

Endlich Mieterrechte wieder stärken!

Stellungnahme zum Referentenentwurf zur 2. Mietrechtsnovelle

Arbeitskreis Mietrecht

Republikanischer
Anwältinnen- und
Anwälteverein e.V.

RAV

Seit mehreren Jahren steigen die Mieten in den Ballungszentren dramatisch. Die Versorgung breiter Schichten der Bevölkerung mit bezahlbarem Wohnraum ist massiv gefährdet. Das Thema Mieten und Wohnen bestimmt nicht nur den Alltag der Menschen, sondern wird zusehends auch von der Politik entdeckt.

Die Ursachen für diese Misere sind vielfältig. Unter anderem hatte die schwarz-gelbe Koalition im 2013 das Modernisierungsrecht zugunsten der Vermieterinnen und Vermieter novelliert und damit zumindest eine weitere Ursache für den Anstieg der Mieten geschaffen. Die Große Koalition trat danach im gleichen Jahr mit dem Versprechen an, die Rechte der Mieterinnen und Mieter wieder zu stärken. Im Fokus stand dabei zunächst die sog. Mietpreisbremse. 2013 wurde aber auch vereinbart, die die rechtliche Situation für Mieter*innen bei Mieterhöhungen nach Modernisierungen künftig zu verbessern, die Modernisierungsumlage abzusenken und zeitlich zu begrenzen. Außerdem sollte die ortsübliche Vergleichsmiete auf eine breitere Basis gestellt werden.

Die Mietenbremse wurde zum 01.05.2015 umgesetzt, erweist sich jedoch gerade wegen zahlreicher Ausnahmeregelungen als wirkungslos. Nunmehr wollen Teile der großen Koalition pünktlich zum Ende der Legislaturperiode auch die weiteren Vorgaben des Koalitionsvertrages umsetzen und damit dem politischen Druck Rechnung tragen. Das Justizministerium hat daraufhin im April 2016 einen Referentenentwurf für eine 2. Mietrechtsnovelle vorgelegt. Damit sollen die Vorgaben des Koalitionsvertrages zur Abmilderung von Mietsteigerungen nach Modernisierungen umgesetzt werden. Hinzugekommen sind auch Vorschläge zur Stärkung des Kündigungsschutzes für Mieter*innen. Damit soll der vermierterfreundlichen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGH) entgegen gewirkt werden.

Wir haben diesen Entwurf eingehend diskutiert und wollen hiermit die Ergebnisse unserer Überlegungen präsentieren. Der Referentenentwurf ist wohl tatsächlich von dem Wunsch getragen, Mieter*innenrechte zu stärken. Er geht daher zumindest in Teilen in die richtige Richtung, wie zu zeigen sein wird. Ob allerdings gewollt oder nicht, mit dem Entwurf würden auch Rechte der Mieter*innen eingeschränkt und abbaut werden.

Der Referentenentwurf selbst ist zwar veröffentlicht und allgemein bekannt, allerdings ist er noch nicht offiziell zur Stellungnahme an die Verbände gegangen. Es herrscht ein merkwürdiger Stillstand. Mittlerweile ist völlig unklar, ob die große Koalition dieses Projekt noch weiter verfolgt werden will, es in die nächste Legislaturperiode verschoben wird oder es womöglich in Gänze gestorben ist.

Wir wollen dennoch den Entwurf zum Anlass nehmen, die geplanten Regelungen kritisch auf den Prüfstand zu stellen, allerdings nicht ohne Alternativen bzw. Vorschläge für Verbesserungen zu präsentieren. Denn zweifellos besteht dringender Handlungsbedarf. Ob der Vorschlag des Bundesjustizministeriums jedoch in dieser Form bei der Behebung der aktuellen Missstände hilfreich sein kann, ist zumindest fraglich. Eine kräftige Korrektur im Sinne der Stärkung der Mieter*innenrechte täte ihm mehr als gut.

