

KÜSTER BRAMER WINAND SPRENGER

RECHTSANWÄLTE - FACHANWALT

IN BÜROGEMEINSCHAFT

Schleswig-Holsteinischer Landtag
Umdruck 16/3489

RA Norbert Küster • Oxfordstr.10 • 53111 Bonn

Schleswig-Holsteinischer Landtag
Innen- und Rechtsausschuß
Herrn Werner Kalinka MdL
Vorsitzender
Düsternbrooker Weg 70

24105 Kiel

Bonn, 19.09.2008
+ -2008/00002-cm

**Neufassung der LBauO Schleswig-Holstein;
GesE der Landesregierung; LT-Drs. 16/1675
Beratungen im Innen- und Rechtsausschuß zu § 49 Abs. 4 GesE
(Ausgestaltung der Rauchwarnmelderpflicht)**

RA Norbert Küster

Wirtschaftsrecht
Brandschutz- u. Bauproduktenrecht
Marken-, Sorten und Urheberrecht

RA Wolfgang Bramer

Fachanwalt für Familienrecht
Fachanwalt für Steuerrecht
Erb-, und Erbschaftssteuerrecht

RA Jörg Sprenger

Familien-, Erb- und Sozialrecht
Arbeits- und Reiserecht

RAin Katharina Winand

Arbeits- u. Tarifrecht
Öff. Dienstrecht
Bau- u. Architektenrecht
Medizinrecht

Gerichtsfach 76

Oxfordstraße 10
53111 Bonn
Telefon 0228 696555
Fax 0228 969 1416
email:kuester@ra-kuester.de
www.ra-kuester.de

Sehr geehrter Herr Kalinka,

ich nehme zunächst Bezug auf meine im Auftrag des Fachverbandes Sicherheitssysteme im Zentralverband der Elektrotechnik- und Elektronikindustrie ZVEI e.V., Frankfurt unter dem 18.03.08 abgegebene Stellungnahme zur Novellierung der LBauO.

Bedauerlicherweise war der Landesverband Schleswig-Holstein des ZVEI e.V. von Ihnen zur Anhörung im Innen- und Rechtsausschuß des Landtags nicht geladen worden. Dem Verband und mir liegen aber zwischenzeitlich mehrere Nachrichten vor, aus denen zu entnehmen ist, daß der Gang der bisherigen Beratungen im Innen- und Rechtsausschuß dahin geführt hat, als Kompromiß für die verschiedenen Positionen in § 49 Abs. 4 GesE unter Beibehaltung der Ausrüstungspflicht für den Eigentümer zum einen die Umsetzungspflicht auf Ende 2010 zu verschieben, zum anderen durch Ergänzung um einen Satz 3 die Sicherstellung der Betriebsbereitschaft der Rauchwarnmelder künftig den Besitzern der Wohnung aufzuerlegen.

Auf einen solchen Kompromiß haben, was nicht verwunderlich ist, vor allem die Verbände der Hauseigentümer sowie der Wohnungswirtschaft gedrungen, erstaunlicherweise unterstützt vom Mieterverein.

Ich erlaube mir, zu diesem „Kompromiß“ namens des Fachverbandes Sicherheitssysteme im ZVEI e.V. nachstehende Anregungen und Hinweise zu den rechtlichen Folgen dieses Kompromißvorschlags, würde er Gesetzeskraft erlangen, für die weiteren parlamentarischen Beratungen zu geben.

Die Einfügung des von der Sachverständigenkommission vorgeschlagenen Satzes 3 in § 49 Abs. 4 GesE würde nicht nur keine Rechtsunsicherheiten beseitigen, sondern solche im Gegenteil erst schaffen und dies in großem Umfang. Ohne den jetzt vorgeschlagenen Satz 3 ist die Regelung von § 49 Abs.4 GesE klar und eindeutig. Die Eigentümer / Vermieter können die ihnen durch Landesgesetz übertragene Verpflichtung durch einzelvertragliche Vereinbarung mit jedem Mieter ganz oder teilweise auf diesen übertragen. Die Haftung geht dann gemäß den allgemeinen, auf Bundesgesetz (BGB) gegründeten und durch langjährige Rechtsprechung gesicherten Regeln ganz oder teilweise ebenfalls auf den Mieter über. Das ist im Prinzip klar, einfach und altbewährt, mag es im streitigen Einzelfall auch stets eine Fälle von Gesichtspunkten geben, die Abwägung dann kompliziert machen. Eine gerechte, die jeweiligen Besonderheiten des Einzelfalls berücksichtigende Zuweisung der Verantwortung und Haftung ist aber sicher gewährleistet.

Die für den Satz 3 des § 49 Abs. 4 GesE vorgeschlagene Formulierung könnte eine solche Einzelfallbetrachtung schon im Ansatz nicht vermeiden helfen und auch deshalb keinen Vorteil bieten, dies um so weniger, als sie einerseits bereits in sich, wie sogleich gezeigt wird, mehrdeutig und unklar ist und andererseits ihre Anwendbarkeit aus übergeordneten Rechtsgründen äußerst zweifelhaft, in jedem Fall eingeschränkt wäre.

