
ENERGETISCHE RENOVIERUNG IM BESTAND

RECHTSANWALT NORBERT EISENSCHMID

I. EINLEITUNG

Die Zusammenführung der Heizungsanlagenverordnung mit der Wärmeschutzverordnung zu einer gemeinsamen Verordnung im Jahre 2002, der 1. Energieeinsparverordnung (1. EnEV), erweiterte den bisherigen Energie-Bilanzierungsrahmen von Gebäuden gleich in zweifacher Hinsicht. Zum einen werden mit der Einbeziehung der Anlagentechnik in die Energiebilanz auch die bei der Erzeugung, Verteilung, Speicherung und Übergabe der Wärme entstehenden Verluste berücksichtigt. Dadurch ist nicht mehr die dem Raum zur Verfügung gestellte Nutzenergie, sondern die an der Gebäudegrenze übergebene Endenergie ausschlaggebend.¹ Zum anderen wird dieser Energiebedarf nach der EnEV primärenergetisch bewertet, indem die durch Gewinnung, Umwandlung und Transport des jeweiligen Energieträgers entstehenden energetischen Verluste mittels eines Primärenergiefaktors in der Energiebilanz des Gebäudes Beachtung finden. Dieser erweiterte Rahmen ermöglicht es, in der Gesamtbilanz eines Gebäudes den Faktor Anlagentechnik und den Faktor baulichen Wärmeschutz in gewissem Maße miteinander zu verknüpfen und zu verrechnen, also eine schlechte Wärmedämmung mit einer effizienten Heizanlage auszugleichen und umgekehrt. Diese für den Neubau geltenden Grundsätze werden ergänzt durch vielfältige Anforderungen an Bestandsgebäude. Ob und ggf. in welchem Umfang diese energetische Sichtweise der EnEV auf das Mietverhältnis durchschlägt, bleibt nachfolgend zu untersuchen. Dazu bedürfen die hier genannten Begriffe wie Nutzenergie, Endenergie sowie Primärenergie einer genaueren Betrachtung.

II. DIE ENERGIEBEGRIFFE UND IHRE MIETRECHTLICHE EINORDNUNG

Alle Maßnahmen, die Energie einsparen können, gelten als duldungspflichtige Modernisierung. § 554 Abs. 2 BGB erwähnt diese Maßnahmen ausdrücklich, um klarzustellen, dass auch solche Arbeiten zu dulden sind, mit denen keine Verbesserung des Gebäudes oder des Substanzwertes verbunden ist. Dabei hatte der Gesetzgeber vor allem

¹ <http://de.wikipedia.org/wiki/Energieeinsparverordnung#Prim.C3.A4renergiebedarf>

an stromsparende Maßnahmen gedacht, wie z. B. an den Einbau drehzahlabhängiger Umwälzpumpen, Ventilatoren und Aufzugsmotoren sowie an Energiesparlampen.²

Um ermitteln zu können, welche Maßnahmen iSd § 554, 559 BGB darüber hinaus energieeinsparende Maßnahmen sind, ist der in diesen Vorschriften verwendete Begriff der „Energie“ zu klären. Hierzu bedarf es eines näheren Eingehens auf einen Begriff, der Grundlage heutiger energieeffizienter Betrachtung ist und die EnEV maßgeblich bestimmt, den Begriff „Primärenergiebedarf“.

1. DIE TECHNISCHE BEGRIFFBESTIMMUNG

Als **Primärenergie** bezeichnet man in der Energiewirtschaft die Energie, die mit den natürlich vorkommenden Energieformen oder Energiequellen zur Verfügung steht, etwa als Kohle, Gas oder Wind. Es ist gleichgültig, welche Energieform zum Einsatz kommt. Sowohl fossile Energieträger als auch Erneuerbar Energien sind Primärenergie. Für den Energieverbrauch zur Erwärmung des Gebäudes ist nicht entscheidend, welche Energiequelle eingesetzt wird. Benötigt die Immobilie einen Wärmeeinsatz von z.B. 2000 kW/h, ist es unter dem Gesichtspunkt der Primärenergie gleichgültig, ob die benötigte Wärme mit Kohle oder mit Sonnenenergie erzeugt wird.

Im Gegensatz zur Primärenergie spricht man von **Sekundärenergie** oder **Energieträgern**, wenn diese erst durch einen (mit Verlusten behafteten) Umwandlungsprozess aus der Primärenergie gewandelt werden. Dazu gehören Energieträger wie Strom, Benzin, Biogase, Holzbriketts oder Heißwasser. Eine Umwandlung in Sekundärenergie ist immer mit Energieverlusten verbunden.

Die von der (Heiz-) Anlage benötigte Energiemenge, die die gewünschte Heizwärme erzeugen soll, bezeichnet man schließlich als **Endenergie**. Der Endenergiebedarf ist somit die Energiemenge, die zur Deckung des Heizenergiebedarfs und des Trinkwasserwärmebedarfs benötigt wird, einschließlich der Verluste, z.B. hervorgerufen durch die Anlagentechnik. Diese Verluste gehen in die sog. **Aufwandszahl** ein. Diese beschreibt, wie viel mehr an Energie dem Heizsystem zugeführt werden muss, um die benötigte Heizwärme zu erzeugen.

Schließlich ist die sog. **Nutzenergie** zu beschreiben. Sie ist jene Energie, die beim Verbraucher ankommt, z.B. in Form von warmem Wasser oder Wärme. Sie wird für die Bereitstellung der vom Verbraucher eigentlich gewünschten Energiedienstleistung benötigt. Anders als die Endenergie berücksichtigt die Nutzenergie somit die Energie, die direkt in

²Ziff. 2 der Begründung des Kabinettsentwurfs – BR Drs. 439/00, S 124; Nachweis bei *Börstinghaus/Eisenschmid* § 554, S 186.

Raumwärme umgewandelt wird, nicht aber die Verluste z.B. an der Heizungsanlage. Je kleiner die Verluste gehalten werden, desto größer ist der **Wirkungsgrad** einer Heizungsanlage. Mit dem höheren Wirkungsgrad kann mehr Nutzenergie produziert und somit die Endenergie verringert werden. Je weniger Endenergie eingesetzt wird, desto weniger Primärenergie wird verbraucht (Endenergie = Nutzenergie + Anlagenverluste).