I. Reform der §§ 558ff. BGB, Grundmietenerhöhung, insbesondere Vergleichsmiete

Im deutschen Mietrecht spielt bei der Ermittlung der Miethöhe die sogenannte ortsübliche Vergleichsmiete eine große Rolle. Sie begrenzt das Recht des Vermietenden, die Miete im Bestandsmietverhältnis zu erhöhen. Seit Einführung der „Mietenbremse“ darf die Neuabschlussmiete in Gebieten, in denen die Versorgung der Bevölkerung mit Wohnungen zu angemessenen Bedingungen besonders gefährdet ist, bei Neuvermietung die ortsübliche Vergleichsmiete nicht um mehr als 10 % überschreiten. Die ortsübliche Vergleichsmiete hat damit eine zentrale Bedeutung im deutschen Miethöherecht. Mit dem vorliegenden Entwurf soll das geltende Recht an zwei Stellen geändert werden. Es soll die Grundlage für die Ermittlung der Vergleichsmiete selbst vergrößert und die tatsächliche Fläche bei der Berechnung der Vergleichsmiete zu Grunde gelegt werden. Darüber hinaus sind Änderungen bei den Regeln zum Mietspiegel geplant.

Die ortsübliche Vergleichsmiete ist nach ihrem Grundverständnis diejenige Miete, die gemeinhin für vergleichbare Wohnungen gezahlt wird. Es handelt sich also vor allem um Bestandsmieten und gerade nicht um gerade am Markt erzielbare Neuvermietungsmiten. Dies hat auch einen guten Grund: Im bundesdeutschen Recht sind sog. Änderungskündigungen ausgeschlossen: Die Mietverträge dürfen nicht (mehr) mit der Absicht gekündigt werden, einen höheren Mietzins zu erzielen. Als Ausgleich wurde den Vermietenden das Recht eingeräumt, die Miete unter Beachtung einer dreijährigen Kappung von 15 bzw. 20 % bis zur Höhe der ortsüblichen Vergleichsmiete anzuheben. Diese Miete kann selbstverständlich nicht die aktuelle Marktmiete sein. Denn das wäre die Miete, die der Vermieter bei einer Änderungskündigung erzielen könnte. Dann wäre dieses Kündigungsverbot jedoch schlicht unnötig.

1. Die Ortsübliche Vergleichsmiete und die Wohnfläche

Von daher schließt die ortsübliche Vergleichsmiete nicht nur die bei Neuvermietung erzielbaren Mieten sondern auch die Mieten ein, die im Bestand für Wohnungen vergleichbarer Art, Größe, Ausstattung, Beschaffenheit und Lage gezahlt wird. Der Vermietende soll das bekommen, was die

anderen – im Schnitt – auch an Miete erhalten. Darin enthalten sein müssen alle Mieten, also sowohl aktuell vereinbarte als auch lange nicht veränderte Mieten.

Diese eigentlich sinnvolle Idee ist jedoch derzeit zu Lasten der Mietenden geregelt. Denn bei der Ermittlung der Vergleichsmiete spielen nur die Mieten eine Rolle, die innerhalb der letzten vier Jahre vereinbart oder geändert wurden. Schon lange nicht mehr veränderte Mieten finden bei der Ermittlung keine Berücksichtigung. Diese systemwidrige Beschränkung wird seit Jahren kritisiert. Die Kritik wurde nun zumindest zum Teil erhört. In dem Novellierungsvorschlag wird die in § 558 Absatz 2 genannten vier Jahre nun auf acht Jahre verdoppelt. Im Koalitionsvertrag war noch von 10 Jahren die Rede. Dies ist immerhin ein Schritt in die richtige Richtung. Konsequenter und richtiger wäre jedoch die Einbeziehung aller Mieten in die Ermittlung der ortsüblichen Vergleichsmiete.

Weiterhin soll nach dem vorliegenden Novellierungsentwurf künftig bei der Ermittlung der ortsüblichen Vergleichsmiete die tatsächliche Fläche der Wohnung zu Grunde gelegt werden. Damit wird eine jüngere Änderung der Rechtsprechung des BGH sinnvollerweise nachvollzogen.

2. Der qualifizierte Mietspiegel

Geplant sind darüber hinaus gravierende Änderungen bezüglich des qualifizierten Mietspiegels.