Die Regelung des als Kompromiss vorgeschlagenen Satzes 3 wird, wenn sie rechtlich überhaupt anwendbar sein sollte, allenfalls zu einer rechtlichen und wirtschaftlichen Schlechterstellung und Benachteiligung der Mieter gegenüber den jetzt geltenden haftungs- und mietrechtlichen Regelungen führen, weil ihnen Haftungslasten und Kosten aufgebürdet werden können, die sie entweder gar nicht oder aber nicht in der Weise tragen müßten, wenn weiterhin geltendes Bundesrecht Anwendung finden würde.

Insbesondere die erhofften haftungsrechtlichen Vorteile für die Vermieter werden sich durch die Einfügung der als Satz 3 zu § 49 Abs.4 GesE vorgeschlagenen Regelung aus rechtssystematischen Gründen nicht ergeben. Einerseits würde die Haftung der Vermieter aus ihrer Verkehrssicherungspflicht gerade in Bezug auf Einrichtung und Erhaltung ausreichender Brandschutzmaßnahmen nicht berührt, da diese sich aus § 823 Abs.1 BGB ergibt, Vorschriften der Landesbauordnung haftungsrechtlich aber allenfalls als „Schutzgesetz“ iSv § 823 Abs. 2 BGB Berücksichtigung finden können. Im Rahmen von § 823 Abs. 2 BGB sind aber wiederum nur haftungsbegründende landesrechtliche Regelungen denkbar, nicht jedoch haftungslenkende wie sie der vorgeschlagene Satz 3 zu § 49 Abs. 4 GesE enthält bzw. bezweckt.

Daher könnte allenfalls die Folge der Verabschiedung einer solchen Gesetzesergänzung sein, daß für die Sicherstellung der Betriebsbereitschaft die Besitzer/Mieter neben den Eigentümern/Vermietern der Wohnung haftbar gemacht werden können, wenn Dritte (z.B. Besucher) im Brandfall verletzt werden, während der Vermieter dem Regress begehrenden Mieter aus dieser Regelung allenfalls mitwirkendes Eigenverschulden entgegenhalten könnte, so daß beide je 50% der Last zu tragen hätten, wenn die Regelung als solche – wie bereits erwähnt – wirksam wäre. Eine Entlassung der Vermieter aus ihrer haftungsrechtlichen Verantwortung durch Landesgesetz ist im Rahmen von § 823 Abs. 1 und Abs. 2 BGB nicht denkbar.

Viel näher liegt es aber anzunehmen, daß die als Satz 3 vorgeschlagene Regelung weithin rechtlich unanwendbar bleiben muß, weil sie bundesrechtlich zwingend geregelten mietvertragsrechtlichen und mitnebenkostenrechtlichen Vorschriften widerspricht, die gem. Art. 31 GG Vorrang hätten. Sie wäre in Mietrechtsverhältnissen zulasten der Mieter unanwendbar, also nur in jenen Ausnahmefällen anwendbar, die nicht mietrechtlich determiniert sind. Aber gerade für die Masse der Mietverhältnisse ist bei Verabschiedung des vorgeschlagenen Satzes 3 zu § 49 Abs. 4 GesE absehbar, daß der Konflikt zwischen der vorgeschlagenen landesrechtlichen Regelung (§ 49 Abs. 4 Satz 3 GesE) und dem Vorrang bundesgesetzlicher Mietrechts-Regelungen eine erhöhte Unsicherheit und zahlreiche Rechtsstreitigkeiten mit sich bringen wird.

Die als „Kompromiß“ vorgeschlagene Regelung eines Satzes 3 zu § 49 Abs.4 GesE sollte daher nicht als Gesetzesbestimmung verabschiedet werden.

Im einzelnen:

1. Die Mieterschutzorganisationen führen übermäßig steigende Nebenkosten durch die fortlaufende Wartung der Melder an.

In bezug auf die angeblich überbordenden Wartungs- und Unterhaltskosten habe ich bereits in meiner Stellungnahme vom 18.03.08 darauf hingewiesen, daß diese leicht und weitgehend dadurch vermieden bzw. gesenkt werden können, daß technisch höherwertige Melder eingebaut werden. Die dadurch bedingte höhere Anfangsinvestition rechnet sich für Vermieter und Mieter schnell. Nicht nur können Melder mit 10-Jahres-Batterien ausgestattet werden, die die gesamte Lebensdauer des Melders über den notwendigen Betriebsstrom liefern und infolgedessen überhaupt nicht vorzeitig, sondern erst mit dem gesamten Melder ausgewechselt werden müssen. Es können inzwischen auch die notwendigen Überwachungsfunktionen gegen einen zwischenzeitlichen Ausfall des Melders technisch automatisiert ausgelöst und abgerufen werden, wenn die Melder entsprechend ausgerüstet sind. Dabei kann bei entsprechender technischer Ausstattung der Melder technisch automatisiert auch kontrolliert werden, ob der Melder sich noch an Ort und Stelle befindet, also nicht gesetzeswidrigerweise demontiert wurde. Der Kostenaufwand dafür ist minimal und die Technik ausgereift.

