

Gesetzliche Grundlagen und mietrechtliche Konsequenzen

Bis Ende 2013: Einbau von Wärmezählern in zentralen Warmwasserbereitungsanlagen erforderlich

Der Ende 2008 neugefasste § 9 Abs. 2 Satz 1 Heizkostenverordnung (HeizkV) schreibt dem Vermieter vor, ab dem 31. Dezember 2013 die auf die zentrale Warmwasserversorgungsanlage entfallende Wärmemenge mit einem Wärmezähler zu messen. Die Datumsangabe ist merkwürdig. Warum „ab dem 31. Dezember 2013“ und nicht – was wegen der häufig kalenderjährlichen Abrechnung logisch wäre – „nach dem ...“ oder „ab 1. Januar 2014“? Und warum fehlt ein „spätestens“? Die Fragen können wir nicht beantworten, wohl aber, ob der Mieter den Einbau dulden muss, und ob der Vermieter die Kosten für Anschaffung und Installation auf den Mieter umlegen darf, obwohl das in der HeizkV nicht geregelt ist. Außerdem gibt es auf Seite 308 ein paar Hinweise zum Einbau.

Von VRiLG a.D. HARALD KINNE

I. Gesetzliche Grundlagen

1. Grundsatz

Ist die zentrale Anlage zur Versorgung mit Wärme mit der zentralen Warmwasserversorgungsanlage verbunden, so sind gem. § 9 Abs. 1 Satz 1 HeizkV die einheitlich entstandenen Kosten des Betriebs aufzuteilen. Diese Aufteilung ist notwendig, weil die Verbrauchsgewohnheiten der Nutzer hinsichtlich Heizung und Warmwasser zu unterschiedlich und deshalb nicht vergleichbar sind. Denn der Verbrauch von Warmwasser hängt überwiegend von der Zahl der Nutzer in den Räumen ab, während der Wärmeverbrauch unabhängig von der Zahl der Nutzer weitgehend von der Größe der genutzten Räume bestimmt wird.

1.1 Einheitliche und nicht einheitliche Kosten

Da nach § 9 Abs. 1 Satz 1 HeizkV nur die einheitlich entstandenen Kosten aufzuteilen sind, müssen zunächst sämtliche Betriebskosten der verbundenen Anlage darauf überprüft werden, ob sie sowohl für die Versorgung mit Wärme als auch für die Aufbereitung des Warmwassers anfallen – dann nur sind es einheitlich entstandene Kosten –, oder ob es sich um Kosten handelt, die entweder nur bei der Wärmeversorgung oder nur bei der Warmwasserversorgung anfallen – dann handelt es sich nicht um einheitliche Kosten.

Einen Anhaltspunkt dafür, was bei der Versorgung mit Warmwasser nicht zu den einheitlich entstandenen Kosten gehört, gibt § 8 Abs. 2 HeizkV; deshalb sind die Kosten der Wasserversorgung gem. § 8 Abs. 2 Satz 2 HeizkV nicht zu den einheitlich entstandenen Kosten i.S.d. § 9 Abs. 1 Satz 1 HeizkV zu rechnen (Schmidt-Futterer/Lammel, § 9 HeizkV, Rn. 8).

Generell nicht zu den einheitlich Kosten gehören diejenigen, die im Einzelfall nur einer Versorgungsart zugerechnet werden können; deshalb sind die Be-

triebskosten der Verwendung der Geräte zur Verbrauchserfassung nicht einheitlich, wenn sie nur bei einer Versorgungsart vorhanden sind (z. B. Erfassungsgeräte für die Wärmeabgabe der Heizkörper).

Zu den einheitlich entstehenden Betriebskosten gehören im Übrigen sämtliche in § 7 Abs. 2 Satz 1 HeizkV aufgezählten Kosten. Diese vorab ermittelten und aus den Gesamtkosten ausgeschiedenen Kosten des Betriebs der verbundenen Versorgungsanlage sind gem. § 9 Abs. 1 Satz 1 HeizkV aufzuteilen in solche, die für die Warmwasserversorgung entstanden sind, und solche, die für die Wärmeversorgung entstanden sind.

Maßgebend für die Aufteilung dieser Kosten ist gem. § 9 Abs. 1 Satz 2 HeizkV der jeweilige Anteil der Versorgungsart am Energieverbrauch (Brennstoff- oder Wärmeverbrauch). Die entsprechend ermittelten Anteile der jeweiligen Versorgungsart an den einheitlich entstandenen Kosten sind – zuzüglich der nicht einheitlich, sondern nur für die jeweilige Versorgungsart entstandenen Kosten – der Verteilung der Betriebskosten für die einzelne Versorgungs-

Zusammenfassung

Der Mieter ist verpflichtet, den gem. § 9 Abs. 2 Satz 1 HeizkV bis spätestens 1. Januar 2014 vorgeschriebenen Einbau der Wärmezähler zur Erfassung des Wärmeverbrauchs einer verbundenen Anlage zu dulden, ohne dass der Vermieter dies förmlich anzukündigen braucht. Dennoch ist eine vorherige Mitteilung empfehlenswert. Der Vermieter von preisfreiem Wohnraum ist berechtigt, die für den Kauf und Einbau der Wärmezähler aufgewendeten Kosten mit 11 % jährlich auf die Mieter im Wege einer Mieterhöhung umzulagen. Umlagefähig sind die Anschaffungskosten sowie die unmittelbaren Installationskosten und etwaige damit verbundene Nebenkosten. Umlagefähig sind auch die insoweit anfallenden Betriebskosten.