Die ortsübliche Vergleichsmiete – Orientierung für Mieterhöhung und Mietenbremse – wird in der Praxis entweder durch Sachverständigengutachten oder durch einen Mietspiegel ermittelt. Zwar kann ein Mieterhöhungsverlangen auch mit Vergleichswohnungen oder einer Auskunft aus einer Mietdatenbank begründet werden. Für den Beweis der ortsüblichen Vergleichsmiete in der gerichtlichen Auseinandersetzung ist jedoch entweder ein Mietspiegel oder ein Sachverständigengutachten heranzuziehen. Man unterscheidet weiter zwischen einem sog. einfachen und einem qualifizierten Mietspiegel. Ein qualifizierter Mietspiegel liegt nach aktueller Gesetzeslage gem. § 558d BGB dann vor, wenn er nach anerkannten wissenschaftlichen Grundsätzen erstellt und von den Gemeinden oder von Interessenvertretern der Vermieter und der Mieter anerkannt wurde. Der qualifizierte Mietspiegel hat große praktische Bedeutung, denn es wird gesetzlich vermutet, dass die in ihm ausgewiesenen Entgelte die ortsübliche Vergleichsmiete wiedergeben. Diese Vermutungswirkung kann zwar angegriffen werden. Eine solche Ansicht muss dann jedoch im gerichtlichen Verfahren im Einzelnen dargelegt und bewiesen werden. Dies ist in der Praxis extrem schwierig.

Gerade die Mietspiegel (einfache oder qualifizierte) haben sich in der Vergangenheit als Streitbefriedend erwiesen. Über 97 % der mit einem Mietspiegel begründeten Erhöhungsverlangen werden außergerichtlich erledigt – eine ansehnliche Quote (u.a. Emmert in Handbuch des Mietrechts, § 12 Rz. 97).

Allerdings setzt dies eben nach derzeitiger Rechtslage voraus, dass der Mietspiegel nach anerkannten wissenschaftlichen Grundsätzen erstellt worden ist. Gerade dies hat sich in der jüngeren Vergangenheit im Hinblick auf steigende Mieten allerdings als Streitpunkt erwiesen. So wurde dem Berliner Mietspiegel 2009 abgesprochen, nach solchen Grundsätzen erstellt worden zu sein (LG Berlin NJW 2015, 3252). Dies hat die fatale Folge, dass die mit viel Aufwand und hohen Kosten für die Gemeinden aufgestellten Mietspiegel ihre Vermutungswirkung verlieren. Die ortsübliche Vergleichsmiete muss dann im gerichtlichen Verfahren mittels eines Sachverständigengutachtens ermittelt werden. Dessen Kosten hat dann die unterlegene Mietvertragspartei zu tragen. Das damit verbundene finanzielle Risiko ist kaum kalkulierbar und kann insbesondere von nicht versicherten Mieter*innen nicht getragen werden.

Zudem stützen sich solche Sachverständigengutachten oft auf nur wenige vergleichbare Wohnungen, also eine deutlich geringere Datengrundlage als jeder Mietspiegel. Alles in allem eine höchst unbefriedigende Situation.

Hiervon ausgehend versucht der Gesetzgeber, die qualifizierten Mietspiegel zu stärken. Ob das mit dem jetzt vorliegenden Entwurf erreicht werden kann, muss jedoch bezweifelt werden.

a. Der qualifizierte Mietspiegel verliert die Vermutungswirkung.

Der qualifizierte Mietspiegel soll zukünftig die Wirkung eines schriftlichen Sachverständigengutachtens haben, auf dessen Grundlage das Gericht die ortsübliche Vergleichsmiete unter entsprechender Anwendung des § 287 ZPO ermittelt. Er wird dann von einer Partei in den Prozess eingeführt. Die andere Partei kann dagegen Einwände erheben, die dann ggf. zur Befragung der an der Erstellung des Mietspiegels beteiligten Personen führt. Wenn der Mietspiegel vom Gericht als nicht genügend erachtet wird, kann sogar gem. § 412 Absatz 1 ZPO ein neues Gutachten eingeholt werden. Hier ist die Gefahr, dass der Streitvermeidende Mietspiegel, geschaffen für Massenverfahren, regelmäßig selbst zum Gegenstand der gerichtlichen Auseinandersetzung wird und damit diese Verfahren weiter in die Länge gezogen werden. Es darf bezweifelt werden, dass ein Sachverständigengutachten als Gegengutachten dem qualifizierten Mietspiegel überlegen sein kann. So steht dem nach anerkannten wissenschaftlichen Grundsätzen erstellten Mietspiegel ein breites und repräsentatives Datenmaterial