Wenn allerdings von Vermieter- und Mieterorganisationen gleichermaßen das Schreckensbild unkontrollierbarem Mieterumgangs mit den Rauchwarnmeldern unkontrollierbare Haftungslagen für den Vermieter und wegen der angeblich ständig notwendigen physischen Funktionskontrolle in der Wohnung mittels Hausmeisterbesuch übermäßige Belästigungen der Mieter und überbordende Kosten angeführt werden, so trifft das allenfalls auf diejenigen Situationen zu, in denen sowohl am Melder wie an der Batterie gespart wird und die jeweils billigste und technisch anspruchsloseste Variante gewählt wird, also ein chinesischer Billigmelder und eine Alkalibatterie mit höchstens einjähriger Betriebsdauer.

Da solche Billigvarianten jedoch nicht dem Stand der Technik entsprechen, erscheint es mir und dem Fachverbnd Sicherheitssysteme im ZVEI für den Landesgesetzgeber völlig unangebracht, derartige Szenarien seiner Gesetzgebung zugrunde zu legen, geht doch der Landesgesetzgeber – ebenso wie der Bundesgesetzgeber – in zahllosen anderen Gesetzen stets davon aus, daß der Stand der Technik Anwendung findet. Warum also nicht auch hier?

2. Die Sachverständigenkommission der Landesregierung hat nach hier vorliegenden Informationen vorgeschlagen, die entsprechende Bestimmung in § 49 Abs. 4 GesE um folgenden Satz 3 zu ergänzen:

„Die Sicherstellung der Betriebsbereitschaft obliegt den Besitzerinnen oder Besitzern.“

Die Verbände der Vermieter (VNW und ASHW) argumentieren für ihre Forderung nach einer derartigen Gesetzesänderung mit der Notwendigkeit, die Eigentümer und Vermieter von den Haftungsfolgen zu entlasten, die zu ihrem Nachteil eintreten würden, wenn diese auch für den Betrieb der Melder verantwortlich wären.

- 2.1 Dabei wird bereits geflissentlich außer Acht gelassen, daß es bereits jetzt für jeden Vermieter die Möglichkeit gibt, durch vertragliche Vereinbarung mit dem Mieter im Mietvertrag oder einem Zusatzvertrag zu regeln, daß die entsprechenden landesrechtlich geregelten Pflichten des Vermieters dem Mieter zur Ausführung übertragen werden. Allerdings trifft den Vermieter im Fall einer vertraglichen Übertragung der Ausstattungs- und/oder Wartungspflicht weiterhin die Sekundärhaftung, die auf die Sorgfaltpflicht des Vermieters beim Vertragsabschluß abhebt. Der Vermieter muß sich überzeugen, daß der Mieter, dem er die entsprechende Pflicht überträgt, zur Ausführung tatsächlich physisch und psychisch in der Lage ist und die übertragene Aufgabe auch ausgeführt hat.

Die Vermieterorganisationen argumentieren, gerade bei Letzterem könne der Mieter in seiner Wohnung durch den Vermieter aber nicht wirklich überwacht werden. Dabei verlangt die Rechtsprechung gar nicht vorrangig eine derartige Überwachung bei der Ausführung der übertragenen Arbeiten als vielmehr eine sorgfältige Prüfung über die Fähigkeiten des Auftragnehmers vor und bei der Übertragung der Aufgabe. Von dieser Verpflichtung würden die Vermieter haftungsrechtlich bei nicht einmal dann befreit, wenn der jetzige Vorschlag zur Einfügung eines Satzes 3 in § 49 Abs.4 GesE beschlossen würde und dieser dann auch noch als rechtsgültig anzusehen wäre.

- 2.2 Im übrigen ist auch die weitere Annahme generell irrig, durch eine landesrechtliche Bestimmung, mit der die Sicherstellung der Betriebsbereitschaft der in Wohnungen installierten Rauchwarnmelder einer bestimmten, dort genannten Personengruppe übertragen wird, nämlich den „Besitzern“ der Wohnung, könne zugleich auch eine Haftungsentlastung oder gar Haftungsfreistellung der dort nicht genannten Personengruppen, also namentlich der Wohnungseigentümer erreicht werden. Diese Annahme beruht auf einer offenkundig unzulänglichen Analyse des sachlichen Inhalts des Vorschlags und des allgemeinen Haftungsrechts.
- 2.3 Die beabsichtigte Änderung der entsprechenden Bestimmung der LBauO wird bzw. kann die von den Eigentümer- und Vermieterverbänden angestrebte haftungsrechtliche Entlastungswirkung nicht gewährleisten. Denn die haftungsrechtlichen Anspruchsgrundlagen würde nicht diese – vorgeschlagene - Bestimmung der LBauO liefern, ja das Landesrecht ohnehin nicht, sondern ausschließlich Bundesrecht, soweit die gesetzliche Haftung in Rede steht, sonst das Vertragsrecht, ebenfalls im BGB bundesrechtlich geregelt.

