

Rundschreiben 09/2012

Thema: Umlagefähigkeit der Wartungs- und Überprüfungskosten / Mietrecht

Es ist umstritten, inwieweit Wartungs- und Überprüfungskosten unter den Betriebskostenbegriff fallen, bzw. welche Voraussetzungen für die Umlage gelten.

1. Wartungskosten

Unter den Begriff der Wartung fallen die in regelmäßigen Abständen durchgeführten Arbeiten zur Prüfung der Betriebsbereitschaft und Betriebssicherheit. Dazu gehören Pflege, Reinigung und Einstellung der Anlage, gegebenenfalls der Austausch kleinerer Verschleißteile.

2. Betriebskostenbegriff

Es stellt sich daher die Frage, ob und inwieweit Wartungskosten unter den Begriff der Betriebskosten gefasst werden können. Betriebskosten sind die Kosten, die dem Eigentümer (oder Erbbauberechtigten) durch das Eigentum (oder das Erbbaurecht) am Grundstück oder durch den bestimmungsgemäßen Gebrauch des Gebäudes, der Nebengebäude, Anlagen, Einrichtungen und des Grundstücks laufend entstehen, vgl. § 1 Abs. 1 Betriebskostenverordnung (BetrKV). Bei Wohnraummietverhältnissen gibt die Betriebskostenverordnung den äußeren Rahmen vor, welche Betriebskosten in einem Mietvertrag umgelegt werden können. Grundsätzlich gilt, dass der Mieter Betriebskosten nur dann zu tragen hat, wenn diese wirksam auf den Mieter umgelegt wurden. Dazu genügt ein Verweis im Mietvertrag auf die Betriebskostenverordnung, ohne dass die Betriebskostenverordnung als Anlage beigefügt ist¹.

Wartungskosten bzw. Überprüfungskosten gehören dann zu den Betriebskosten, wenn sie einer der in § 2 Nr. 1 – 16 BetrKV genannten Kostenpositionen unterfallen.

Handelt es sich dagegen um Wartungskosten, die den § 2 Nr. 17 BetrKV „Sonstige Betriebskosten“ zuzurechnen wären, bedarf es einer ausdrücklichen Vereinbarung der Umlage der betreffenden Position². Es ist eine ausdrückliche Aufzählung notwendig.

Der Begriff der „Sonstigen Betriebskosten“ ist also kein „Sammelbecken“ für alle möglichen Kostenpositionen, die potentiell den Begriff der Betriebskosten erfüllen würden, aber nicht den vorherigen Positionen von § 2 Nr. 1 – 16 BetrKV zugeordnet werden können.

Dem Vermieter ist zu empfehlen, bei der Mietvertragsgestaltung nicht nur einen Verweis auf den Katalog der Betriebskostenverordnung vorzunehmen, sondern diesen Katalog zu ergänzen um typische und klassische „Sonstige Betriebskostenpositionen“. Diese müssen im Vertragstext oder in einer der zugehörigen Anlage im Einzelnen aufgeführt werden. Damit kann erreicht werden, dass auch bestimmte Wartungskosten umlagefähig werden.

¹ BGH WuM 2004, 290, 292; BayObLG ZMR 1984, 203; OLG Hamm WuM 1997, 542; OLG Celle ZMR 1999, 238

² BGH NZM 2004, 290, 292; Schmid/Harz/Schmid, § 556 BGB, Rn. 31, 3. Auflage 2012

Die Vereinbarung ersetzt allerdings nicht die sonstigen Tatbestandsmerkmale des Betriebskostenbegriffes. Die Wartungs- und Überprüfungskosten müssen daher tatsächlich entstehen bzw. auch laufend entstehen, § 1 Abs. 1 BetrKV. Es dürfen also keine „fiktiven“ Wartungen abgerechnet werden oder „Einmalereignisse“.

Die Rechtsprechung hat zwischenzeitlich die Anforderung an die laufende Entstehung gesenkt. Die periodische Wiederkehr wurde faktisch aufgegeben, die bislang diskutierten 5 – 7 Jahre nicht mehr als Grenze gesehen. Voraussetzung ist daher nur noch eine gewisse Wiederkehr der Entstehung der jeweiligen Kosten³.