zur Verfügung, wie es für eine private Begutachtung mit finanziell vertretbarem Aufwand niemals zur Verfügung stehen wird. Die Degradierung des qualifizierten Mietspiegels hat aber genau diese Wirkung. Neben der oft schon jetzt streitigen Anwendung des Mietspiegels kommt dann in den mietrechtlichen Auseinandersetzungen noch der Streit über dessen Grundlage hinzu. Dies kann kaum gemeint sein.

Hinzu kommt, dass damit in der weiteren Folge die einfachen Mietspiegel an Verbindlichkeit verlieren. Diese sind von Mieter*innen und Vermieter*innen aufgestellte oder anerkannte Übersichten über die ortsübliche Vergleichsmiete. War deren rechtlicher Status bisher schon unsicher, wird nun in der Abgrenzung zum qualifizierten Mietspiegel schnell klar, dass sie in jedem Falle einem Sachverständigengutachten unterlegen sein müssen, denn als ein solches wäre nach dem vorliegenden Entwurf allenfalls der qualifizierte Mietspiegel anzusehen. Das eigentlich streitschlichtende Instrument Mietspiegel wäre im Ergebnis nicht mehr allzu viel wert.

Besser wäre es hier, bei der bisherigen Vermutungsregelung des jetzigen 558d BGB zu bleiben.

b. Kriterien für den qualifizierten Mietspiegel

Da sich in der jüngeren Vergangenheit gerade die anerkannten wissenschaftlichen Grundsätze bei der Erstellung der Mietspiegel Anlass für Streit gegeben haben, bemüht sich der Entwurf hier Präzisierung und Korrektur. Gefordert ist nun der Einsatz wissenschaftlicher Erkenntnisse, wissenschaftlicher Methoden und Informationstechniken unter Berücksichtigung der sozialen und örtlichen Gegebenheiten. Die genauere Definition ist zu begrüßen. Gleiches gilt für die sich anschließende Verordnungsermächtigung, von der aber auch Gebrauch gemacht werden sollte. Ob dies allerdings zwingend vom Bundesministerium erledigen muss, sollte zumindest überdacht werden. Sachnäher wären die Landesregierungen – zumal die Mietspiegel schon jetzt im bundesweiten Vergleich erhebliche Unterschiede aufweisen.

Weiter ist vorgesehen, dass bei der Auswahl sachgerechter Methoden und Informationstechniken zur Erstellung der Mietspiegel die voraussichtlich entstehenden Kosten im Verhältnis zu ihren Nutzen berücksichtigt werden können. Dies ist sicherlich eine aus fiskalischer Sicht sinnvolle Regelung. Es muss aber bezweifelt werden, dass das Kostenargument einen qualitativ minderwertig erstellten Mietspiegel retten können. Letztlich tangiert auch die Ermittlung der ortsüblichen Vergleichsmiete Grundrechte, die niemals mit Hinweis auf zu Höhe staatliche Kosten eingeschränkt werden können. Auf diese Regelung sollte daher verzichtet werden.

c. Anerkennung durch öffentliche Verwaltung und Interessenverbände

Darüber hinaus soll nach Anerkennung des nach § 558d Absatz 1 BGB-E erstellten Mietspiegels durch die Interessenverbände von Mietenden und Vermietenden sowie durch die zuständige Behörde vermutet wird, dass dieser tatsächlich qualifiziert ist. Dieser Vorschlag stärkt die Beteiligung der Betroffenen und deren Interessenvertretungen und ist daher zu begrüßen.