2. DER FOSSILE PRIMÄRENERGIEVERBRAUCH

A) EINSPARUNG VON PRIMÄRENERGIE DURCH MAßNAHMEN AM GEBÄUDE ODER AN DER ANLAGENTECHNIK

Es gibt verschiedene Möglichkeiten, wie der Primärenergieverbrauch eines Gebäudes verringert werden kann. Wenn die Gebäudehülle gedämmt wird und/oder wärmedämmende Fenster eingebaut werden, benötigt das Gebäude rechnerisch weniger (End-)Energie zu seiner Erwärmung als vor den Wärmedämmmaßnahmen. Mit dem geringeren Einsatz von Endenergie mit beispielsweise Kohle, Öl oder Gas wird somit gleichzeitig Primärenergie eingespart. Einen vergleichbaren Effekt erzielt man, wenn die Heizungsanlage erneuert und mit einem besseren Wirkungsgrad ausgestattet wird. Dann wird die Nutzenergie erhöht und damit – bei gleichem Verbraucherverhalten - Endenergie eingespart, was zu einem verringerten Primärenergieeinsatz führt.³ Der Umfang der Primärenergieeinsparung wird in diesen Fällen in erster Linie von der Gebäudehülle und der Anlagentechnik bestimmt.

B) EINSPARUNG VON PRIMÄRENERGIE DURCH KWK

Der Anschluss an das Fernwärmenetz, das mit **Kraft-Wärme-Koppelung** betrieben wird, wird ebenfalls als eine energieeinsparende Maßnahme angesehen⁴. Diese Art der Wärmegewinnung nutzt die eingesetzte Primärenergie bei der Strom- und Wärmeerzeugung durch einen besseren **Wirkungsgrad** effektiver aus, als wenn isoliert nur Strom erzeugt würde. Daher wird auch bei diesem Verfahren Primärenergie eingespart, indem die bei der Stromerzeugung entstehende Abwärme zur Wärmeerzeugung genutzt wird. Insoweit ist hier kritisch anzumerken, dass sich das Verfahren der Kraft-Wärme-Koppelung bei der Fernwärme nur beim Strom- und Wärmeerzeuger kostensparend auswirkt.⁵ Für den Mieter muss das Verfahren keinen kostenmäßigen Vorteil bringen. Damit hat die Primärenergiebetrachtung die geschuldete Versorgungsleistung des Vermieters teilweise aus dem Blick verloren. Der Wirkungsgrad der KWK-Anlage ist nur deshalb hoch, weil die

³ AG Rheine WuM 1987, 127.

⁴ BGH, Urt. v. 24.09.2008 - VIII ZR 275/07 = WuM 2008, 667 = WuM 2009, 40 mit Anmerkung *Eisenschmid* = NZM 2008, 883 = NJW 2008, 3630 = GuT 2008, 359 = GE 2008, 1485 = CuR 2009, 142; zustimmend *Flatow* jurisPR-Mietrecht 10/2008 Anm. 4; so schon OVG Berlin GE 1981, 577; LG Berlin WuM 1991, 482; GE 2000, 1541.

⁵ BGH, Urt. v. 24.09.2008 - VIII ZR 275/07 - WuM 2008, 667 = NZM 2008, 883 = NJW 2008, 3630 = GuT 2008, 359 = CuR 2009, 142 = GE 2008, 1485 = WuM 2009, 40 mit ablehnender Anmerkung *Eisenschmid*; zustimmend *Ringel* WuM 2009, 71, 73; LG Hamburg NZM 2006, 536; LG Berlin GE 2005, 1193.

Wärmeerzeugung ein Abfallprodukt des vorrangig produzierten Stroms ist, den der Vermieter aber gar nicht schuldet. Die Primärenergieeinsparung bei der Kraft-Wärme-Koppelung ist daher eher der Strom- als der Wärmeerzeugung zuzuordnen. Der BGH ist dennoch der Auffassung, dass insoweit auch ökologische Ziele unter die Regelungen der §§ 554, 559 BGB fallen⁶ und diese auch die Einsparung von Primärenergie beim Anbieter von Fernwärme erfassen.

Die vorgenannten Fälle betreffen energetische Maßnahmen, bei denen die Einsparung von Primärenergie immer auch mit einer Einsparung bei der eingesetzten Energiequelle einhergeht. Zu untersuchen bleibt, ob eine Modernisierung auch anzunehmen ist, wenn zwar „fossile“ Primärenergie eingespart werden kann, damit aber ein gleichbleibender oder gar steigender Endenergiebedarf einhergeht.

C) EINSPARUNG VON PRIMÄRENERGIE NACH ENEV

Die EnEV beschreibt den Primärenergiebedarf von Wohngebäuden anhand der DIN V 18599. Danach wird der Anteil an Erneuerbarer Energie bei der Ermittlung des Primärenergiebedarfs eines Gebäudes nicht berücksichtigt. Zur Ermittlung des fossilen Primärenergiebedarfs wird aus den bauphysikalischen Daten des Gebäudes (U-Werte der Bauteile), der Geometrie und den meteorologischen Bedingungen zunächst der Nutzenergiebedarf berechnet, der für die gewünschte Innentemperatur des Gebäudes erforderlich ist. Es folgt die Ermittlung der Verluste innerhalb des Gebäudes für die Erzeugung, Speicherung, Verteilung und Abgabe von Heizwärme, Warmwasser und Lüftung. Die Summe ergibt die Endenergie, die beispielsweise am Gaszähler abgelesen werden kann.

Mittels einer Rechengröße, des Primärenergiefaktors, wird die so ermittelte Endenergie auf die Primärenergie umgerechnet. Der Faktor beinhaltet die fossile Energiemenge, die u.a. für die Gewinnung des Energieträgers notwendig ist (beispielsweise Förderung, Transport, Raffination, Trocknung oder Lagerung), und enthält damit auch eine Komponente, die den CO₂-Ausstoß der einzelnen Energieträger bewertet. Damit sind die Energieträger teilweise nach dem Maß ihrer Nachhaltigkeit gewichtet. Beispielsweise hat Holz mit dem Faktor 0,2 einen niedrigen Wert. Der Wert für Erdgas liegt bei 1,1. Der Wert 2,7 für Strom ist vor allem aufgrund der hohen Energieverluste zur Herstellung des Stroms aus fossilen Energiereserven sehr hoch. Das bedeutet: um 1 Anteil Endenergie zu erhalten, werden 0,2 bzw. 1,1 oder 2,7 Anteile aus dem natürlichen Vorrat der fossilen Energie verbraucht. Heize ich somit mit Holz, kann ich 5 mal so viel Endenergie verbrauchen wie bei der Beheizung mit

⁶Siehe Kritik *Eisenschmid* in Mietprax-AK § 554 BGB Nr.

Erdgas und habe wegen des hohen Anteils Erneuerbarer Energien dennoch einen geringeren (fossilen) Primärenergieverbrauch. Aus dem Primärenergiefaktor 0,0 beispielsweise für Sonnen – und Windenergie ergibt sich, dass mit dieser Energie beliebig verschwenderisch umgegangen werden kann, ohne damit die Einhaltung der Anforderungen nach EnEV zum Primärenergiebedarf zu gefährden. Der Primärenergiebedarf wird im Energieausweis ausgewiesen. Er sagt aber – wie aufgezeigt - nichts über den tatsächlichen (End-) Energiebedarf des Gebäudes aus, da die EnEV nur den fossilen Anteil an benötigter Energie berücksichtigt.