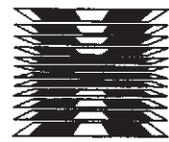
art auf die einzelnen Nutzer zugrunde zu legen. Für die Ermittlung der einzelnen Anteile am Energieverbrauch für die Warmwasserversorgungsanlage verweisen § 9 Abs. 1 Satz 6 HeizkV auf § 9 Abs. 2 HeizkV (Wärmeverbrauch der zentralen Warmwasserversorgungsanlage) und § 9 Abs. 3 HeizkV (Brennstoffverbrauch).

1.2 Anlagen mit Heizkesseln und gewerbliche Wärmeversorgung

Gem. § 9 Abs. 1 Satz 2 HeizkV ist ferner für die Bestimmung der jeweiligen Anteile an den einheitlich entstandenen Kosten zu differenzieren zwischen Anlagen mit Heizkesseln, bei denen die Anteile für die Warmwasserbereitung am Brennstoffverbrauch

EINFACH ÜBERSICHTLICH

Wir bieten besten Service. Damit der Überblick leicht und Ihre Wertanlage sicher bleibt.



HERMES EIGENTÜMER-SERVICETELEFON 030/26 007-112
WWW.HERMES-HAUSVERWALTUNG-AG.DE

HERMES
HAUSVERWALTUNG AG



oder am Energieverbrauch auszurichten sind, und eigenständiger gewerblicher Wärmelieferung, bei denen der Anteil am Wärmeverbrauch maßgeblich ist (Langenberg, Betriebskostenrecht der Wohn- und Gewerberaumiete, 5. Aufl. 2009, Anhang I Heizkostenabrechnung, Rn. 80).

1.3 Wärmehähler

Gemäß § 9 Abs. 2 HeizkV in der seit dem 1. Januar 2009 geltenden Fassung ist bei *verbundenen Anlagen* die auf die zentrale Warmwasserversorgungsanlage entfallende Wärmemenge *grundsätzlich mit einem Wärmehähler* zu messen.

Die alte Regelung, wonach in diesen Fällen für die nicht gemessene Wärmemenge 18% der insgesamt verbrauchten Wärmemenge für die zentrale Warmwasserversorgung zugrunde zu legen waren, entfällt damit. Die Vorschrift regelt also die Aufteilung der Gesamtkosten einer verbundenen Anlage in die Kosten für die Heizwärme einerseits und diejenigen für die Warmwasserversorgung andererseits, jedoch nicht die Ausstattung mit Verbrauchserfassungsgeräten i.S.d. §§ 4 und 5 HeizkV. § 9 Abs. 2 HeizkV gilt ferner nur für verbundene Anlagen, d. h. für zentrale Anlagen zur Versorgung mit Wärme, die mit der zentralen Warmwasserversorgung verbunden sind, z. B. durch einen gemeinsamen Heizkessel.

2. Zulässige Messgeräte

Zur Erfassung der bei verbundenen Anlagen auf die zentrale Warmwasserversorgungsanlage entfallenden Wärmemenge müssen Wärmehähler am Vor- und Rücklauf der verbundenen Anlage installiert werden. Wärmehähler ermitteln keine Vergleichswerte des *Einzelverbrauchs* zum Gesamtverbrauch, sondern den Verbrauch der „Wärme“. Sie messen vielmehr die Temperatur von Vor- und Rücklauf sowie das Volumen des durch den Wärmeträger strömenden Wassers. Die gemessenen Werte werden durch ein Rechenwerk miteinander verknüpft, das den Wärmeverbrauch als Endergebnis anzeigt. Die Geräte können als mechanische oder elektrische Wärmehähler ausgestaltet sein. Während die mechanischen Geräte die Antriebsenergie

für die Rechenwerke der Wasserströmung entnehmen, werden die elektrischen Geräte durch Strom angetrieben. Bei beiden Geräten wird das Volumen des durchströmenden Heizwassers durch ein Flügelrad oder –moderner– magnetisch-induktiv bzw. über Ultraschall im Volumenmessteil gemessen. Die Temperatur von Vor- und Rücklauf wird durch unmittelbar in das Heizwasser reichende Fühler gemessen.

Wärmehähler sind insoweit fehleranfällig, als die Messung des Volumens des durchströmenden Heizwassers durch eine Störung der Flügelräder beeinflusst wird. Diese Fehlerquelle ist bei neuen Techniken mit magnetisch-induktiven oder Ultraschall-Durchflussgebern oder einer elektrischen Abtastung der Flügelradrotation weitgehend ausgeschlossen. Warmwasserzähler dagegen sind keine Wärmehähler. Zwar dienen auch sie der Erfassung des anteiligen Warmwasserverbrauchs. Sie messen aber nur den Durchfluss des erwärmten Wassers, nicht die Wassertemperatur. Der Durchfluss des erwärmten Wassers wird durch mechanische Flügelradzähler gemessen, wobei der Wasserfluss das Flügelrad anzeigt, das über ein Getriebe mit der Anzeige verbunden ist. Auch diese Geräte weisen in Abhängigkeit von der Durchflussmenge Fehler auf, die aber toleriert werden.

Warmwasserkostenverteiler sind keine Wärmemessgeräte i.S.d. § 9 Abs. 2 Satz 1 HeizkV. Warmwasserkostenverteiler sind den Verdunstungsgeräten ähnlich, die zur Erfassung des anteiligen Wärmeverbrauchs verwendet werden. Dabei wird ein Teil des Warmwasserstroms an einem Speicher vorbeigeleitet, der wärmeleitend mit einer Ampulle verbunden ist, die Messflüssigkeit enthält. Dieser geringfügige Warmwasserdurchfluss wird mittels dünner Kapillarbohrungen durch das Gerät geleitet. Da diese nur einen Querschnitt von etwa 2 mm² haben, setzen sie sich im Lauf der Jahre mit Schmutz und Kalkablagerungen zu, wodurch eine Verbrauchserfassung eingeschränkt und schließlich ganz verhindert wird.