Erkennen nur die Behörde oder die Interessenvertretungen den Mietspiegel an, ist dieser zwar auch qualifiziert, wenn die Voraussetzungen des § 558d Absatz 1 BGB-E vorliegen, dies muss dann – wie derzeit – aber beweisen, wer sich darauf beruft.

d. Änderungen bei der Fortschreibung von Mietspiegeln

Auch nach dem neuen Recht ist eine Fortschreibung des Mietspiegels alle zwei Jahre möglich. Eine Neuerstellung ist nur alle vier Jahre vorgesehen. Bei der Fortschreibung soll eine Orientierung nicht mehr am Preisindex sondern am Nettokaltmietenindex erfolgen. Das erscheint sinnvoll.

II. Modernisierungsrecht

1. Nachbesserungen zum Härteeinwand

Das zum 1. Mai 2013 in Kraft getretene Mietrechtsänderungsgesetz hatte umfangreiche Änderungen der Regelungen zur Modernisierung von Mietwohnungen eingeführt. Eine der entscheidenden Änderungen war dabei die Verlagerung des Einwands finanzieller Härte von der Duldungspflicht zur Mieterhöhung und die Einführung einer Frist zur Erhebung dieses Härteeinwands. Ziel dieser Änderungen war es, weitere Anreize für Modernisierungen durch den Vermieter zu schaffen. Außerdem sollte die finanzielle Härte nicht schon in der Auseinandersetzung um die Duldung geklärt werden, sondern erst im Verfahren um die daraus resultierende Mieterhöhung geklärt werden.

Diese Gesetzesänderungen haben den Druck gerade auf finanziell schwache Mieter*innen enorm erhöht. Weil die Mieter*innen zuvor nur Maßnahmen dulden mussten, deren Kostenumlage nicht zu einer Verdrängung aufgrund finanzieller Härte führte, wussten sie, dass sich für sie ein Verbleiben in der modernisierten Wohnung lohnt. Sie konnten sich auf die neue Miete einstellen. Vermieter*innen waren in der Regel bereit, Kompromisse bei der Miethöhe nach Modernisierung einzugehen, um das geplante Maßnahmenpaket umzusetzen.

Es darf bezweifelt werden, ob die Absicht, die Klagen wegen der Duldungspflicht der Mieter*innen zu reduzieren, erreicht wurde. Gerade wegen der Ungewissheit über die tatsächliche Höhe der Miete nach den Modernisierungen wehren sich Mieter*innen weiterhin gegen die Durchführung

umfangreicher Maßnahmen, deren angekündigte Mieterhöhung ihre finanziellen Möglichkeiten überschreiten. Ihnen bleibt oft auch keine Wahl. Denn erkennt der Vermieter nach der Durchführung der Maßnahmen den Härteeinwand nicht an, müssen Mieter*innen die Mieterhöhung (zunächst) unter Vorbehalt zahlen, um nicht in Zahlungsrückstand zu geraten und eine fristlosen oder fristgerechte Kündigung zu erhalten.

Ein Verfahren zur Feststellung des Ausschlusses einer Mieterhöhung aufgrund von finanzieller Härte dauert in Berlin in der Regel mehr als sechs Monate, oftmals aber ein bis zwei Jahre. Erst dann steht fest, ob eine erklärte Mieterhöhung aufgrund von Modernisierungsmaßnahmen von den Mieter*innen zu zahlen oder wegen des Härteeinwandes ausgeschlossen ist. Bis dahin sind dann längst ein bis zwei Monatsmieten Zahlungsrückstand aufgelaufen. Die Kündigung droht. Ein eventuell nachzuzahlender Erhöhungsbetrag übersteigt angesichts dieser Verfahrensdauer oft die finanziellen Möglichkeiten der betroffenen Mieter*innen, die ja aus diesem Grund den finanziellen Härteeinwand erst erhoben haben. Die Ungewissheit darüber, ob ein Härteeinwand vorliegt, wurde in den vergangenen Jahren durch die Rechtsprechung noch weiter verstärkt. Die Frage, welche Wohnungsgröße nach einem Härteeinwand noch angemessen erscheint, oder nach welcher Formel eine finanzielle Härte zu ermitteln ist oder welches der richtige Zeitpunkt zur Ermittlung der finanziellen Härte ist, werden von den Instanzgerichten sehr unterschiedlich beantwortet. Diese Rechtsunsicherheit führt im Ergebnis wieder dazu, dass Mieter*innen auf ihre Rechte verzichten und das Mietverhältnis wegen einer bevorstehenden Modernisierung kündigen.