Somit kann allein durch Umstellung des Heizmaterials, z.B. von Gas auf Holz, Primärenergie eingespart werden, ohne dass an der (häufig veralteten) Technik der Heizungsanlage etwas verbessert wird. Es ist daher m.E. zweifelhaft, ob die so ermittelte Primärenergieeinsparung für die Ausfüllung des Modernisierungsbegriffs in § 554 BGB (für die Anwendung des § 559 BGB fehlt es an der „baulichen“ Maßnahme) ausreichend ist oder ob nicht zusätzlich auch ein besserer Wirkungsgrad für die Heizanlage gefordert werden muss. Damit würde auch eine Einsparung bei der Nutz- und Endenergie sichergestellt, was nicht nur dem Mieter, sondern auch der Allgemeinheit zugute käme. Die Entscheidung des BGH⁷ zur Primärenergieeinsparung gibt allerdings weder für die eine noch für die andere Richtung einen Anhaltspunkt.

III. § 559 BGB „NACHHALTIGE EINSPARUNG“ VON ENERGIE

§ 559 BGB verlangt, dass die Einsparung von Energie nachhaltig sein muss. Der Begriff der Nachhaltigkeit wird nur in § 559 BGB, nicht in § 554 BGB verwendet. Somit ist diese erschwerte Anforderung zunächst nur für eine Mieterhöhung zu beachten.⁸ Der Vermieter soll die Miete nur erhöhen dürfen, wenn die Maßnahmen von einer bestimmten Qualität, also wesentlich und insbesondere von Dauer sind und damit der Allgemeinheit zugute kommen.⁹

IV. § 554 BGB EINSPARUNG VON ENERGIE

§ 554 BGB verlangt das Merkmal der Nachhaltigkeit nicht und stellt somit an die Duldungspflicht der vom Vermieter geplanten Maßnahme geringere Anforderungen.¹⁰ Dennoch hat der Vermieter dieses Merkmal bei dessen Vorliegen darzulegen, da es in die Interessenabwägung gem. § 554 Abs.2 BGB einfließen kann. Weist der Vermieter die Nachhaltigkeit und damit die Dauerhaftigkeit der Maßnahme nach, muss der Mieter

⁷ BGH, Urt. v. 24.09.2008 _ VIII ZR 275/07, a.a.O.

⁸ OVG Berlin GE 1982, 275 zu § 11 AMVOB; a.A. wohl *Beyer* GE 2009, 944, 950.

⁹ BGH, Urt. v. 7.1.2004 – VIII ZR 156/03 = WuM 2004, 155

¹⁰ Siehe die Stellungnahme des Bund-Länder-Arbeitskreises „Mietrechtsvereinfachung“ zum dem insoweit mit § 554 BGB gleich lautenden Vereinfachungsentwurf; Nachweis: *Börstinghaus/Eisenschmid*, Arbeitskommentar Neues Mietrecht, S. 182

möglicherweise mit seinen Härtegründen zurückstehen, obwohl er sich ohne dieses Merkmal mit Erfolg auf eine Härte hätte berufen können. Umgekehrt kann aber auch für den Mieter das Merkmal von Vorteil sein. Da es dem Vermieter das Recht zur Mieterhöhung nach § 559 BGB einräumt, kann der Mieter im Rahmen der Interessenabwägung prüfen, ob eine Mieterhöhung zu erwarten ist. Dies ist für den Mieter deshalb von Bedeutung, weil der Vermieter die zu erwartende Mieterhöhung entgegen dem Wortlaut des § 554 Abs. 3 Satz 1 BGB in seiner Ankündigung nicht zwingend angeben muss, wie § 559b BGB zeigt. Nach dieser Vorschrift verlängert sich bei unterlassener Ankündigung der Mieterhöhung lediglich die Frist des Mieters zur Zahlung der erhöhten Miete um 6 Monate.¹¹

Soll unter dem Gesichtspunkte des Umweltschutzes eine Heizungsumstellung vorgenommen werden, muss der Mieter diese nicht gem. § 554 Abs. 2 BGB dulden, wenn damit nicht wenigstens auch eine (Primär-)Energieeinsparung verbunden ist.¹² Soweit Maßnahmen zur Verringerung des CO₂-Ausstoßes getroffen werden, gehen diese aber regelmäßig mit einer (Primär-) Energieeinsparung einher.¹³ Soweit dies nicht der Fall ist, fällt die Maßnahme nicht unter § 554 Abs. 2 BGB (bzw. § 559 Abs.1 BGB).

V. ERNEUERBARE ENERGIEN

Es ist nach wie vor ungeklärt, unter welchen Voraussetzungen der Mieter Maßnahmen für die Nutzung Erneuerbarer Energien nach § 554 BGB dulden muss und ob der Vermieter nach dem Bau oder Einbau von Anlagen, die mit Erneuerbaren Energien betrieben werden, eine Mieterhöhung nach § 559 BGB mit 11% der Kosten als Jahresmiete umlegen kann.¹⁴ Zu denken sind im Wesentlichen an Anlagen der Windenergienutzung, Anlagen zur Nutzung von Sonnenenergie sowie Wärmepumpen.

1. WINDENERGIE

Mit Hilfe von Windenergieanlagen (Windkraftwerke) wird **Windenergie** in elektrischen Strom umgewandelt. Dabei handelt es sich um eine Anlage nach § 3 Abs. 3 EEG, die Strom durch Erneuerbare Energien erzeugt. Der so gewonnene Strom wird regelmäßig in das allgemeine **Stromnetz** geleitet (§§ 4 Abs.1, 5 Abs.1 EEG) und dem Betreiber der Windkraftanlage gem. § 16 ff. EEG mit einem **Garantiepreis** vergütet. Der Stromverbrauch im jeweiligen (Mieter-) Nutzerhaushalt bleibt davon unberührt.

¹¹ BGH, Urt. v. 19.09.2007 – VIII ZR 6/07 = WuM 2007, 630 = GE 2007, 1479 = NJW 2007, 3565 = NZM 2007, 892 = MietPrax-AK § 559 BGB Nr.1 mit kritischer Anmerkung Börstinghaus.

¹² Fritz ZMR 1997, 553, 557.

¹³ Fritz ZMR 1997, 553, 557.

¹⁴ Siehe jetzt BGH, Urt. v. 24.9.2008 – VIII ZR 275/07 = WuM 2008, 667 = WuM 2009, 40 mit Anmerkung Eisenschmid = MietPrax-AK § 554 BGB Nr 3 = NZM 2008, 883 = NJW 2008, 3630 = GuT 2008, 359 = GE 2008, 1485; zustimmend Flatow jurisPR-Mietrecht 10/2008 Anm. 4 zur Fernwärme mit Kraft-Wärme-Koppelung.