3. Grenzen der Umlagefähigkeit

Grenzen der Umlagefähigkeit ergeben sich daraus, dass der Vermieter – wie bei allen Betriebskostenpositionen – das Gebot der Wirtschaftlichkeit zu beachten hat und dass Wartungskosten nicht tatsächlich Reparaturaufwendungen beinhalten. Das Gebot der Wirtschaftlichkeit wird sicherlich nicht verletzt, wenn der Vermieter Wartungen durchführt, die gesetzlich vorgeschrieben sind, beispielsweise nach dem Bundesimmissionsschutzgesetz, vgl. § 2 Nr. 4a BetrKV, § 7 Abs. 2 Satz 1 HeizKV. Gleiches gilt bei der Beachtung von Unfallverhütungsvorschriften der Berufsgenossenschaften und bei Überprüfungsverpflichtungen aus Versicherungsverträgen⁴. Solange sich der Vermieter an derartigen Normierungen orientieren kann, wird ihm schwerlich der Vorwurf der Unwirtschaftlichkeit gemacht werden können.

Bei Wartungsverträgen ist zu beachten, dass so genannte „Vollwartungsverträge“ auch Kostenbestandteile beinhalten, die über die bloße Überprüfung hinausgehen. Kostenansätze, beispielsweise für Reparaturen oder Ersatzbeschaffungen, sind nicht umlagefähig.

Dem Vermieter ist zu empfehlen, um Pauschalabzüge vorzubeugen, bei Wartungsunternehmen darauf zu bestehen, dass in der Rechnung der einzelnen Positionen möglichst differenziert wird zwischen der reinen Überwachung und dem Arbeits- und Materialaufwand. Ansonsten wird geschätzt mit der Gefahr, falls dies nicht möglich ist, dass dann die gesamte Kostenposition nicht umlagefähig ist⁵.

Beispiele von Betriebskostenpositionen, die einer Regelung zugeführt werden sollten:

Überprüfungs- und Wartungskosten⁶			
Art A-Z	BetrKV Nr. 1 – 16	Sonstige Betriebskosten Nr. 17	Anmerkung
Abfluss	---	§ 2 Nr. 17 BetrKV ⁷	Überprüfungskosten
Antennenanlage	§ 2 Nr. 15a BetrKV	---	Prüfung der Betriebsbereitschaft
Aufzüge	§ 2 Nr. 7 BetrKV	---	Überwachung und Pflege der Anlage inkl. Einstellung durch eine Fachkraft Prüfung Betriebsbereitschaft + Betriebssicherheit

³ BGH ZMR 2010, 433; BGH ZMR 2007, 361

⁴ Schmid, Welche Überprüfungs- und Wartungskosten können auf den Mieter umgelegt werden? GE 2011, 1595

⁵ LG Hamburg ZMR 2001, 970, 971

⁶ Nach Schmid „Welche Überprüfungs- und Wartungskosten können auf den Mieter umgelegt werden?“, GE 2011, 1595

⁷ LG Berlin, GE 2007, 851

			<u>Nicht:</u> Vollwartungsverträge betreffend Reparaturkostenanteil
Beleuchtung	---	§ 2 Nr. 17 BetrKV ⁸	Kontrolle im Interesse der Verkehrssicherheit <u>Nicht:</u> Leuchtmittelkosten
Blitzschutzanlage	---	§ 2 Nr. 17 BetrKV ⁹	
Breitbandkabel	§ 2 Nr. 15b BetrKV	---	Prüfung Betriebsbereitschaft
Brennstoffversorgungs- anlage	§ 2 Nr. 4b BetrKV	---	Überwachung
Dachflächen	---	---	Kontrolle Dachflächen sind Verwaltungskosten ¹⁰
Eichkosten	§ 2 Nr. 2 BetrKV § 2 Nr. 4– 6 BetrKV	---	Keine Wartungskosten, aber ausdrücklich genannt in BetrKV
Fußbodenmatten	---	---	Wartung, Verstoß gegen Wirtschaftlichkeit
Elektroanlagen	---	§ 2 Nr. 17 BetrKV	E-Check ¹¹
Fenster	---		Wartung, Verstoß gegen Wirtschaftlichkeit
Feuerlöscher	---	§ 2 Nr. 17 BetrKV	Wartungskosten für Feuerlöscher inkl. Löschpulver ¹²
Gasaußenwandheiz- körper	---	§ 2 Nr. 17 BetrKV ¹³	Wartung
Gaseinzelfeuerstätten	§ 2 Nr. 4d BetrKV	---	Prüfung Betriebsbereitschaft und Betriebssicherheit
Gasröhre	§ 2 Nr. 4a BetrKV ¹⁴	---	Druck- und Dichtigkeitsprüfungen Strittig ist Turnus unter Grundsatz der Wirtschaftlichkeit (2 bis 12 Jahre)
Heizkostenverteiler	---	---	Wartung, Verstoß gegen Wirtschaftlichkeitsgrundsatz

