handelt es sich bei den – in § 2 Nr. 1 – 16 BetrKV nicht aufgeführten – Kosten für die Miete von Rauchwarnmeldern nicht um umlagefähige Betriebskosten im Sinne von § 2 Nr. 17 BetrKV...*

*Ihrem Wesen nach sind diese Kosten... nicht als umlagefähige Betriebskosten einzustufen... Kosten für die Miete von Rauchwarnmeldern fallen ausschließlich dann an, wenn der Vermieter sich – was allein in seiner Entscheidungsmacht steht – dazu entschließt, die in der Mietwohnung zu installierenden Rauchwarnmelder nicht zu Eigentum zu erwerben, sondern sie stattdessen anzumieten. **Wie oben aufgezeigt, wären die Kosten für den Erwerb von Rauchwarnmeldern - selbst wenn sie infolge einer Fremdfinanzierung nicht nur einmalig, sondern periodisch und deshalb möglicherweise laufend im Sinne von § 1 Abs. 1 S. 1 BetrKV anfielen - nicht umlagefähig.** Es ließe sich mit dem oben aufgezeigten in den Gesetzesmaterialien eindeutig zum Ausdruck gebrachten Willen des Verordnungsgebers, dass Kosten für die Anschaffung von Betriebsmitteln grundsätzlich nicht zu den umlagefähigen Betriebskosten gehören (vgl. BR-Drucks. 568/03, Seite 29), nicht vereinbaren, wenn man die - vom Vermieter anstatt eines Erwerbs gewählte - Miete von Rauchwarnmeldern demgegenüber als umlagefähige (sonstige) Betriebskosten einordnete.*

*Denn das bedeutete im Ergebnis, dass dem Vermieter ein Weg eröffnet würde, auf einfache Weise – nicht nur im Fall der Ausstattung einer Wohnung mit Rauchwarnmeldern, sondern auch in anderen Fällen, in denen er das Mietobjekt mit bestimmten Einrichtungen zu versehen, hätte – die im Grundsatz ihm zugewiesene Belastung mit Anschaffungskosten zu umgehen, indem er die allein ihm obliegende wirtschaftliche Entscheidung zugunsten einer Miete anstatt eines Kaufs des fraglichen Betriebsmittels träge...“*

Nach dem BGH seien also die Kosten der Anmietung von Rauchwarnmeldern deswegen nicht als „sonstige“ Betriebskosten einzustufen, weil der Vermieter dadurch die ihm zugewiesene Verpflichtung zum Erwerb von Betriebsmitteln umgehen könnte und sich die Kosten durch Anmietung der Geräte und dann anschließende Umlage auf den Mieter als Betriebskosten auf Kosten des Mieters im Ergebnis ersparen würde.

Der BGH hat sich dann weitergehend mit den auch von der Vermieterseite in dem Verfahren vorgebrachten Argumenten befasst, insbesondere mit der Frage, ob nicht eine analoge Anwendung der nach § 2 BetrKV möglichen Anmietungstatbestände betreffend andere Gerätschaften (Anmietung von Kaltwasserzählern, Geräten zur Wärmeerrfassung etc., siehe die oben gemachte Aufzählung) auf die Anmietung von Rauch-

warmmeldern möglich sei. Das sei aber angesichts der eindeutigen gesetzgeberischen Entscheidung, der die Anmietkosten für Rauchwarnmelder eben anders als die Anmietkosten für andere Gerätschaften nicht explizit in der BetrKV aufgeführt hat, nicht der Fall.

Auch der Umstand, dass ein Vermieter die Kosten für die erste Anschaffung von Rauchwarnmeldern zumindest anteilig als Modernisierungsmaßnahme auf den Mieter umlegen kann, rechtfertigt nach dem BGH keine andere Beurteilung.

Dazu der BGH wie folgt:

*„Es wäre ... systemwidrig, aus dem Umstand, dass bestimmte dem Vermieter entstandene Anschaffungskosten unter den in §§ 559 ff. BGB geregelten formellen und materiellen Voraussetzungen (in Grenzen) im Wege der Mieterhöhung auf den Mieter umgelegt werden können..., darauf zu schließen, dass der Einordnung der anstelle solcher Erwerbskosten angefallenen Mietkosten als umlagefähige sonstige Betriebskosten nichts entgegenstehe.“*

Das Argument des BGH ist nachvollziehbar. Denn eine Modernisierungsmieterhöhung ist nur möglich unter bestimmten gesetzlichen formellen und materiellen Voraussetzungen und vor allem auch nur in Höhe eines geringen Teilbetrags (siehe § 559 Abs. 1 BGB, 8 % der für die Wohnung aufgewendeten (Modernisierungs-) Kosten). Es handelt sich daher rechtlich bei der anteiligen Umlegung von Kosten für Modernisierungsmaßnahmen auf den Mieter im Vergleich zu den Erwerbskosten um verschiedene Themenfelder.

**Im Ergebnis hat der BGH somit nur die bereits bislang vorherrschende landgerichtliche Rechtsauffassung bestätigt, und das Urteil bzw. dessen Aussagen kommen nicht überraschend.**

Trotzdem ist es für die betriebskostenrechtlichen Abteilungen unserer Mitgliedsunternehmen wichtig, sich mit diesem Urteil des BGH zu befassen. Teilweise haben unsere Mitgliedsunternehmen, was auch trotz der gegenteiligen vorherrschenden Tendenzen in der landgerichtlichen Rechtsprechung zumindest vertretbar erschien, die Anmietkosten für Rauchwarnmelder unter Verweis insbesondere auf das Urteil des LG Magdeburg aus 2011 noch immer auf den Mieter mit der Betriebskostenabrechnung umgelegt. Das wird aber spätestens jetzt aufgrund des Urteils des BGH nicht mehr vertretbar und nicht mehr begründbar sein, und sollte besser unterbleiben.


## Dr. Kai Mediger

Rechtsanwalt und Justiziar

Kaufmann der Grundstücks- und Wohnungswirtschaft

Verband norddeutscher Wohnungsunternehmen e.V.

Referat Recht und Genossenschaften



## WIE ENTWICKELT SICH WOHNEN?

Der Pestel-Wohnmonitor liefert Antworten. Gezielt und exklusiv für Ihre Region