Dieses „Subventionsverfahren“ zur Nutzung Erneuerbarer Energien zeigt auf, dass mit einem Windkraftwerk keine „End“Energie eingespart wird. Vermindert wird aber der Verbrauch von „fossiler“ **Primärenergie**, was grundsätzlich für die Annahme einer Energieeinsparmaßnahme ausreicht. Dennoch ist zweifelhaft, ob hier von einer Modernisierung iSd § 554 BGB mit dem anschließenden Recht zur Mieterhöhung (§ 559 BGB) ausgegangen werden kann. Die Einsparung von Primärenergie muss im Rahmen des § 554 BGB einen Mieterbezug haben, also das Mietverhältnis betreffen. Das ist ausgeschlossen, wenn der Vermieter bei der Stromerzeugung mit Erneuerbaren Energien den Garantipreis, also das Subventionsverfahren wählt. Dann versorgt er nicht seinen Mieter, sondern die Allgemeinheit mit Strom. An diesem Ergebnis ändert sich nichts, wenn der Vermieter den von ihm erzeugten Strom über sein Hausverteilernetz (Kundenanlage¹⁵) den Mietern anbietet. Dann muss er nämlich als Stromversorger nach § 3 Nr. 18 EnWG mit dem Mieter als Dritten einen Stromversorgungsvertrag schließen. Die Refinanzierung der Stromerzeugungsanlage erfolgt somit in jedem Fall über den erzielten Strompreis; entweder durch Einspeisung ins allgemeine Netz oder durch Verkauf an den Mieter.

Der Mieter muss den Bau der Windenergieanlage daher nicht gem. § 554 BGB, sondern im Regelfall gem. § 242 BGB dulden. Eine Mieterhöhung nach § 559 BGB scheidet aus.

Auch die Voraussetzungen der weiteren Alternativen des § 554 Abs.2 S.1 BGB liegen nicht vor. Insbesondere stellt die Möglichkeit des Bezugs von Windenergie keine Verbesserung der Energieversorgung dar. Die technischen Voraussetzungen für den Bezug von elektrischer Energie werden durch die Nutzung der Windenergie nicht verbessert¹⁶, zumal der faktische Zwang zum Bezug des Stroms aus dem allgemeinen Netz regelmäßig bestehen bleibt. In Betracht kommt weiterhin, den Einbau der Windkraftwerke als Verbesserung der Mietsache anzusehen. Als Verbesserung gelten solche Maßnahmen, die den objektiven Gebrauchs- und Substanzwert der Mietsache im Rahmen ihres Zwecks erhöhen und eine bessere Nutzung ermöglichen.¹⁷ Hiervon kann man beim Bau einer solchen Anlage nicht ausgehen, weil die Anlage dem Mieter keine bessere Nutzung der Mietsache verschafft.

2. PHOTOVOLTAIK

Solarzellen zur photovoltaischen Nutzung können Sonnenstrahlen direkt in Elektrizität umwandeln, ohne dass mechanische Geräte zwischengeschaltet werden. So wie bei der Windkraftenergie wird durch den Einbau einer **Photovoltaik-Anlage** zunächst keine (End-) Energie eingespart. Photovoltaik-Anlagen sind ebenfalls technischen Einrichtungen zur

¹⁵ Vgl. OLG Düsseldorf v. 20.8.2007, VI – 3 Kart 200/07 (V), Rz 67, 70

¹⁶ Tücks ZMR 2003, 806.

¹⁷ KG WuM 1985, 248 = ZMR 1985, 262.

Erzeugung von Strom aus Erneuerbaren Energien gem. § 3 Abs. 3 EEG. Sie werden aus Kostengründen regelmäßig an das allgemeine Stromnetz angeschlossen (§§ 4 Abs. 1, 5 Abs. 1 EEG), um dort den gewonnenen Strom einzuleiten und von dem dafür erzielten Garantiepreis (§§ 32, 33 EEG) zu profitieren. Die Versorgung der Verbraucher erfolgt dagegen über das allgemeine **Stromnetz**. Wie auch bei den Windkraft-Anlagen wird der Vermieter hier als Stromversorger gem. § 3 Nr. 18 EnWG tätig, wenn er die Mieter über sein Hausverteilernetz versorgt.

Die weiteren Überlegungen zur Energieeinsparung sowie zur Verbesserung der Energieversorgung bzw. der Mietsache decken sich ebenfalls mit den Ausführungen zur Energieerzeugung durch Windkraftwerke. Im Ergebnis muss der Mieter den Einbau einer **Photovoltaik-Anlage** gem. § 242 BGB dulden. Eine Mieterhöhung nach § 559 BGB scheidet aus.

3. SONNENKOLLEKTOREN

Anders als bei den Photovoltaikanlagen und den Windkraftwerken wird mit **Sonnenkollektoren** nicht Strom erzeugt, der dann dem allgemeinen Stromnetz zugeführt oder an die Mieter verkauft wird. Vielmehr wird mit Hilfe von Sonnenkollektoren unmittelbar ein Medium erhitzt, das mit Hilfe eines **Wärmetauschers** die Wärme an die Warmwasseranlage des Wohnobjektes abgibt. Für die Erwärmung des Wassers wird somit ergänzend die Primärenergie aus der Sonneneinstrahlung eingesetzt. Mit dem Einsatz von Sonnenkollektoren kann unter günstigen Umständen bis zu 50% des Warmwasserbedarfs abgedeckt werden. Für den Betrieb der Heizungsanlage sind solche Kollektoren in unseren Breitengraden regelmäßig nicht geeignet, weil die gewonnene Wärme im Sommer für den Winterbetrieb nicht oder nur mit hohem Aufwand gespeichert werden kann und im Winter die Sonneneinstrahlung für eine effektive Nutzung zu gering ist.

Im Gegensatz zur Stromerzeugung ist hier aber der Mieterbezug der Maßnahme gegeben. Mit Hilfe der Sonnenkollektoren wird für die Nutzwassererwärmung, in Ausnahmefällen auch für den Heizbetrieb, fossile Primärenergie eingespart.

Die Duldungspflicht des Mieters für den Einbau solcher Anlagen ergibt sich aus § 554 Abs. 2 BGB¹⁸, das Mieterhöhungsrecht des Vermieters im Umlageverfahren ggf. aus § 559 ff. BGB.

4. WÄRMEPUMPEN

Die Installation von **Wärmepumpen** führt – jedenfalls wenn die Pumpe nicht mit Strom betrieben wird, der aus Kohlekraftwerken produziert wird - regelmäßig zur Einsparung von fossiler Primärenergie (vgl. § 5 IV EEWärmeG) und ist daher grundsätzlich als

¹⁸ Kinne/Schach/Bieber § 554 Rdn. 76.