Am 1. Januar 1987 bereits eingebaute Warmwasserkostenverteiler genießen nur

bis zum 31. Dezember 2013 *Bestandsschutz*. Die Pflicht zur Erfassung mit Hilfe von Wärmehählern gilt erstmals für die Abrechnungszeiträume ab 1. Januar 2014 (§ 12 Abs. 2 HeizkV – vgl. dazu unten 6.). Wegen der Gefahr, dass sich die Kapillarbohrungen im Lauf der Jahre mit Schmutz und Kalkablagerungen zusetzen, empfiehlt es sich, aber bereits jetzt Warmwasserkostenverteiler durch Wärmehähler zu ersetzen.

3. Ausnahmeregelungen

3.1 Ersatzbestimmung bei unzumutbarem Aufwand

Der Verordnungsgeber fordert allerdings den Einbau von Wärmehählern dann nicht, wenn der Aufwand in keinem Verhältnis zum verfolgten Ziel – Energieeinsparung durch höhere Messgenauigkeit und damit gerechtere Verteilung mit entsprechenden Sparanreizen – steht. Kann die Wärmemenge nur mit einem *unzumutbar hohen Aufwand* gemessen werden, entfällt die Pflicht zur Messung mit Wärmehählern; in diesem Falle kann die Wärmemenge nach § 9 Abs. 2 Sätze 2 bis 3 HeizkV und der dort enthaltenen Gleichung bestimmt werden.

3.1.1 Voraussetzungen der Ausnahmeregelung

Abgestellt wird auf den „Aufwand“ für die Messung, nicht auf die Kosten. Daher ist fraglich, ob die Rechtsprechung, wonach auf die Messung durch einen Wärmehähler verzichtet werden kann, wenn die Anbringung der Messgeräte aus baulichen oder technischen Gründen unverhältnismäßig hohe Kosten verursachen würde (BGH, Urteil vom 16. Juli 2008, VIII ZR 57/077, GE 2008, 1120), hierauf übertragen werden kann.

Nach der Begründung der Neufassung soll es aber darauf ankommen, ob die Anbringung eines Wärmehählers aus baulichen oder technischen Gründen unverhältnismäßig hohe Kosten verursachen würde (so auch Wall, WuM 2009, 3, 12). Insoweit wären die Kosten der zu erzielenden Einsparung gegenüberzustellen. Durch die genauere Abtrennung der Warmwasserkosten mit Hilfe eines Wärmehählers wird aber wohl keine (zusätzliche), jedenfalls keine nennenswerte Einsparung erzielt (so zutreffend Wall, WuM 2009, 3, 12). Daher dürfte es allein auf die Kosten ankommen.

Entscheidend dürfte die Größe der Abrechnungseinheit sein. Auf kleinere Häuser mit wenigen Nutzern dürfte die Ausnahmeregelung eher anwendbar sein als auf größere Abrechnungseinheiten (so auch Wall, WuM 2009, 3, 12).



3.1.2 Neue Gleichung

Bei Anwendung der neuen Formel des § 9 Abs. 2 Satz 2 HeizkV sind gem. Satz 3 der Vorschrift das gemessene Volumen des verbrauchten Warmwassers (V) in Kubikmetern (m^3) und die gemessene oder geschätzte mittlere Temperatur des Warmwassers (t_w) in Grad Celsius ($^{\circ}C$) zugrunde zu legen. „K“ in der Formel ist nicht erläutert; insoweit dürften aber Kelvin anzusetzen sein.

3.2 Ausnahme bei Unmöglichkeit der Messung

Wenn in Ausnahmefällen weder die Wärmemenge noch das Volumen des verbrauchten Warmwassers gemessen werden können, kann die auf die zentrale Warmwasserversorgung entfallende Wärmemenge nach der Gleichung in § 9 Abs. 2 Satz 4 HeizkV bestimmt werden. Dabei ist gem. § 9 Abs. 2 Satz 5 HeizkV die durch die zentrale Anlage mit Warmwasser versorgte Wohn- oder Nutzfläche (A_{Wohn}) zugrunde zu legen. Die Vorschrift gilt also nur hilfsweise, nämlich für den Fall, dass weder die Wärmemenge noch das Volumen des verbrauchten Warmwassers gemessen werden können. Nur wenn beides nicht möglich ist, ist eine flächenabhängige Berechnung zulässig. Das wäre der Fall bei Einrohrheizungen, wenn sie für die einzelne Nutzereinheit keinen abgeschlossenen Leitungskreis haben. Für Wohnungen gilt die Wohnfläche, für Gewerberaum die Nutzfläche.

Die nach den Gleichungen in § 9 Abs. 2 Satz 2 oder 4 HeizkV bestimmte Wärmemenge (Q) ist gem. § 9 Abs. 2 Satz 6 HeizkV bei brennwertbezogener Abrechnung von Erdgas mit 1,11 zu multiplizieren. Damit ist berücksichtigt, dass in vielen Gasrechnungen nur der Brennwert des Gases angegeben ist, der bei Erdgas um 11 % höher ist als der Heizwert. Bei eigenständig gewerblicher Wärmelieferung ist die nach den Gleichungen in § 9 Abs. 2 Satz 2 oder 4 HeizkV bestimmte Wärmemenge (Q) durch 1,15 zu dividieren; der korrekte Divisor dürfte 1,25 betragen (Wall, WuM 2009, 3 <13>).