Rechtsgrundlagen der gesetzlichen Haftung sind insoweit § 823 Abs. 1 und Abs. 2 BGB, die zwei voneinander rechtlich völlig unabhängige Rechtsgrundlagen für die gesetzliche Haftung liefern. Einzelne Bestimmungen in Landesgesetzen können in die-

sem Rahmen nach ständiger und gefestigter Rechtsprechung des BGH allenfalls als sogenanntes „Schutzgesetz“ im Zusammenwirken mit § 823 Abs. 2 BGB Haftungsfolgen zeitigen, indem sie einen neuen Haftungsgrund als „Schutzgesetz“ einführen. Eine Beschränkung oder auch nur Beeinflussung der aus § 823 Abs. 1 BGB folgenden Verkehrssicherungspflicht kann auf diesem Wege schon rechtsdogmatisch niemals erreicht werden. Ebenso wenig ist aber denkbar, noch viel weniger anerkannt, daß durch ein Landesgesetz die bundesrechtlichen Haftungsregeln im Sinne einer Haftungslenkung beeinflusst werden könnten, wie es mit dem jetzigen Vorschlag zu § 49 Abs. 4 Satz 3 gesE beabsichtigt ist, nämlich haftungsentlastend für die Eigentümer/Vermieter, haftungsbelastend für die Besitzer/Mieter.

Daß entgegen gerade unter Hauseigentümern und Vermietern weit verbreiteter Auffassung der Hauseigentümer für die Schaffung ausreichender, den allgemeinen Schutzzielen der LBauOen entsprechenden Brandschutzmaßnahmen in seinem Gebäude und also auch in den darin liegenden Wohnungen im Rahmen der Verkehrssicherungspflicht verantwortlich ist, kann aus Platzgründen an dieser Stelle nicht weiter vertieft werden. Jedenfalls regelt das Bauordnungsrecht durch konkret formulierte Anforderungen an das Gebäude im Hinblick auf Brandschutzmaßnahmen nur einige wenige Details; keine LBauO erhebt den Anspruch, alle mit einem bestimmten Gebäude verbundenen Risiken durch entsprechende Ausführungsanforderungen abdecken oder beseitigen zu wollen. Verbleibende Risiken, die nicht durch konkrete Einzelforderungen des Bauordnungsrechts gedeckt sind, muß der Bauherr/Eigentümer schon immer im Rahmen seiner allgemeinen Verkehrssicherungspflicht beseitigen bzw. beherrschen. In bezug auf für den konkreten Nutzungszweck des Gebäudes ausreichende Maßnahmen des Brandschutzes endet deshalb die Verkehrssicherungspflicht des Gebäudeeigentümers keinesfalls an der Wohnungstür.

Im Rahmen der Verkehrssicherungspflicht ist der Hauseigentümer verpflichtet, jede objektiv erkennbare Gefahr mit „zumutbaren“, nämlich am Markt erhältlichen, technisch geeigneten und wirtschaftlich vertretbaren Maßnahmen zu beseitigen, mindestens so weit wie möglich zu mindern bzw. zu beherrschen. Es kann nicht ernsthaft streitig sein, daß angesichts der geringen Kosten von Rauchwarnmeldern und ihrer erwiesenermaßen hohe Effizienz und Effektivität im Verhältnis zum schützenswerten Gut, nämlich dem Leben und der Gesundheit der Wohnungsnutzer, auch von den Gerichten im Falle einer prozessualen Auseinandersetzung deren Einbau und Erhaltung ihrer Betriebsbereitschaft als geeignetes und zumutbares Mittel im Rahmen der Verkehrssicherungspflicht angenommen werden würde.

Fällt es danach schon leicht, den Vermieter im Rahmen seiner allgemeinen Verkehrssicherungspflicht für den Schutz von Leben und Gesundheit der Mieter seiner Wohnungen vor latenten Brandgefahren, die mit der bestimmungsgemäßen Nutzung der vermieteten Wohnung verbunden sind, durch Einbau eines Rauchwarnmelders zu schützen, muß der Vermieter unzweifelhaft ebenfalls im Rahmen der allgemeinen Verkehrssicherungspflicht auch für die Erhaltung der Betriebsbereitschaft der in seinen Wohnungen installierten Rauchwarnmelder sorgen, ganz unabhängig davon, ob bzw. auch ohne daß durch Landesgesetz weiter bestimmt ist, daß für die Erhaltung der Betriebsbereitschaft der Melder der „Besitzer“ zuständig ist.

Die Haftung des Eigentümers/Vermieters aus § 83 Abs. 1 BGB für die Sicherung der Betriebsbereitschaft der in seinen Mietwohnungen installierten Rauchwarnmelder bleibt also in jedem Fall bestehen. Eine Haftung der Besitzer/Mieter der Wohnungen kann al-

lenfalls selbständig daneben treten, die Haftung aus § 823 Abs.1 BGB aber weder verdrängen noch gar ersetzen.