Einige dieser Ungewissheiten will der vorliegende Gesetzesentwurf endlich beseitigen. Einige der Änderungen führen jedoch auch zu einer Verschlechterung der Rechtslage von Mieter*innen im Modernisierungsprozess.

a. Verlängerung der Frist

Zu den Erleichterungen für Mieter*innen zählt die Verlängerung der Frist zur Geltendmachung des Härteeinwandes um einen Monat. Gleichzeitig werden die Mieter*innen nicht mehr mit dem Einwand der sozialen Härte ausgeschlossen, wenn sie diesen – trotz unwirksamer Modernisierungsankündigung – nicht bis zum Beginn der Modernisierungsmaßnahme geltend machen. § 555d Absatz 5 Satz 2 soll daher zu Recht gestrichen werden. Allerdings sollte im Hinblick auf die überragende Bedeutung der sozialen Härte konsequenterweise dann auch § 555d Absatz 4 Satz 2 BGB gestrichen werden.

b. Konkretisierung des Härteeinwandes

Der Gesetzentwurf sieht diverse Konkretisierung des Härteeinwandes vor. So sollen einige der oben geschilderten Unwägbarkeiten für Mieter*innen beseitigt werden.

(1)

So soll im Regelfall nach § 559 Absatz 4 Satz 2 BGB-E eine finanzielle Härte nun anzunehmen sein, wenn die zukünftige Gesamtmiete nach Durchführung der Modernisierungsmaßnahmen 40 % des Haushaltsnettoeinkommens übersteigt.

In der bisherigen gerichtlichen Praxis wurde dieser Wert flexibel gehandhabt. Dabei wurde zumeist auf die durchschnittliche Belastung der Haushalte in dem Gerichtsbezirk zurückgegriffen. In Einzelfällen konnte eine Abwägung zwischen der Bedeutung der Maßnahme für die Mieter*innen, Nachbar*innen und dem Gemeinwohl auch einen höheren Anteil der Miete rechtfertigen, z.B. bei Haushalten mit mehreren überdurchschnittlichen Einkommen, bei Maßnahmen der Herstellung von Barrierefreiheit oder energetischen Maßnahmen. Die nun eingeführte Grenze von 40 % des Haushaltsnettoeinkommens wurde jedoch in keinem veröffentlichten Urteil erreicht.

U.E. bedarf es einer Absenkung dieser Grenze auf 30 % oder gegebenenfalls einer Staffelung für die unterschiedlichen Einkommens- und Haushaltsgrößen. Es macht einen Unterschied, ob die Miete von einer allein erziehenden Person mit zwei Kindern und einem Monatseinkommen von 2.000 Euro oder von einem kinderlosen Paar mit einem gemeinsamen Monatseinkommen von 6.000 Euro aufgebracht werden muss. Es ist zu befürchten, dass die Festschreibung des Regelfalls von 40 % zu keiner Akzeptanz eines darunterliegenden Anteils durch Gerichte und Vermieter*innen führen wird. Für Mieter*innen mit niedrigem Einkommen wird der Weg durch die Instanzen, um eine Mieterhöhung abzuwenden, finanziell und zeitlich abschreckend wirken, wenn die Aussicht auf einen Erfolg im Sinne eines geringeren Prozentsatzes wegen der Formulierung des Gesetzes eher gering ist. Für Bezieher*innen von Transferleistungen ist diese Formel sowieso nicht anwendbar. Es ist daher zu befürchten, dass sich die Zahl der Transferleistungsempfänger*innen bei einem so hohen Ansatz des Härtefalls vergrößern wird.