4. Ermittlung des Brennstoffverbrauchs bei Anlagen mit Heizkesseln

Bei Anlagen mit Heizkesseln ist der Brennstoffverbrauch der zentralen Warmwasserversorgung (B) in Litern, Kubikmetern oder Schüttraummeter nach der Gleichung in § 9 Abs. 3 Satz 1 HeizkV n. F. zu ermitteln. Dabei sind gem. Satz 2 der Vorschrift zugrunde zu legen:

1. die auf die zentrale Warmwasserversorgungsanlage entfallende Wärmemenge (Q) nach Abs. 2 in kWh;

2. der Heizwert des verbrauchten Brennstoffes (H_f) in Kilowattstunden (kWh) je Liter (l), Kubikmeter (m^3), Kilogramm (kg) oder Schüttraummeter (SRm), wobei für die einzelnen Brennstoffe unterschiedliche H_f -Werte verwendet werden können. Zusätzlich zu den bisher berücksichtigten Brennstoffen sind weitere Brennstoffe – u. a. Flüssiggas, Braunkohle, Holz – in der Gleichung aufgezählt. Ferner wurden die bisherigen Werte angepasst. Soweit die Abrechnung über kWh-Werte erfolgt, ist eine Umrechnung in Brennstoffverbrauch nicht mehr erforderlich. Das gilt insbesondere für die eigenständige gewerbliche Wärmelieferung.

5. Regenerative Energieerzeugung

Bei Anlagen, die weder durch Heizkessel noch durch eigenständige gewerbliche Wärmelieferung versorgt werden, können gem. § 9 Abs. 1 Satz 5 HeizkV anerkannte Regeln der Technik zur Aufteilung der Kosten verwendet werden.

Das betrifft insbesondere die Wärmeerzeugung durch Solaranlagen. Die insoweit entstehenden Betriebskosten (z. B. Betriebsstrom, Wartung) sind ebenfalls umlagefähig. Es handelt sich wieder um eine Kann-Bestimmung, so dass auch die Aufteilung nach sonstigen Kriterien zulässig ist.

6. Ausnahmeregelungen

6.1 Passivhäuser

Bei Räumen in Gebäuden, die einen Heizbedarf von weniger als 15 kWh ($m^2 \cdot a$) aufweisen (sog. Passivhäuser), besteht keine Verpflichtung zur Ausstattung mit Wärmehählern für die Erfassung der auf Warmwasser entfallenden Wärmemenge. Zwar gilt die Ausnahmvorschrift des § 11 Abs. 1 Nr. 1 a HeizkV seinem Wortlaut nach nur für die „Versorgung mit Wärme“. Gemäß § 11 Abs. 2 HeizkV ist aber für die Versorgung mit Warmwasser § 11 Abs. 1 HeizkV entsprechend anzuwenden, so dass die Ausnahmeregelung des § 11 Abs. 1 Nr. 1 a auch für die Warmwasserversorgung gilt (Wall, WuM 2009, 3 <14>). Soweit in § 11 Abs. 1 Nr. 1 a HeizkV nur die §§ 3 bis 7 HeizkV aufgeführt sind, handelt es sich

offenbar um ein Redaktionsversehen. Die Einbeziehung des § 9 HeizkV ist auch sinnvoll, da in Passivhäusern ohnehin wenig Energie verbraucht wird – und daher auch bei Messung der auf Warmwasser entfallenden Wärmemenge kaum zusätzliche Energie eingespart werden kann.

6.2 Unverhältnismäßig hohe Kosten

Fraglich ist, ob auch die Ausnahmeregelung des § 11 Abs. 1 Nr. 1 b HeizkV anwendbar ist, wonach die §§ 3 bis 7 für die Versorgung mit Wärme nicht anzuwenden sind auf Räume, in denen die Erfassung des Wärmeverbrauchs nicht oder nur mit unverhältnismäßig hohen Kosten möglich ist. Zwar sprechen für die Anwendung dieser Vorschrift auf § 9 HeizkV grundsätzlich dieselben Gründe wie für die Anwendung des § 11 Abs. 1 Nr. 1 a HeizkV. Fraglich ist die Anwendung dieser Vorschrift in vollem Umfang jedoch deswegen, weil Einsparungen, auf die § 11 Abs. 1 Nr. 1 b HeizkV n. F. abstellt, durch die genauere Bestimmung der für die Warmwasserversorgung benötigten Wärmemenge mit Hilfe eines Wärmehählers nicht erzielt werden. Zudem enthält § 9 Abs. 2 HeizkV in seinen Sätzen 2 und 3 selbst eine Ausnahmeregelung für den Fall, dass die Wärmemenge nur mit einem unzumutbar hohen Aufwand gemessen werden kann. Diese Ausnahmebestimmung wäre obsolet, wenn sie gemäß § 11 Abs. 1 Nr. 1 b HeizkV wegen unverhältnismäßig hoher Kosten der Erfassung des Wärmeverbrauchs nicht mehr anzuwenden wäre. Daher ist § 11 Abs. 1 Nr. 1 b HeizkV nur insoweit anzuwenden, als die für die Warmwasserversorgung benötigte Wärmemenge durch Wärmehähler nicht gemessen werden kann. § 9 Abs. 2 Satz 2 HeizkV wird dadurch nicht obsolet, weil die Vorschrift ein Pauschalverfahren nur dann für zulässig erklärt, wenn weder die Wärmemenge noch das Volumen des verbrauchten Warmwassers gemessen werden können.