Denn, wie oben ausgeführt, bestehen beide Haftungsgrundlagen (§ 823 Abs. 1 u. Abs. 2 BGB) als jeweils völlig separate und eigenständige Rechtsgrundlagen mit unterschiedlichem Regelungsgehalt nebeneinander. Daraus folgt, daß der Eigentümer/Vermieter, der zum Einbau von Rauchwarnmeldern verpflichtet ist, seine Pflichten in bezug auf die Erhaltung ihrer Betriebsbereitschaft nicht durch die geplante Anordnung des Landesgesetzgebers loswerden, für die Betriebsbereitschaft sei der Wohnungsbesitzer verantwortlich. Wird also gleichwohl durch Aufnahme des vorgeschlagenen Satzes 3 in § 49 Abs.4 GesE eine solche Regelung trotzdem getroffen, entstünden nur neue, ungeahnte haftungsrechtliche und verfassungsrechtliche Komplikationen, die ausschließlich zum Nachteil der Mieter wirken, falls die Regelung überhaupt Rechtswirkung entfalten könnte. Den Eigentümer/Vermieter entlastet eine solche Regelung aber nicht. Sie würde ihn nicht einmal davor bewahren, im Hinblick auf die Erhaltung der Betriebsbereitschaft mit seinen Mietern einzelvertragliche, den bestehenden Mietvertrag ergänzende Regelungen in jedem Einzelfall zu vereinbaren.

- 2.4 Die von der Sachverständigenkommission vorgeschlagene Regelung ist auch deshalb ungeeignet, die gewünschte Wirkung zu erzielen, weil sie in sich völlig unklar ist, dies aber nicht nur, weil der Begriff des „Besitzers“ im Hinblick auf § 868 BGB in verschiedener Richtung auslegbar ist, wie der VNW und ASHW in ihrer Stellungnahme vom 01.07.08 meinen, sondern mehr noch deswegen, weil der Begriff der „Betriebsbereitschaft“ mehrdeutig ist.

Der Begriff der „Betriebsbereitschaft“ bezieht sich zweifellos zunächst auf die regelmäßige Kontrolle der Funktionstüchtigkeit der Melder sowie auf normale Wartungsarbeiten. Darunter fällt insbesondere das Auswechseln von Batterien, falls nicht 10-Jahres-Batterien eingesetzt wurden.

Unter die „Sicherstellung der Betriebsbereitschaft“ fällt aber auch die Verpflichtung, den Melder nicht ohne unverzüglichen Ersatz zu demontieren. Die Demontage eines funktionstüchtigen Rauchwarnmelders durch den Mieter ohne Montage eines funktionstüchtigen und gleichwertigen Ersatzes wäre in jedem Fall unstatthaft, einerseits ein Verstoß gegen die LBauO, andererseits, wenn Installations- und Erhaltungspflicht auf den Mieter per Vertrag übergewälzt sind, ein Vertragsverstoß.

Stellt sich aber heraus, daß ein eingebauter Melder trotz funktionstüchtiger Batterien als solcher defekt ist und er infolgedessen ausgewechselt werden muß, handelt es sich insoweit um „Instandhaltung“, die aber ebenfalls unter den Begriff der „Sicherstellung der Betriebsbereitschaft“ fällt. Doch muß darauf hingewiesen werden, daß auf diese Weise geltendes Bundesrecht insofern umgangen oder solchem zuwider gehandelt wird, weil zivilrechtlich wie mietrechtlich die Instandhaltung einer Mietwohnung eine Pflicht des Vermieters im Rahmen der Erhaltung des Mietgegenstandes ist. Ein defekter Melder müßte also in jedem Fall vom Eigentümer/Vermieter auf seine eigenen Kosten gewechselt werden im Rahmen seiner zivil- bzw. mietrechtlichen „Instandhaltungspflicht“. Aus Gründen der verfassungsrechtlichen Kompetenzverteilung ist der Landesgesetzgeber eigentlich gehindert, Abweichendes durch Landesgesetz zu regeln, und zwar sowohl im Hinblick auf die Verpflichtung als solche wie auch im Hinblick auf die daraus folgende Kostentragungspflicht.

Insoweit ist mietrechtlich inzwischen durch BGH-Rechtsprechung geklärt, daß derartige Instandhaltungsmaßnahmen vom Eigentümer zu treffen sind und zwar auf seine eigenen Kosten und er die Kosten der Anschaffung von Ersatzgeräten keinesfalls – wie die Erstananschaffungskosten – erneut, etwa durch eine weitere Mietzinsanpassung, auf den Mieter abwälzen kann, weil die dauerhafte Erhöhung des Mietzinses um die anteiligen Anschaffungskosten auch die Instandhaltungskosten beinhaltet, so der BGH. Von dieser durch Bundesrecht geschaffenen eindeutigen und zwingenden Regelung zugunsten der Mieter kann der Landesgesetzgeber nicht durch den vorgeschlagenen Satz 3 zu § 49 Abs. 4 GesE zu Lasten der Mieter abweichen, indem er die Sicherstellung der Betriebsbereitschaft pauschal und sachlich umfassend, also inklusive der Beschaffung von Ersatzmeldern für defekte Erstinstallationen durch den Eigentümer dem Besitzer/Mieter auferlegt. Insoweit wäre die Regelung, würde sie Gesetz, unanwendbar, weil gem. Art. 31 GG Bundesrecht zugunsten der Mieter Vorrang hätte.