(2)

Der Gesetzentwurf sieht zugleich auch eine Erweiterung des zu berücksichtigenden Einkommens von „Mieter*innen“ auf „Mieter*innen und andere zum Haushalt gehörige Personen“ vor. Das dürfte dann nunmehr auch die zur Untermiete wohnende Lebensgefährtin sein, bei der bisher nur die Untermiete als Einnahme berücksichtigt wurde. Faktisch höhlt das den Härteeinwand aus. Nur wer Mieter*in ist,

ist Vertragspartner*in und dauerhafter Nutzer*in der Wohnung, während die Haushaltsangehörigen jederzeit wechseln und ausziehen können. Eine Mieterin liefe etwa dann Gefahr, die Wohnung beim Auszug des Partners zu verlieren, wenn bei der Prüfung der finanziellen Härte nach Modernisierung auch dessen Einkommen berücksichtigt wird.

(3)

Bei der Festlegung der prozentualen Höhe der Miete nach Modernisierung im Vergleich zum Haushaltsnettoeinkommen handelt sich nur um eine Orientierung, einen sog. Regelfall. Ungelöst bleiben weitere Probleme, wie der Einfluss der Wohnungsgröße, die Höhe des Anteils der Miete am Einkommen bei Abschluss des Mietvertrages oder die Rolle von Vermögen – etwa wenn daraus der Lebensunterhalt bestritten wird u.a.

(4)

Der vorliegende Entwurf will auch den Zeitpunkt für die Einkommensberechnung regeln. Vorgesehen ist, dass dies der Termin sein soll, an dem die Gründe für die Härteeinwände spätestens vorgebracht werden müssen, soweit die Mieter*innen ausreichend darüber belehrt worden sind. Eine nachträgliche Einkommensverschlechterung wäre also unbeachtlich.

Auch das stellt eine Verschlechterung zu der schon jetzt sehr ungünstigen Rechtslage dar. Bislang wird in der Rechtsprechung des Amts- und Landgerichte überwiegend vertreten, dass es auf den Zeitpunkt des Zugangs der Mieterhöhung ankommen soll. Dafür spricht, dass der Härteeinwand auch nach Ablauf der Frist geltend gemacht werden kann, wenn sich die Verhältnisse der Mieter*innen verändern, z.B. eine Arbeitslosigkeit erst nach Ablauf der Frist eingetreten ist und daher ohne Verschulden nicht rechtzeitig geltend gemacht werden konnte.

Nur für den Fall, dass die Mieterhöhung 10 % des angekündigten Betrages übersteigt oder die Maßnahmen nicht ordnungsgemäß gem. § 555c BGB angekündigt wurden, soll der Zeitpunkt der Mieterhöhungserklärung maßgeblich sein.

(5)

Die Aufhebung des Ausschlusses des Härteeinwand bei Maßnahmen, die nur den allgemein üblichen Zustand herstellen, ist ausdrücklich zu begrüßen. Das ist sinnvoll und überfällig. Unverständlich ist aber, warum nicht auch die Einschränkung gestrichen wurde, dass der Härtefall bei einer vom Vermieter nicht zu vertretenden Maßnahme entfällt. Die Mieter*innen haben für die Verpflichtung

des Vermieters zur Durchführungen der Maßnahmen nicht zu vertreten, dies ist das klassische Risiko des Hauseigentümers. Die Einschränkung muss daher ebenfalls komplett gestrichen werden.

2. Modernisierungsumlage

Die Modernisierungsumlage soll nach dem Referentenentwurf auf 8 % reduziert, die Erhöhungsmöglichkeit auf 3 Euro pro Quadratmeter in 8 Jahren begrenzt und gleichzeitig ein Wirtschaftlichkeitsgebot eingeführt werden. Neben der normalen Modernisierungsumlage soll zudem eine vereinfachte Umlage für kleinere Maßnahmen (Gesamtvolumen bis zu 10.000 Euro) eingeführt.

a. Absenkung der Modernisierungsumlage

Die Absenkung der Modernisierungsumlage von 11 % auf 8 % ist im Ergebnis wenig hilfreich. Die Umlage ist immer noch zu hoch und gehört grundsätzlich abgeschafft. Auch die neue Regelung führt weiterhin zu erheblichen Mietsteigerungen und damit zur Vertreibung der alteingesessenen Mieterschaft. Sie bevorzugt weiterhin einseitig die Vermietenden, denn für diese lohnt sich die Modernisierung weiterhin in erheblichem Maße. Die Belastungen verbleiben allein bei den Mieter*innen – auch wenn es grundsätzlich die Möglichkeit gibt, eine (finanzielle) Härte einzuwenden.