6.3 Energiesparende Heiztechnik

Die Ausstattung mit Wärmehählern ist ferner entbehrlich für die in § 11 Abs. 1 Nr. 3 HeizkV genannten Räume, nämlich diejenigen in Gebäuden, die überwiegend

Wir suchen **Miethäuser, MFH, WuGH**
Einfamilienhäuser etc.
Eigentumswohnungen
Grundstücke

TOP-Immobilien
...mehr als 25 Jahre Erfahrung


Wir freuen uns auf Ihren Anruf.
030
288 30 999
www.topimmobilienXL.de

versorgt werden mit Wärme aus Anlagen zur Rückgewinnung von Wärme aus Wärmepumpen oder Solaranlagen oder mit Wärme aus Anlagen der Kraft-Wärme-Koppelung oder aus Anlagen zur Verwertung von Abwärme, sofern der Wärmeverbrauch des Gebäudes nicht erfasst wird.

Hinsichtlich der Bezugnahme nur auf die §§ 3 bis 7 HeizkV – und nicht auf § 9 – gelten dieselben Gründe wie unter I.6.1. Die Vorschrift gilt gem. § 11 Abs. 2 HeizkV auch für die Versorgung mit Warmwasser. Insoweit sieht § 9 Abs. 1 Satz 5 HeizkV vor, dass anerkannte Regeln der Technik zur Aufteilung der Kosten verwendet werden können. Dabei ist aber gesondert festzustellen, ob die für die Erwärmung des Warmwassers benötigte Energie überwiegend aus Anlagen zur Rückgewinnung von Wärme aus Wärmepumpen oder Solaranlagen oder aus Anlagen der Kraft-Wärme-Koppelung oder aus Anlagen zur Verwertung von Abwärme erzeugt wird. Andere Arten der Energieerzeugung, etwa aus Windkraftwerken, Wasserkraft oder Biomasse, sind in der Ausnahmegesetzgebung nicht erwähnt. Für sie gilt also nicht die Befreiung von den §§ 3 bis 7 – und damit auch § 9 – HeizkV; eine analoge Anwendung der Vorschrift dürfte daran scheitern, dass § 11 Abs. 1 Nr. 3 HeizkV eine Ausnahmegesetzgebung ist, die einer entsprechenden Anwendung grundsätzlich nicht zugänglich ist.

7. Übergangsfrist

Die Messung muss spätestens für die ab dem 1. Januar 2014 (Schmid, NZM 2009, 104) beginnende Abrechnungsperiode mit Wärmezählern erfolgen. Denn die Übergangsfrist läuft am 31. Dezember 2013 ab (die Formulierung „ab 31. Dezember 2013“ ist missglückt).

Solange bis zum Ablauf der Übergangsfrist am 31. Dezember 2013 noch keine Wärmezähler eingebaut worden sind, aber gemäß § 12 Abs. 6 HeizkV schon nach der neuen Heizkostenverordnung zu verfahren ist, ist es fraglich, ob die Unmöglichkeit der Messung mit einem Wärmezähler dem unzumutbar hohen Aufwand i.S.d. § 9 Abs. 2 Satz 2 HeizkV gleichgestellt und die Wärmemenge rechnerisch bestimmt werden kann.

Eher aber liegt es nahe, dem Mieter das Kürzungsrecht gem. § 12 Satz 1 HeizkV zuzubilligen, da die Kosten der Versorgung mit Wärme und Warmwasser dann entgegen den Vorschriften der Verordnung abgerechnet worden sind, nämlich ohne Aufteilung nach Heiz- und Warmwasserkosten.

Insoweit dürften die Grundsätze des BGH (Urteil von 31. Oktober 2007, VIII ZR 261/06, GE 2007, 1686) herangezogen werden können, wonach der Mieter den auf ihn entfallenden Kostenanteil um 15 % kürzen kann, wenn eine verbrauchsabhängige Abrechnung der Kosten für Heizung und Warmwasser nach § 7 Abs. 1 oder § 9 a HeizkV objektiv nicht (mehr) möglich ist.

II. Mietrechtliche Konsequenzen

1. Duldungspflicht des Nutzers

Die Nutzer haben den Austausch der bisherigen Erfassungsgeräte gegen Wärmezähler zu dulden. Zwar dürfte § 4 Abs. 2 Satz 1 HeizkV, der für die Ausstattung mit Verbrauchserfassungsgeräten gilt (vgl. dazu auch BGH GE 2010, 973 und GE 2011, 1550), nicht einschlägig sein, da die Wärmezähler nur der Aufteilung der Gesamtkosten der verbundenen Anlage in Kosten für die Heizwärme einerseits und diejenigen für die Warmwasserversorgung dienen, also nicht der Verbrauchserfassung.

§ 554 Abs. 2 BGB ist wohl ebenfalls nicht einschlägig, da die Aufteilung der Kosten der verbundenen Anlage auf diejenigen für die Heizwärme und die Warmwasserversorgung nicht zu einer Energieeinsparung führt, für die sich die Duldungspflicht aus § 554 Abs. 2 Satz 1 BGB ergeben würde.

Die Duldungspflicht ergibt sich aber aus dem allgemeinen Grundsatz, dass der Mieter zur Duldung von Maßnahmen verpflichtet ist, die der Vermieter aufgrund gesetzlicher Bestimmungen – hier: § 9 Abs. 2 Satz 1 HeizkV – durchführen muss (sog. „unvertretbare Maßnahmen“). Das bedeutet andererseits, dass der Mieter sich nicht auf die Härtegründe von Satz 2 bis 4 des § 554 Abs. 2 BGB – insbesondere nicht auf eine finanzielle Härte durch die zu erwartende Mieterhöhung gem. § 559 Abs. 1 BGB – berufen kann.