- 2.5 Aber selbst wenn man, unter Berücksichtigung der vorstehend erwähnten verfassungsrechtlichen Kompetenzgrenzen, zu Satz 3 des § 49 Abs. 4 GesE eine geltungserhaltende Reduktion interpretatorisch dahingehend vornehmen würde, daß darunter nur die „laufende Wartung“ zu verstehen sein soll oder wenn man den Begriff der „Betriebsbereitschaft“ durch „laufende Wartung“ im Text selbst ersetzen würde, bliebe die verfassungsrechtliche Zulässigkeit einer solchen Regelung in der LbauO zweifelhaft. Denn faktisch würde sie – und so ist sie ja auch offensichtlich von den Interessenvertretern VNW und ASHW gemeint und von der Sachverständigenkommission beabsichtigt – zu Lasten der Mieter in das bundesgesetzlich geregelte Mietrecht in Bezug auf die Verteilung der Kostenlast für bestimmte Massnahmen sowie die ebenso bundesrechtlich geregelten Abrechnungsmodalitäten eingreifen. Neben der Haftungsverlagerung soll offenkundig auch eine Kostenverlagerung stattfinden. Ein anderer Regelungszweck ist gar nicht erkennbar, denn schon der Sache nach könnten Eigenheimbesitzer ebenso wie Eigennutzer von Eigentumswohnungen von der vorgeschlagenen Bestimmung gar nicht betroffen sein. Für sie würde sich im Verhältnis zur jetzt geltenden Regelung gar nichts ändern. Und alle Kosten trägt der sein eigenes Wohnhaus bzw. seine Wohnung nutzende Eigentümer auch stets. Für ihn kann die beabsichtigte Regelung gar nicht gedacht sein.

Da die Rechte und Pflichten von Vermietern und Mietern aber nun im Mietrecht des BGB sowie im Mietnebenkostenrecht (II. BV und BetriebskostenVO) bundesrechtlich umfassend und abschließend geregelt sind und gem. Art. 31 GG Bundesrecht Landesrecht bricht, dürfte die vorgeschlagene Regelung ständig unanwendbar bleiben, also immer in gerade denjenigen Fällen wirkungslos bleiben, deretwegen ASHW und VNW die Regelung verlangen und der Mieterbund sie unterstützt.

Das Bundesrecht regelt mietrechtlich im Rahmen der BetriebskostenVO nicht nur, welche Kosten überhaupt als Betriebskosten mit den sogenannten „Mietnebenkosten“ vom Vermieter gegenüber dem Mieter zusätzlich zum eigentlichen Mietzins abgerechnet werden können, sondern darüber hinaus auch, in welcher Weise insoweit die Zuständigkeiten und Verantwortlichkeiten zwischen Vermieter und Mieter verteilt sind. Umverteilungen dieser Zuständigkeiten und Verantwortlichkeiten zwischen Mieter und Vermieter bzw. Pächter und Verpächter können zwischen beiden nach geltendem Bundesrecht jederzeit durch Vertrag vorgenommen werden. Grundsätzlich aber liegt die primäre Zuständigkeit und Verantwortlichkeit beim Vermieter. Daran ändert auch

nichts der Umstand, daß gegenwärtig Rauchwarmmelder in § BetrKVO nicht ausdrücklich erwähnt sind.

In diese bundesrechtlich geregelte Verteilung der Zuständigkeiten und Verantwortlichkeiten ebenso wie in das bundesgesetzlich festgelegte Recht beider Parteien, etwas anderes einzelvertraglich zu vereinbaren, greift die von der Sachverständigenkommission vorgeschlagene Regelung von § 49 Abs. 4 Satz 3 des GesE der Absicht und der Sache nach offenkundig ein. Denn diese Regelung zielt ganz offensichtlich darauf, die Vermieter von der Pflicht zu entbinden, die bundesgesetzlich geregelte Verantwortung des Vermieters für die Wartung, aber auch für die Instandhaltung der in der Wohnung mitvermieteten Rauchwarmmelder auf den Mieter abzuwälzen. Das ist in grundgesetzkonformer Weise nicht durch Landesgesetz bzw. nicht ohne bundesgesetzliche Ermächtigung möglich; an letzterer fehlt es offensichtlich.

Insoweit bleibt festzuhalten, daß die vorgeschlagene Regelung grundgesetzwidrig und damit im Zweifel auch insoweit, also vor allem gegenüber vorrangigem Mietrecht bzw. im Verhältnis zwischen Vermieter und Mieter unanwendbar sein würde.

3. Jedenfalls wird entgegen den Behauptungen des VNW und des ASHW durch eine solche Regelung keine größere Rechtssicherheit eintreten, sondern eine fundamentale Rechtsunsicherheit erst herbeigeführt, insbesondere zu Lasten der Mieter, die derzeit nicht besteht.