Energieeinsparmaßnahme zu dulden. Das gilt auch für weitere nach dem EEWärmeG vorgeschriebenen Maßnahmen, wie die Nutzung von Biomasse (§ 5 Abs.2 EEWärmeG) oder Abwärme (§ 7 Ziff.1 EEWärmeG).

VI. ABGRENZUNG VON ENERGETISCHER MODERNISIERUNG ZUR INSTANDSETZUNG

Ungeklärt ist, ob der Austausch veralteter, weitgehend abgeschriebener Bauteile und Anlagen durch moderne Ausstattungen eine Maßnahme zur Erhaltung der Mietsache nach § 554 Abs.1 BGB, oder eine modernisierende Instandsetzung, also eine Modernisierungsmaßnahme darstellt. Eine Modernisierung ließe sich damit rechtfertigen, dass der neue Standard regelmäßig höherwertig ist, weil die technische Entwicklung fortschreitet.

Im Vordringen ist die Auffassung, die richtige Einordnung als Instandsetzung oder Modernisierung davon abhängig zu machen, ob der Vermieter bei Durchführung der baulichen Maßnahme eine Wahlmöglichkeit hat.¹⁹ Kann er frei entscheiden, ob er die Mietsache in ihrem ursprünglichen Zustand wiederherstellt, oder ob er sie verbessert, liegt in der Verbesserung eine Modernisierung. Dann kann der Vermieter den Teil als Modernisierung deklarieren, der den Standard der ersetzten Anlage überschreitet.²⁰ Bringt die Instandsetzung dagegen notwendigerweise eine Verbesserung mit sich, weil auf dem Anbietermarkt nur noch moderne Techniken erworben werden können, ist der Vermieter auf Grund dieser Situation praktisch zur Verbesserung gezwungen. Dann liegt eine Ersetzung vor, die der Instandhaltung gleichzusetzen ist²¹. Die Duldung richtet sich dann nach § 554 Abs. 1 BGB.

Abzuleiten ist dieses Ergebnis aus den Vorschriften zum sozialen Mietwohnungsbau (vgl. § 11 Abs.4 II. BV). Dort versteht man unter Erneuerung die Ersetzung des gesamten Bauteils, einer Anlage oder Einrichtung durch ein gleichwertiges Bauteil²². Führt die Ersetzung zu einem anderen, aber gleichwertigen Zustand oder zwangsläufig infolge der allgemeinen technischen Entwicklung zu Änderungen, so handelt es sich nicht um bauliche Modernisierungen, sondern um Instandsetzungen oder Erneuerungen.²³ Auf die Kostenmiete hat eine solche Ersetzung keinen Einfluss, da diese Investition schon mit der (Sonder-) Abschreibung in der Kostenmiete berücksichtigt wurde. Für den preisfreien Wohnraum gilt die gleiche wirtschaftliche Betrachtungsweise. Jeder Eigentümer weiß, dass nach einer bestimmten Zeit wegen der begrenzten Lebensdauer der Bauteile bzw. der Anlage Kosten

¹⁹ Vgl. im Einzelnen Blank WuM 2008, 313; Beyer GE 2009, 944.

²⁰ Beyer GE 2009, 944, 945.

²¹ Blank, WImmoT 2006, 109, 114

²² Herzog ZdWBay 2005, 385.

²³ Pergande/Heix § 11 II. BV, Anm. 10.5; so auch RdSchr. des BMBau v. 5.1.1973, BBauBl. 1973, 81.

für den Ersatz kalkuliert und zurückgestellt werden müssen. Eine Modernisierung ist ggf. also nur in dem Teil der Maßnahme zu sehen, der über den Standard der Ersetzung hinausgeht.

Kommt man somit zu dem Ergebnis, dass eine Modernisierungsmaßnahme nicht vorliegt, bleibt dem Vermieter auch eine Mieterhöhung nach § 559 Abs.1 1.Hs. versperrt. Der Vermieter kann sich auch nicht auf den 2. Hs. berufen, wonach er dann eine Mieterhöhung vornehmen kann, wenn er andere bauliche Maßnahmen aufgrund von Umständen durchführt, die er nicht zu vertreten hat. Letzteres Merkmal ist zu verneinen, da die Instandsetzungsmaßnahmen in sein Risikobereich fallen (§ 535 Abs.1 S.2 BGB).²⁴

VII. §§ 10 Abs.1, 10a Abs.1 ENEV – VERBOT DES BETRIEBS

Gem. § 10 Abs.1 EnEV dürfen Eigentümer von Gebäuden bestimmte Heizkessel, die vor dem 1.10.1978 eingebaut oder aufgestellt worden sind, nicht mehr betreiben. Dieses Verbot zwingt den Vermieter zur Anschaffung eines neuen Heizkessels, da er mietvertraglich zur Beheizung der Räume verpflichtet bleibt. Wird daher der alte, ausgediente Heizkessel nur ersetzt, nimmt der Vermieter aus den vorgenannten Erwägungen bei dem Kesselaustausch nur eine Instandhaltung vor.²⁵ Es handelt sich hier um eine gesetzlich vorgesehene Instandhaltungsmaßnahme.²⁶ Das Gleiche gilt, wenn der Eigentümer aufgrund des Verbots gem. § 10a Abs.1 EnEV zum Betrieb von sog. Nachtstromspeicherheizungen eine neue Heizungsanlage einbaut, da auch diese Heizungssysteme rund 30 Jahre alt und damit völlig veraltet und im wesentlichen steuerlich abgeschrieben sind²⁷. Da die Maßnahmen der Instandhaltung zuzuordnen sind, scheidet eine Umlage nach § 559 BGB auch unter dem Gesichtspunkt der „nicht zu vertretene Maßnahme“ aus.

Bisher war der Mieter nicht verpflichtet, den Einbau von Flachheizkörpern und den Anschluss seiner Wohnung an eine Gaszentralheizung zu dulden, wenn die Wohnung bereits mit **Nachtstromspeicheröfen** ausgestattet ist.²⁸ Die Umstellung einer Nachtstromspeicherheizung auf eine Gaszentralheizung sollte nur dann eine Modernisierung darstellen, wenn damit eine nicht nur unerhebliche Energieeinsparung einherging.²⁹ Unter Berücksichtigung der BGH-Rechtsprechung³⁰ zur Primärenergieeinsparung und der Regelung in § 10a EnEV, wonach elektrische Speicherheizsysteme – mit einer Übergangsfrist – außer Betrieb genommen werden müssen, ist diese Auffassung nicht mehr

²⁴ Beyer GE 2009, 944, 951; Börstinghaus in: Schmidt-Futterer § 559 Rdn. 88.

²⁵ Blank/Börstinghaus § 559 Rdn. 11.