Die Duldungspflicht beschränkt sich nicht nur auf die Anbringung der Wärmezähler, sondern umfasst auch die damit im Zusammenhang stehenden Vorbereitungs- und Durchführungsmaßnahmen. Eine *Ankündigung des Einbaus*, die mangels Anwendbarkeit des § 554 Abs. 3 Satz 1 BGB nicht zwingend vorgeschrieben ist, ist auch dann empfehlenswert, wenn die Maßnahmen nur im Heizungskeller durchgeführt werden. Diese Ankündigung braucht aber nicht die strengen formalen Anforderungen einer Modernisierungsankündigung gem. § 554 Abs. 3 Satz 1 BGB zu erfüllen (a. A. Schmidt-Futterer/Lammel, § 4 HeizkV Rn. 16). Dessen ungeachtet empfiehlt sich eine vorherige Ankündigung – schriftlich oder in Textform – unter Mitteilung von Art, voraussichtlichem Umfang und Beginn sowie voraussichtlicher Dauer des Einbaus. Bei geringfügigen Eingriffen reichen kurzfristige Ankündigungen mit pauschalierten Hinweisen aus.

Fraglich ist, ob der Vermieter auf Duldung des Einbaus klagen muss, wenn der Mieter der Anbringung von Wärmezählern widerspricht, denn der Einbau der Wärmezähler erfolgt außerhalb der Wohnung, im Primärkreis (Fernwärme) oder im Sekundärkreis der verbundenen Heizungsanlage. Soweit der Mieter seinen Mietgebrauch mithin ungestört ausüben kann, braucht der Vermieter nicht auf Duldung des Einbaus der Wärmezähler an der verbundenen Anlage zu klagen, sondern kann die Maßnahme auch gegen den Widerspruch des Mieters durchführen.

2. Umlage der Einbaukosten

Ob die Kosten der Anschaffung und des Einbaus von Wärmezählern auf die Mieter umgelegt werden können, ist in der Heizkostenverordnung nicht geregelt. Sie zählen nicht zu den Betriebskosten i.S.d. § 556 Abs. 1 BGB, denn sie entstehen nicht „laufend“. Laufend entstehende Kosten sind nur die regelmäßig wiederkehrenden Betriebskosten. Die Einbaukosten entstehen jedoch nur einmalig.

Jedoch sind die Kosten nach § 559 Abs. 1 BGB („Modernisierungszuschlag“) umlagefähig, weil der Erwerb und der Ein-

Mentzel Reparatur und Service GmbH
Heizung • Sanitär • Kundendienst

Planung – Ausführung – Wartung – Notdienst

Kolonnenstr. 33 - 10829 Berlin - Tel.: 030 787 97 40 - Fax 030 787 97 418 - info@mrs-berlin.de - www.mrs-berlin.de





bau bauliche Maßnahmen sind, die der Vermieter nicht zu vertreten hat (Schmid, NZM 2009, 104).

Was eine *bauliche* Maßnahme ist, definiert § 559 Abs. 1 BGB nicht. Notwendig ist eine nicht ohne Weiteres wieder aufhebbarer Veränderung des bisherigen Zustandes, ohne dass eine Veränderung der Bausubstanz erforderlich ist (Both in Herrlein/Kandelhard, Mietrecht, 3. Aufl. 2007, § 559 BGB, Rn. 12, 13 m.w.N.; Börstinghaus, *Miete*, 2. Aufl. 2004, § 559 BGB, Rn. 8). Das dürfte bei dem Einbau von Wärmezählern unproblematisch sein. Bauliche Maßnahmen in diesem Sinne müssen nicht in der Wohnung des Mieters durchgeführt werden; vielmehr reicht es aus, wenn sie am Haus erfolgen, wie bei dem Einbau von Wärmezählern im Keller zur Messung der auf die zentrale Warmwasserversorgungsanlage entfallenden Wärmemenge einer verbundenen Anlage. Weitere Voraussetzung für die Umlage im Wege einer Mieterhöhung gem. § 559 Abs. 1 BGB ist, dass der Vermieter die Maßnahme nicht zu vertreten hat. Nicht notwendig ist es, dass die Baumaßnahme zu einer Verbesserung der Mietsache oder der allgemeinen Wohnverhältnisse führt oder eine Einsparung von Energie bewirkt (Both, § 559 BGB, Rn. 82; Börstinghaus, § 559 BGB, Rn. 19). Letzteres entfällt schon deswegen, weil – wie oben bereits ausgeführt – die Messung der auf die zentrale Warmwasserversorgungsanlage entfallenden Wärmemenge einer verbundenen Anlage durch Wärmezähler nicht zu einer Energieeinsparung führt, sondern nur zu einer genaueren Erfassung des abzutrennenden Warmwasseranteils.