Bedauerlicherweise würde bei Verabschiedung einer entsprechenden Ergänzung in Form des vorgeschlagenen Satzes 3 zu § 49 Abs. 4 GesE eine völlig ungerechtfertigte Differenzierung der Mieter herbeigeführt, weil diese rechtlichen Zweifel nur zugunsten derjenigen Mieter wirken, die sie dank guter Beratung oder eigener Sachkenntnis kennen und anführen. Für die große Masse der anderen würde der Landesgesetzgeber durch Erlass des vorgeschlagenen Satzes 3 zu § 49 Abs. 4 GesE nur den Vermietern die Möglichkeit schaffen, völlig ungerechtfertigterweise Kosten, die nach geltendem Bundesrecht den Vermieter treffen, auf den Mieter dauerhaft abzuwälzen. Die Verwirrung, die der Landesgesetzgeber durch eine solche Regelung erreichen würde, würde den meisten Mietern zu erheblichen rechtlichen und wirtschaftlichen Nachteilen verhelten, den Vermietern zwar nicht zu signifikanten haftungsrechtlichen, aber zu bundesrechtlich nicht gerechtfertigten wirtschaftlichen Vorteilen.

4. Der Sache nach bleibt völlig unklar, warum die Grundeigentümer und Vermieter die von der Sachverständigenkommission vorgeschlagene Ergänzung um den zitierten Satz 3 zu § 49 Abs. 4 des GesE überhaupt benötigen. Denn, wie zuvor dargestellt, bietet das Mietrecht – ebenso und erst recht das Pachtrecht – im BGB ausreichend und umfassend Möglichkeit, durch Vertrag im Einzelfall die Zuständigkeit und Verantwortung für Installation, Instandhaltung und Wartung oder auch nur einzelne dieser Handlungen auf Mieter bzw. Pächter abzuwälzen.

Es erscheint aus der Sicht des Mieterschutzes insbesondere im Hinblick auf einen effektiven Brandschutz und die Sicherstellung der allgemeinen Schutzziele der LBauO auch völlig unangemessen, generell per gesetzlicher Anordnung die Verantwortung für einen insoweit ausreichenden Brandschutz vom Eigentümer auf den Nutzer abwälzen zu wollen, sind doch in vielen Fällen alte, kranke, gebrechliche, verwirrte oder schlicht uneinsichtige Mieter nicht weniger schützenswert als andere Bürger. Zu bedenken wäre auch, daß als Wohnungsnutzer nach der Intention des Vorschlags auch jeder weitere Familienangehörige, ja selbst Besucher gelten müßte, der sich tatsächlich in der

Wohnung aufhält, selbst dann, wenn er im Einzelfall gar keine tatsächliche Möglichkeit hat, die Rauchwarnmelder zu prüfen und zu warten, etwa weil er als Kind zu jung oder als ausländischer Gast die Anwesenheit der Melder nicht bemerkt und/oder die Notwendigkeit, sie selbst auf Betriebsbereitschaft zu prüfen bzw. diese wiederherzustellen, aufgrund andersartiger oder fehlender Regelungen in seinem Herkunftsland gar nicht kennt.

Warum soll bzw. will der Landesgesetzgeber, indem er die von der Sachverständigenkommission vorgeschlagene Ergänzung zu § 49 Abs. 4 des GesE annimmt, gerade die Schutzbedürftigsten, nämlich Kranke, Gebrechliche, Alte und Kinder vom Schutz freistellen?

5. Weiter ist darauf hinzuweisen, daß die vorgeschlagene Regelung, sollte sie wirksam sein und nicht aus den oben aufgezeigten Gründen grundgesetzwidrig und damit unanwendbar sein, in der Sache gerade den Schutz beseitigen würde, den die Regelung ursprünglich und eigentlich bezwecken sollte.

In erster Linie zielt die gesetzliche Verpflichtung zum Einbau von Rauchwarnmeldern in (bestimmten) Wohnräumen darauf sicherzustellen, daß deren jeweilige Nutzer im Brandfall rechtzeitig gewarnt werden, vor allem nachts, wenn sie schlafen, so daß sie die Chance erhalten, die brandbeaufschlagten Räume noch rechtzeitig und mutmaßlich unverletzt zu verlassen. Damit aber dieser Gesetzesbefehl mehr ist und eine stärkere, nämlich rechtliche Wirkung entfalten kann als ein bloßer politischer Appell, eine Entschließung des Landtags oder eine Presseerklärung der Landesregierung, muß an die Nichtbefolgung eine rechtliche Konsequenz geknüpft sein.

Gerade deshalb ist es bei derartigen Anordnungen nicht nur in der LBauO, sondern in zahlreichen anderen ähnlichen Gesetzen üblich, die Nichtbefolgung mit Bußgeldern zu bewehren. Auf die Bußgeldbewehrung der Nichtbefolgung der Verpflichtung zum Einbau von Rauchwarnmeldern hat der Landesgesetzgeber in Schleswig-Holstein ebenso wie die Landesgesetzgeber in anderen Ländern, die eine solche Pflicht zwischenzeitlich kennen, bewußt verzichtet.