²⁶ Beyer GE 2009, 944, 951.

²⁷ Vgl. § 25 Abs.3 II. BV für den sozialen Wohnungsbau.

²⁸ LG Hamburg WuM 1990, 18.

²⁹ AG Siegburg WuM 1994, 612; AG Hamburg WuM 1991, 30; WuM 1993, 41; a. A. LG Hamburg WuM 1990, 18.

³⁰ BGH WuM 2008, 667 = WuM 2009, 40 mit Anmerkung *Eisenschmid* = NZM 2008, 883 = NJW 2008, 3630 = GuT 2008, 359 = GE 2008, 1485.

aufrechtzuerhalten. Daher muss der freiwillige Austausch von Nachtstromspeicherheizungen als Maßnahme zur (Primär-) Energieeinsparung angesehen werden.

VIII. MAßNAHMEN IN VOLLZUG ÖFFENTLICH-RECHTLICHER VORSCHRIFTEN

1. § 9 ENEV – BEDINGTE MAßNAHMEN

Entscheidet sich der Vermieter zur Durchführung bestimmter energetischer Maßnahmen, verlangt die EnEV in vielen Fällen die Einhaltung energietechnischer Mindestanforderungen. Hier sind wiederum Maßnahmen gem. § 9 EnEV zu unterscheiden von denen nach § 10 EnEV. § 9 Abs. 1, 3 EnEV sieht vor, dass Änderungen an Außenbauteilen, wie Außenwände, Fenster, Decken und Dächer etc., die mehr als 10% der jeweiligen Bauteilfläche des Gebäudes betreffen, so auszuführen sind, dass die in Anlage 3 der EnEV festgelegten Wärmedurchgangskoeffizienten der betroffenen Außenbauteile nicht überschritten werden. Diese Regelung greift also nur dann, wenn der Vermieter sich (freiwillig) für eine entsprechende bauliche Maßnahme entscheidet. Daher spricht man in diesem Zusammenhang von „bedingten“ Maßnahmen des Bauherrn. Da der Vermieter in diesen Fällen durch öffentlich-rechtliche Vorschriften gezwungen ist, bei seinen geplanten Maßnahmen die Anforderungen der EnEV einzuhalten, können sich Zweifel ergeben, ob der Mieter seiner grundsätzlichen Duldungspflicht den Härteeinwand des § 554 Abs.2 Satz 2 BGB entgegenhalten kann. Mit der Härteregelung könnte nämlich der Vermieter einerseits an der Durchführung der Maßnahme mietrechtlich gehindert sein und andererseits wegen Nichtbeachtung der EnEV öffentlich-rechtlich mit einem Bußgeld belegt werden.

Handelt es sich bei der vom Vermieter freiwillig in Angriff genommenen Maßnahme um eine Instandsetzung, bestimmt sich die Duldungspflicht des Mieters nach § 554 Abs.1 BGB. Hierfür gilt die Härteregelung des § 554 Abs.2 Satz 2 BGB nicht. Sie gilt auch nicht für die – bedingte - gleichzeitig vorgenommene und nach der EnEV verpflichtende verbessernde Maßnahme, weil die Instandsetzung im Vordergrund steht, die der Mieter weder behindern noch mit einem Härteeinwand unterlaufen darf.³¹ Da der Vermieter bei diesen Maßnahmen keine Wahl einer anderen Ausführung hat, weil er die Mietsache instandhalten muss, ist die gesamte bauliche Aktivität der Instandsetzung zuzuordnen.

Ist die vom Vermieter beabsichtigte – und freiwillige - Maßnahme dagegen eine Modernisierung, muss die Gesamtmaßnahme nach § 554 Abs.2 BGB bewertet werden. Dann darf der Vermieter mit seiner freiwillig geplanten Maßnahme nur beginnen, wenn bei einer Gesamtbetrachtung der baulichen Aktivitäten beim Mieter kein Härtegrund vorliegt.³²

Zu untersuchen bleibt, ob der Vermieter die ihm nach § 9 EnEV auferlegten Maßnahmen zum Gegenstand einer Modernisierungsumlage gem. § 559 BGB machen kann. Das ist zweifellos zu bejahen, wenn der Vermieter sein Objekt energetisch ertüchtigt und dabei die

³¹ Beyer GE 2009, 944, 948.

³² Schach GE 2007, 827, 828.

Vorgaben der EnEV als Mindestanforderungen beachtet. Zweifel können sich aber ergeben, wenn der Vermieter das Objekt lediglich instandsetzen will, weil er z.B. die defekte Fassade erneuern muss, und dabei bestimmte Anforderungen an die Dämmung einzuhalten hat. So könnte man entweder die gesamte Maßnahme als Instandsetzung qualifizieren oder nur die Grundsanie rung der Fassade der Instandsetzung zuordnen und die nach EnEV erforderlichen Standards der Dämmung als Modernisierungsanteil ansehen. M.E. ist es sachgerecht, wie schon bei der Duldungspflicht erörtert, die Qualifizierung an der Ausgangssituation zu messen. Muss der Vermieter eine Reparatur vornehmen und schreibt das Gesetz für die Durchführung bestimmte Rahmenbedingungen vor, muss die gesamte Maßnahme der Instandsetzung zugeordnet werden. Das entspricht auch der Risikoverteilung.

2. § 10 ENEV - NACHRÜSTPFLICHTEN

A) DÄMMUNG VON LEITUNGEN UND ARMATUREN

Die Wärmedämmung ist eine Maßnahme zur Energieeinsparung, gleich, ob sie an Dächern, Wänden, Fenstern und Außentüren, Decken oder wärmeleitenden Leitungen vorgenommen wird.³³ Dabei kommt es nicht darauf an, ob die Einsparung sich auf die (Betriebs-) Kosten des Mieters durchschlägt³⁴.

Der Eigentümer eines Gebäudes hat dafür zu sorgen, dass bei heizungstechnischen Anlagen bisher ungedämmte, zugängliche Warmwasserleitungen sowie Armaturen, die sich in nicht beheizten Räumen befinden, zur Begrenzung der Wärmeabgabe gedämmt sind. Die Mindestdicke der Dämmschicht ergibt sich aus Anlage 5 der EnEV. Mit dieser Regelung soll der Wärmeverlust durch ungedämmte Warmwasserleitungen vermieden werden. Es wird aus technischer Sicht angeraten, entgegen der Vorschrift auch in beheizten Räumen die Warmwasserleitungen zu dämmen.³⁵ Gem. § 10 Abs.6 EnEV ist die Dämmmaßnahme nicht erforderlich, wenn die für die Nachrüstung notwendigen Aufwendungen durch die eintretenden Einsparungen nicht innerhalb angemessener Frist erwirtschaftet werden können.