Nicht zu vertreten hat der Vermieter solche baulichen Maßnahmen, die auf gesetzlichen Ge- oder Verboten beruhen, und die auch ein sorgfältiger Vermieter nicht vermeiden konnte (Both, § 559 BGB, Rn. 83; Börstinghaus, § 559 BGB, Rn. 19). Insbesondere fallen darunter Maßnahmen, die aufgrund nachträglicher Gesetzesänderungen vorgenommen werden müssen. Dazu gehört unzweifelhaft die Ergänzung des § 9 Abs. 2 HeizkV durch einen neuen Satz 1, wonach bei verbundenen Anlagen die auf die zentrale Warmwasserversorgungsanlage entfallende Wärmemenge spätestens ab dem 31. Dezember 2013 mit einem Wärmezähler zu messen ist. Ferner muss der Vermieter die Maßnahme als „Bauherr“ ausgeführt haben, d. h. selbst die Wärmezähler installiert oder einen Dritten damit beauftragt haben. Der gewerbliche Zwischenvermieter kann daher auf den Endmieter nur dann die Kosten des Einbaus der Zwischenzähler im

SICKERT MALEREIBETRIEB • Wärmedämmung nach EnEV • Fassadensanierung • Betonsanierung • Maurerarbeiten • Mineralfarbenanstrich • Gerüstbauarbeiten • Tapezier- u. Lackierarbeiten

Malermeister
Rheinbabenallee 5
14199 Berlin (Schmargendorf)
☎ 030/823 22 50 Fax 824 63 94

GFH Gesellschaft für Haus- und Vermögensverwaltung Berlin mbH
Hohentwielsteig 3
14163 Berlin-Zehlendorf
☎ 802 203-0
www.gfh-berlin.de

**§§
RECHTS-
ANWÄLTE**

**Richard Meissner
Rechtsanwalt**

**Fachanwalt für
Miet- & WEG- Recht**

welitere Tätigkeitsbereiche sind:
Das Erbrecht & Grundstücksrecht:
– die Immobilie im Erbrecht – Bewertung – Schenkung
– Pflichtteil – Nießbrauch – Erb- und Schenkungssteuer,
Nachfolgeplanung / Testament – Auseinandersetzung
von Erbengemeinschaften – Verwaltung

Alt-Tegel 1+3 13507 Berlin
Tel. 433 10 11/12
Fax 43 60 40 38
Sozietaat@Kanzlei-Meissner.de

Recht und Steuern rund um die Immobilie

Alexander Juhe
Fachanwalt für Miet- und Wohnungseigentumsrecht

Bernd Hoffmeister
Rechtsanwalt

Joachimstaler Straße 20
D-10719 Berlin
Telefon 030/23 60 90-25
Telefax 030/23 60 90-60
www.ra-juhe.de
info@ra-juhe.de

Schwerpunkte
• Wohneigentumsrecht
• Mietrecht • Arbeitsrecht

**Anwaltskanzlei
Albrecht Stahl**

Mommsenstr. 43 10629 Berlin-Charl.
Tel. (030) 327 99 00 Fax: (030) 327 99 020

www.AnwaltStahl.de

KANZLEI FÜR ERBRECHT & VERMÖGENSNACHFOLGE

JOHANNES SCHULTE

FACHANWALT FÜR ERBRECHT
FACHANWALT FÜR STEUERRECHT
NOTAR

SCHLOSSSTRASSE 26
12163 BERLIN-STEGLITZ
TELEFON: 030 / 852 90 66
TELEFAX: 030 / 851 37 76
E-MAIL: ERBRECHTSCHULTE@AOL.COM
WWW.ERBRECHT-SCHULTE.DE

- IMMOBILIENÜBERTRAGUNGEN IM STEUERLICHEN FREIBETRAGSBEREICH
- IMMOBILIENSCHENKUNGEN AN EHEGATTEN UND KINDER
- RÜCKFORDERUNGSRECHTE
- NIESSBRAUCHS-, RENTEN- UND PFLEGEVEREINBARUNGEN
- TESTAMENTE / ERBVERTRÄGE
- PFLICHTTEILSRECHTE
- PATIENTENVERFÜGUNG
- VORSORGEVOLLMACHT
- ERBPROZESSE

Wege der Mieterhöhung umlegen, wenn er selbst oder ein von ihm beauftragter Dritter die Zwischenzähler eingebaut hat, nicht dagegen, wenn sie der Eigentümer und Hauptvermieter eingebaut hat.

Hat der Vermieter Wärmezähler eingebaut, kann er 11 % der hierfür aufgewendeten Kosten jährlich auf die Mieter nicht preisgebundenen Wohnraums im Wege einer Mieterhöhung umlegen. Umlagefähig sind die Anschaffungskosten sowie die unmittelbaren Installationskosten und etwaige damit verbundene Nebenkosten. Werden die Geräte gemietet, fallen umlagefähige Anschaffungskosten nicht an.

Da der Einbau der Wärmezähler für alle Wohnungen der durch die verbundene Anlage mit Wärme und Warmwasser versorgten Nutzereinheit erfolgt, sind die Kosten angemessen auf alle angeschlossenen Wohnungen aufzuteilen (§ 559 Abs. 2 BGB). Da gesetzlich ein Umlageschlüssel nicht vorgesehen ist, muss der Vermieter einen Verteilungsmaßstab nach billigem Ermessen bestimmen (vgl. dazu Both, § 559 BGB, Rn. 109). Angemessen erscheint eine Verteilung der Kosten nach dem Wohnflächenanteil der einzelnen Wohnung im Verhältnis zur gesamten Wohnfläche der durch die verbundene Anlage mit Wärme und Warmwasser versorgten Nutzereinheit, denn durch den Einbau der Wärmezähler werden alle Wohnungen gleichmäßig betroffen. Handelt es sich um eine Mischeinheit mit Wohn- und Gewerberäumen, ist für die Umlage das Verhältnis der Fläche der einzelnen Einheit zur gesamten Nutzfläche maßgebend. Bei preisgebundenem Wohnraum kann die Miete gem. §§ 6, 13 NMV, § 11 II. BV erhöht werden (Schmid, aaO.).