⁸ Schmid, Handbuch der Mietnebenkosten, Rn. 5295, 12. Auflage 2011; a.A.: AG Köln WuM 2007, 264

⁹ AG Bremervörde WuM 1987, 198; a.A.: Kinne, GE 2003, 444

¹⁰ Schmid, Handbuch der Mietnebenkosten, Rn. 5441, 12. Auflage 2011

¹¹ BGH GE 2007, 439

¹² AG Steinfurt WuM 1993, 135

¹³ AG Lichtenberg GE 1998, 1401

¹⁴ LG Hannover ZMR 2007, 865

Heizung	§ 2 Nr. 4a BetrKV § 7 Abs. 2 Satz 1 HeizkostenV	---	Überwachung und Pflege der Anlage, Entlüften und Nachfüllen von Wasser <u>Nicht:</u> Reparaturkosten
Herde	---	---	Wartung Verstoß gegen Wirtschaftlichkeit
Klingel-/ Gegensprechanlage	---	---	Wartung Verstoß gegen Wirtschaftlichkeit
Pumpen	---	§ 2 Nr. 17 BetrKV	Wartung ¹⁵
Rauchabzugsanlage	---	§ 2 Nr. 17 BetrKV	Wartung ¹⁶
Rauchmelder	---	§ 2 Nr. 17 BetrKV	Wartung nicht Anschaffungskosten ¹⁷
Rückstausicherungen	---	§ 2 Nr. 17 BetrKV	Wartung mit Überprüfung ¹⁸
Schließanlagen	---	---	Wartung Verstoß gegen Wirtschaftlichkeit
Trinkwasserunter- suchung	§ 2 Nr. 5, 6 BetrKV	§ 2 Nr. 17 BetrKV	Sehr strittig - § 2 Nr. 5, 6 BetrKV ¹⁹ - § 2 Nr. 17 BetrKV ²⁰ - nicht umlagefähig ²¹ <u>Nicht:</u> Untersuchung auf Anordnung der Behörde
Wärmemessgeräte	---	---	Funktionskontrolle ²²
Warmwassergeräte	§ 2 Nr. 5c BetrKV	---	Prüfung Betriebsbereitschaft und Betriebssicherheit
Wäschepflege	§ 2 Nr. 16 BetrKV	---	Kosten der Überwachung, Pflege und Reinigung der maschinellen Einrichtung Prüfung Betriebsbereitschaft und Betriebssicherheit
Wassermengenregler	§ 2 Nr. 2 BetrKV	---	Wartung

Aus der vorstehenden Übersicht ergibt sich, dass einige Wartungs- und Überprüfungskosten als Betriebskostenposition nicht unumstritten sind. Bei vielen Mietverträgen wird die Umlagefähigkeit daran scheitern, dass im Mietvertrag die „Sonstigen Betriebskosten“ nicht

¹⁵ LG Berlin GE 2001, 63

¹⁶ Schmid, Handbuch der Mietnebenkosten, Rn. 5428, 12. Auflage 2011; a.A.: LG Berlin NZM 2000, 27

¹⁷ AG Lübeck ZMR 2008, 302

¹⁸ LG Braunschweig ZMR 1984, 243

¹⁹ Blümmel, GE 2011, 1396

²⁰ Schmid, GE 2011, 1595

²¹ Siebenkotten, Pressemitteilung, DMB

²² LG München I WuM 2000, 258; LG Gera WuM 2001, 615

näher definiert wurden. Vermieter sollten daher nicht auf die Vollständigkeit der einschlägigen Musterformulare im Handel vertrauen, sondern den Katalog der sonstigen Betriebskosten bewusst erweitern.