B) DÄMMUNG OBERSTER GESCHOSSDECKEN

Der Eigentümer eines Gebäudes muss bisher ungedämmte, nicht begehbare, aber zugängliche oberste Geschossdecken beheizter Räume so dämmen, dass ein bestimmter Wärmedurchgangskoeffizienten ($0,24 \text{ W/m}^2\cdot\text{K}$) nicht überschritten wird. Alternativ kann auch

³³ KG WuM 2006, 450 = ZMR 2006, 613; *Kinne/Schach/Bieber* § 544 BGB Rdn.68.

³⁴ BGH, Urt. v. 24.09.2008 - VIII ZR 275/07 = WuM 2008, 667 = WuM 2009, 40 mit Anmerkung *Eisenschmid* = NZM 2008, 883 = NJW 2008, 3630 = GuT 2008, 359 = GE 2008, 1485 = CuR 2009, 142 zur Fernwärme.

³⁵ *Volland*, Energieeinsparverordnung, S. 50.

das darüber liegende, bisher ungedämmte Dach entsprechend gedämmt werden. Es gilt auch hier die Regelung der Wirtschaftlichkeit gem. § 10 Abs.6 EnEV.

Ab 31.12.2011 gelten diese Regelungen auch für begehbbare bisher ungedämmte Geschossdecken (§ 10 Abs.4 EnEV).

C) SONDERREGELUNG FÜR VOM EIGENTÜMER SELBSTBEWOHNTE ZWEIFAMILIENHÄUSER

Die vorgenannten Dämmmaßnahmen gelten nicht für Gebäude mit ein bis zwei Wohneinheiten, von denen der Eigentümer eine Wohnung am 1. Februar 2002 selbst bewohnt hat. Die Pflichten zur Dämmung erfassen dann aber einen neuen Eigentümer, wenn der Eigentümerwechsel nach dem 1. Februar 2002 stattgefunden hat. Die Frist zur Pflichterfüllung beträgt für den neuen Eigentümer 2 Jahre (§ 10 Abs.5 S.2 EnEV). Weitere Ausnahmen gelten für die Geschossdeckendämmung (S.3).

D) MODERNISIERUNG ODER INSTANDHALTUNG?

Die Durchführung der Dämmung von Geschossdecke sowie Leitungen und Armaturen hat der Mieter zu dulden. Ob sich die Duldungspflicht nach Abs.1 oder Abs.2 des § 554 BGB richtet, entscheidet sich danach, ob die Maßnahmen als Instandhaltung oder Modernisierung anzusehen sind.

Ausgangspunkt ist – wie schon beim Austausch alter Bauteile und Anlagen - § 535 Abs.1 S.2 BGB. Danach ist der Vermieter verpflichtet, die Mietsache in einem „zum vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand“ zu erhalten. Hieraus wird teilweise abgeleitet, dass der Vermieter eine Mietsache schuldet, die den Vorgaben der EnEV entspricht.³⁶ Zur Begründung wird darauf verwiesen, dass das Objekt energetisch unwirtschaftlich ist, wenn die Anforderungen der EnEV nicht eingehalten sind. Zudem kann der Mieter die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften als Mindeststandard erwarten. Letztendlich wird darauf hingewiesen, dass gem. Art. 20a GG der Staat die natürlichen Lebensgrundlagen zu schützen hat, was bei der Auslegung des § 535 BGB zu berücksichtigen ist.³⁷ Folgt man dieser Auffassung, hat der Mieter gegen den Vermieter einen entsprechenden Erfüllungsanspruch.

Die Gegenmeinung verweist darauf, dass der Zustand der Wohnung vertraglich vereinbart wird. Werden Bauvorschriften nicht eingehalten, die den energetischen Zustand des Gebäudes betreffen, berührt dies nicht die Tauglichkeit der Wohnung. Der Mieter muss

³⁶ Artz, Das Gebot der Wirtschaftlichkeit, Deutscher Mietgerichtstag 2009, http://www.mietgerichtstag.de/mietgerichtstag_2009.php; NZM 2008, 259; *Eisenschmid* in: Schmidt-Futterer § 535 BGB Rdn. 114; *Häublein* in: MünchKomm § 536 Rdn.8.

³⁷ Schwintowski WuM 2006,115.

allenfalls mehr heizen, um die Räume ausreichend zu erwärmen. Damit muss er aber nur höhere Kosten aufwenden, während der vertragsgemäße Gebrauch unbeeinträchtigt bleibt.³⁸

IX. SONSTIGE PFLICHTEN

A) THERMOSTATVENTIL

Das Thermostatventil ermöglicht die genaue Regulierung der Wärmezufuhr zum Heizkörper durch automatische Veränderung der Warmwasser-Durchflussmenge.³⁹ Es trägt damit in zweifacher Weise zur Verringerung der Heizkosten bei. Zum einen, weil der Nutzer die Warmwasser-Durchflussmenge selbst drosseln kann und zum anderen, weil sich das Ventil bei Erwärmung des Raumes durch Fremdwärmequellen (z. B. Sonne) selbst schließt. Der Einbau von **Thermostatventilen** ist somit eine Energiesparmaßnahme, deren Durchführung der Mieter dulden muss.⁴⁰

Gem. § 14 Abs.1 EnEV (2009) sind alle Heizkörper von Zentral- oder Etagenheizungen, die mit Wasser als Wärmeträger betrieben werden, mit „selbständig wirkenden Einrichtungen zur raumweisen Temperaturregelung“, also mit Thermostatventilen, auszurüsten. Dieser öffentlich-rechtlichen Verpflichtung hat der Vermieter nachzukommen. Unterlässt er dies, kann der Mieter – wie schon bei den Dämmmaßnahmen erörtert – u.U. einen zivilrechtlichen Anspruch gegen den Vermieter auf Einbau der Thermostatventile geltend machen⁴¹.

B) WÄRMEMESSZÄHLER

Die Erstausrüstung von **Wärmemesszählern** hat der Mieter unabhängig von § 554 BGB nach § 4 Abs. 2 iVm. § 5 Abs. 1 Satz 1 HeizkV zu dulden.⁴² Der Austausch funktionsfähiger älterer Verdunstungsgeräte gegen moderne elektronische Heizkostenerfassungsgeräte wird von der HeizkV nicht erfasst. Daher sind diese Fälle an § 554 BGB zu messen. Der Austausch dieser Geräte ist nach dieser Vorschrift allerdings nicht duldungspflichtig⁴³, da weder eine Erhaltungs- noch eine Modernisierungsmaßnahme (Wohnwertverbesserung) vorliegt. Die Duldungspflicht des Mieters kann sich aber aus § 242 BGB ergeben, da eine Mieterhöhung infolge der Maßnahme ausscheidet. Der Mieter ist auch dann zur Duldung verpflichtet, wenn ein Messgerät infolge eines Defektes ausgetauscht werden muss (§ 554 Abs.1 BGB).