3. Umlage der Betriebskosten

Die Miete für die Geräte gehört zu den Betriebskosten der Heizung i.S.d. § 2 Nr. 4 a BetrKV, § 7 Abs. 2 Satz 1 HeizKV (so auch Schmid, NZM 2009, 104, 105; vgl. dazu auch Both, Mietrecht, 3. Aufl. 2007, § 559 BGB, Rn. 86; Wall, Betriebskostenkommentar, 2. Aufl. 2006, Rn. 3086). Ferner gehören dazu die Kosten der Wartung der Wärmezähler für die verbundene Anlage. Da § 8 Abs. 2 Satz 1 HeizKV pauschal auf § 7

Abs. 2 HeizKV verweist, gehören dazu alle dort aufgeführten Kosten, also auch die Wartungskosten als Kosten der Bedienung und Überwachung der Anlage. Daher sind auch die alle fünf Jahre (Schmidt-Futterer/Lammel, 10. Aufl. 2011, § 5 HeizKV Rn. 28) anfallenden Kosten der Nacheichung der Wärmezähler umlagefähig.

4. Heizkostenabrechnung

4.1 Formelle Wirksamkeit

Für die formelle Wirksamkeit der Heizkostenabrechnung ist die Angabe der auf die Warmwasserversorgung entfallenden Wärmemenge ausreichend. Soweit diese nach der Gleichung in § 9 Abs. 2 Satz 2 HeizKV bestimmt worden ist, kann sich der Vermieter auf die Wiedergabe der Formel nach § 9 Abs. 2 Satz 2 HeizKV beschränken. Unerheblich ist, dass diese Formel für die meisten Mieter unverständlich ist (BGH GE 2005, 1118; Schmid, NZM 2009, 104).

4.2 Materielle Richtigkeit

Für die materielle Richtigkeit ist es ausreichend, dass die von den Gesamtkosten der verbundenen Anlage auf die Warmwasserversorgungsanlage entfallende Wärmemenge richtig bestimmt worden ist, was der Vermieter darlegen und ggf. durch Sachverständigengutachten beweisen müsste, wenn der Mieter substantiiert bestreitet.

4.3 Kürzungsrecht des Mieters?

Gem. § 12 Abs. 1 Satz 1 HeizKV hat der Nutzer das Recht, den auf ihn entfallenden Anteil um 15 % zu kürzen, soweit die Kosten der Versorgung mit Wärme oder Warmwasser entgegen den Vorschriften der HeizkostenVO nicht verbrauchsabhängig abgerechnet werden. Durch den Einbau der Wärmezähler an der verbundenen Anlage wird aber nur die Aufteilung der Kosten der Wärme auf diejenigen für die Heizwärme einerseits und die für Warmwasserversorgung andererseits vorgeschrieben, ohne dass damit eine Energieeinsparung einhergeht (so auch Schmid, NZM 2009, 104). Daher entfällt ein Kürzungsrecht des Mieters, wenn noch keine Wärmezähler eingebaut worden sind.

Tipps für Vermieter

Grundsätzlich gehört die Entscheidung über den Einbau von Wärmezählern in die Hände von Fachleuten. Mit der Entscheidung sollte nicht bis auf den „letzten Drücker“ gewartet werden.

Wer an die Fernwärmeversorgung angeschlossen ist, wende sich an seinen zuständigen Versorger. Das wird bei vielen in Berlin Vattenfall sein; die Fachleute dieses Unternehmens haben vorgearbeitet. Meist reicht in mit Fernwärme versorgten Gebäuden ein Wärmezähler aus, der sowohl im Primärkreis (Fernwärmeseite) als auch im Sekundärkreis (Trinkwasserseite) montiert werden kann. Vattenfall erstellt auf Kundenanforderungen Angebote zum Einbau von Passstücken und führt die Arbeiten auch durch.

Bei hauseigener Versorgung wird in der Regel das Abrechnungsunternehmen, mit dem man arbeitet, entsprechende Angebote machen. Empfohlen wird meist, Ultraschall-Wärmezähler zu verwenden, die eine geringere Trägheit als solche mit mechanischen Messwerken aufweisen.

In jedem Fall sind die Einbauvorschriften des Zählers genau zu beachten (um später keine Schwierigkeiten bei der Abrechnung zu bekommen).

Wärmezähler sollten möglichst im sog. Primärkreis montiert werden und nicht im Trinkwasserkreis (das ist preiswerter, außerdem dürfen im Trinkwasserkreis nur DVGW-zugelassene Wärmemengenzähler verwendet werden).

Abschließend eine ketzerische Frage: Wenn

1. ein Einbau der Wärmezähler bei „unzumutbar hohem Aufwand“ nicht nötig ist und
2. weitgehend Einigkeit besteht, dass sich durch deren Einbau keine Einsparungen erzielen lassen und man dann noch
3. den Grundgedanken des § 11 Abs. 1 Ziff. 1b) heranzieht, dass unverhältnismäßig hohe Kosten dann vorliegen, wenn sie nicht durch Einsparungen binnen von zehn Jahren kompensiert werden können – läuft dann nicht die gesamte Vorschrift leer?

Dieter Blümmel

Heizungsanlagen – Brennerservice – Tankbau – Tankschutz

ROSSOLL-FEUERUNG

7 90 90 90

ÖL GAS

Funk-Kundendienst für alle Brenner-Fabrikate

12169 Berlin-Steglitz · Südendstraße 31-33

7 90 90 90