Das konnte der Landesgesetzgeber aber nur, weil und solange die Nichtbefolgung der gesetzlichen Anordnung zum Einbau von Rauchwarnmeldern in Wohnungen und zur Erhaltung ihrer Betriebsbereitschaft wenigstens haftungsrechtliche Konsequenzen für den Verpflichteten haben konnte und sollte. Denn diese landesgesetzliche Anordnung wirkt zunächst als "Schutzgesetz" iSv § 823 Abs.2 BGB. Die Verletzung eines Schutzgesetzes gewährt dem Verletzten nach ständiger und gefestigter Rechtsprechung des BGH weitestgehende Beweiserleichterungen. Erst und nur diese Haftungsverschärfung zu Lasten der Vermieter ist mithin überhaupt geeignet, der gesetzlichen Anordnung in § 49 Abs. 4 Sätze 1 u. 2 GesE zur Durchsetzung zu verhelfen.

Könnte durch den vorgeschlagenen Satz 3 zu § 49 Abs. 4 des GesE die Verantwortung haftungsrechtlich - bundesgesetzlich (mietrechtlich) und verfassungsrechtlich - wirksam auf den Mieter abgewälzt werden, so würde rechtlich eine vollständige Konfusion entstehen, weil der Mieter schlechterdings nicht gegen sich selbst Haftungsansprüche geltend machen könnte. Mithin würde er bei Rechtswirksamkeit der Regelung ohne Schutz bleiben, wenn der vom Vermieter installierte Rauchwarnmelder im Brandfall tatsächlich nicht betriebsbereit ist und die unterstellte bzw. erwartete Schutzfunktion deshalb nicht ausüben kann. Mit der beabsichtigten Ergänzung durch den vorgeschlagenen Satz 3 der Bestimmung wird der wesentliche Zweck der ursprünglichen

Regelung beseitigt. Die Verpflichtung aus den Sätzen 1 u. 2 von § 49 Abs.4 GesE wird auf das Niveau einer allgemeinen politischen Empfehlung zurückgestutzt. Sie wird zu einem - zudem sanktionslosen - politischen Appell umgemünzt.

Wird aber der Gesetzesbefehl inhaltlich und faktisch auf einen allgemeinen politischen Appell reduziert, weil seine Nichtbefolgung in jeder Hinsicht sanktionslos bleibt, so stellt sich die Frage, ob die Regelung von § 49 Abs. 4 des GesE, also die Verpflichtung zum Einbau von Rauchwarnmeldern in (bestimmten) Wohnräumen dann nicht deshalb verfassungswidrig ist, weil sie als bloßer politischer Appell in Gesetzesform unnötig ist.

Denn nach der gefestigten Rechtsprechung des BVerfG fällt unter die „verfassungsmäßige Ordnung“, an die die Gesetzgebung auf Bundes- und Landesebene gem. Art. 20 Abs. 3 GG gebunden ist, auch das Verbot unnötiger und ungeeigneter gesetzlicher Regelungen. Gründe dafür anzunehmen, daß die Regelung von § 49 Abs. 4 GesE mit der von der Sachverständigenkommission vorgeschlagenen Ergänzung durch Satz 3 nicht bereits schlechthin ungeeignet und untauglich ist, den – jetzt – mit § 49 Abs.4 GesE insgesamt beabsichtigten Zweck zu erreichen, wurden ja zuvor schon erörtert.

Es kann aber keinem Zweifel unterliegen, daß mangels irgendeiner Konsequenz im Nichtbefolgungsfall eine solche Regelung durch Gesetz jedenfalls unnötig ist, weil ein politischer Appell im Rahmen einer „Entschließung“ des Landtags rechtlich keine anderen, insbesondere keine geringeren Konsequenzen hätte als die um Satz 3 ergänzte gesetzliche Regelung von Satz. Wenn aber in einer solchen Lage ein unterhalb einer gesetzlichen Regelung liegender Weg in Form eines politischen Appells eine genau gleiche Wirkung entfalten kann, erweist sich die Regelung von § 49 Abs. 4 mit dem von der Sachverständigenkommission vorgeschlagenen Satz 3 in rechtsstaatlicher Hinsicht als insgesamt unnötiger Eingriff.

In Verbindung mit der allgemeinen Freiheitsvermutung verlangt der Grundsatz der Rechtsstaatlichkeit gem. Art. 20 Abs. 3 GG, „daß der einzelne vor unnötigen Eingriffen der öffentlichen Gewalt bewahrt bleibt; ist ein solcher Eingriff in Gestalt eines gesetzlichen Gebots oder Verbots aber unerläßlich, so müssen seine Voraussetzungen möglichst klar und für den Bürger erkennbar umschrieben werden“ (BVerfGE 17, 306, 313 f. unter Hinweis auf BVerfGE 9, 137 (147, 149)), ebenso aber auch seine Konsequenzen.

Im Ergebnis bleibt festzuhalten, daß eine Fülle sehr gravierender sachlicher und erchtlicher Bedenken gegen die Einfügung des vorgeschlagenen Satzes 3 in § 49 Abs. 4 GesE sprechen. Dieselben Gründe sprechen auch dagegen, die derzeit gültige Regelung zur Rauchwarnmelderpflicht in der Landesbauordnung überhaupt in der von den Vermieter- und Mieterorganationen gewünschten Richtung zu verändern.

Mit freundlichen Grüßen



Küster
Rechtsanwalt