³⁸ KG GuT 2008, 344; Flatow NZM 2008, 785; Beyer GE 2008, 1472, 1476; Blank WuM 2008, 311, 312; Sternel

³⁹ Blumenstein ZMR 1987, 401.

⁴⁰ LG Berlin GE 1986, 751 = ZMR 1986, 444; AG Schöneberg GE 1988, 735.

⁴¹ AG Gelsenkirchen WuM 1993, 735; Artz NZM 2008, 259; Häublein in: MünchKomm § 536 BGB Rdn.8; Eisenschmid PiG 2002, 147, 154; Blumenstein ZMR 1987, 401, 404; Schläger ZMR 1988, 407, 409; a. A. AG Berlin-Charlottenburg GE 1991, 829.

⁴² LG Hamburg WuM 1990, 33; der Einbau elektronischer Erfassungsgeräte als Modernisierung, AG Frankfurt/M. ZMR 2006, 292 = NZM 2006, 537.

⁴³ LG Kassel NZM 2006, 818 = GE 2006, 1614; a.A. AG Frankfurt/Main NZM 2006, 537; AG Düsseldorf DWW 2008, 98.

X. WIRTSCHAFTLICHKEITSGRUNDSATZ

Der Wirtschaftlichkeitsgrundsatz ergibt sich für den sozialen Mietwohnungsbau aus § 20 NMV und für den freifinanzierten Wohnungsbau aus § 556 Abs.3 S.1 BGB. Trotz der leicht unterschiedlichen Formulierungen ist in beiden Fällen der Wirtschaftlichkeitsgrundsatz im Wege einer Interessenabwägung zu konkretisieren⁴⁴. Dabei stehen der sparsame Umgang mit Energieressourcen sowie der Umweltschutz im Vordergrund. Das dem Vermieter grundsätzlich eingeräumte Ermessen, frei darüber zu entscheiden, wie er seine Immobilie bewirtschaftet, kann sich daher im Einzelfall auf Null reduzieren, wenn der Gesetzgeber klare Vorgaben gemacht hat. Das ist der Fall, wenn der Vermieter seiner Nachrüstpflicht gem. EnEV nicht nachgekommen ist. Dann liegt darin ein Verstoß gegen den Wirtschaftlichkeitsgrundsatz.

Folgt man der Auffassung, dass der Vermieter bei der Umsetzung der Pflichten nach EnEV nicht eine Instandsetzung vornimmt, sondern eine „Modernisierung“ oder eine „nicht zu vertretende Maßnahme“, stellt sich die Frage, ob der Mieter aus dem Verstoß gegen die EnEV einen Herstellungsanspruch ableiten kann. Dies ist vom BGH⁴⁵ noch nicht entschieden worden. Lehnt man einen solchen Anspruch ab, hat der Verstoß gegen den Wirtschaftlichkeitsgrundsatz jedoch zur Folge, dass der Mieter die überhöhten Betriebskosten nicht zahlen muss. Die Begründung hierfür ist allerdings unterschiedlich:

Nach der einen Auffassung ist der Vermieter zum Schadensersatz verpflichtet, weil er mit der Verursachung unwirtschaftlicher Kosten eine Pflichtwidrigkeit begangen hat und dem Mieter somit ein verschuldensabhängiger Schadensersatzanspruch gem. § 280 Abs.1 BGB zusteht. Damit wird der Mieter finanziell für die Mehrkosten entschädigt.

Eine andere Meinung sieht den Wirtschaftlichkeitsgrundsatz als Bestandteil der Pflicht zur Betriebskostenabrechnung.⁴⁶ Nach dieser Ansicht darf der Vermieter nur solche Kosten auf den Mieter umlegen, die unter Einhaltung des Wirtschaftlichkeitsgebotes angefallen sind. Danach ist der Vermieter verpflichtet, bei der Umlage der Kosten deren Wirtschaftlichkeit zu belegen, wenn begründete Zweifel angebracht sind. Auf ein Verschulden des Vermieters kommt es nicht an.

XI). AUSBLICK

⁴⁴ Stellungnahme des Rechtsausschusses BT-Drs. 14/5663; Nachweis: *Börstinghaus/Eisenschmid*, Arbeitskommentar Neues Mietrecht, S. 217

⁴⁵ Vgl. aber BGH WuM 2007, 700 = NJW 2008, 142 = NZM 2008, 35 = MietPrax-AK § 556 BGB Nr 26 zum Modernisierungsanspruch bei unwirtschaftlicher Heizungsanlage (kein Verstoß gegen EnEV); ablehnend auch Horst NZM 2008, 145; Friess WuM 2008, 255.

⁴⁶ *Blank/Börstinghaus* § 556 Rdn. 119; *Schmid* in: MünchKomm § 556 Rdn. 116; *ders.* ZMR 2007, 178; *v.Seldeneck*, Betriebskosten im Mietrecht, Rdn. 2644.

Die verstärkten Diskussionen um CO₂, Treibhausgase, Klimaschutz und Energieressourcen haben auch das Mietrecht erreicht. Schon seit einigen Monaten werden von den Lobbyisten in der Wohnungswirtschaft Vorschläge zur Reform des Mietrecht unterbreitet und diskutiert. Dabei haben die energetischen Zielvorstellungen Vorrang. Erörtert werden insoweit eine verschärfte Duldungspflicht des Mieters, die Abschaffung der Mietminderung bei Durchführung baulicher Maßnahmen sowie die formale Beschränkung der Mieterhöhung bei energetischen Maßnahmen auf § 558 BGB und die Einführung eines ökologischen Mietspiegels.

Aber auch in anderen Bereichen werden wir mit Neuerungen konfrontiert.

Es wird darüber nachgedacht, das Contracting in einem neuen § 556c BGB zu regeln.⁴⁷ Danach soll das Contracting nur bei Warmmietenneutralität zulässig sein. Das Betriebsführungscontracting ist ausgeschlossen.

Im Bereich der Blockheizkraftwerke werden inzwischen Kleinanlagen auf den Markt gebracht, die auch für kleinere Mehrfamilienhäuser sowie für Ein- und Zweifamilienhäuser geeignet sind. Der Betrieb solcher Anlagen wirft neue Fragen im Mieterhöhungsrecht nach § 559 BGB sowie im Betriebskostenrecht auf; so die Frage nach der gerechten Aufteilung der Betriebskosten nach Strom- und Wärmeerzeugung oder die Anrechnung von Stromvergütungen.

Die Vielfältigkeit und der Variantenreichtum neuer Vorschläge sind jedenfalls beeindruckend. Man darf auf die weiteren Diskussionen gespannt sein.

.....

⁴⁷ Gutachten „Contracting im Mietwohnungsbau“, BMVBS, Schriftenreihe Forschung, Heft 141, Bonn 2009