Die Modernisierung von Wohnraum wertet die Immobilie erheblich auf. Im Falle eines Verkaufs kann aufgrund der besseren Ausstattung ein höherer Preis erzielt werden. Durch die Verbesserung der Ausstattung steigt gleichzeitig die ortsübliche Vergleichsmiete. Schon über Grundmietenerhöhungen gemäß §§ 558ff. BGB könnten Investitionen in die Wertsteigerung des Objekts refinanziert werden. Aber auch nach der angestrebten neuen Regelung besteht weiterhin die Möglichkeit, 8 % der Baukosten jährlich auf die Miete zu schlagen und so neben Wertsteigerung und Grundmietenerhöhung noch eine volle Refinanzierung zu erhalten. Diese bleibt dann auch über die Zeit der Amortisation hinaus bestehen. Deswegen hilft auch die Begrenzung der Modernisierungsmieterhöhung auf 3 Euro pro Quadratmeter in 8 Jahren kaum.

Damit könnten – so die Begründung zum Referentenentwurf – ohnehin die Standardmodernisierungen ohne weiteres abgedeckt werden. Diese Regelung ändert also nichts an der grundsätzlichen Privilegierung der Vermietenden. Zumal eine Mietsteigerung von 3 Euro pro Quadratmeter immer noch erheblich ist und damit zu den oben dargestellten Effekten führt.

Es bleibt also dabei, § 559 BGB ist innerhalb der Regelungen des sozialen Mietrechts systemfremd. Dort stellt die ortsübliche Vergleichsmiete das Maß für eine Mieterhöhung dar. Die Modernisierungsumlage zielt nicht auf die Vergleichsmiete für eine mit spezifischen Merkmalen

ausgestattete Wohnung, sondern auf die Refinanzierung der Investitionskosten der Modernisierungsmaßnahmen durch die Mieter*innen. Wir verweisen dazu auf unsere umfassende Stellungnahme zum § 559 BGB: „Modernisierungsmieterhöhung Preistreiber Nr. 1 § 559 abschaffen, jetzt!“.

b. Wirtschaftlichkeitsgrundsatz

Durch den Satz „Dabei ist der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit zu beachten.“ soll nun das Wirtschaftlichkeitsgebot für Modernisierungsmieterhöhungen eingeführt werden. Der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit ist im Mietrecht in erster Linie aus dem Betriebskostenrecht bekannt und besagt, dass Kosten für bestimmte Arbeiten bzw. Leistungen nicht ungerechtfertigt über dem üblichen Marktpreis liegen dürfen. Es soll das Prinzip „ordentlicher Geschäftsführung“ gelten. Im Betriebskostenrecht soll so verhindert werden, dass gegenüber Mieter*innen Leistungen abgerechnet werden, die auch deutlich günstiger zu haben wären.

Im Modernisierungsrecht erscheint die Einführung eines Wirtschaftlichkeitsgebotes aber zweifelhaft. Wenn ein*e Vermieter*in es für attraktiv hält, Edelhölzer für die neuen Fenster zu verwenden oder andere Modernisierungen mit hochwertigen Materialien oder Konstruktionen vorzunehmen, so ist das nicht zwingend unwirtschaftlich. Der Wirtschaftlichkeitsgrundsatz erfordert gerade nicht den generellen Verzicht auf bestimmte Anschaffungen (so sind im Betriebskostenrecht auch Terrorversicherungen als auf die Mieterschaft umlegbar angesehen worden). Erwartet wird nur die Orientierung an üblichen Marktpreisen. Luxusmodernisierungen werden also nicht verhindert, solange die entsprechenden Ausgaben nicht in einem unangemessenen Verhältnis zur Leistung stehen. Das dies nicht der Fall sein darf, ist aber bereits heute Rechtslage.

Ausdrücklich für die Aufnahme des Grundsatzes der Wirtschaftlichkeit in das Modernisierungsrecht spricht allerdings, dass es der BGH gegen das Schrifttum und die Rechtsprechung der Instanzengerichte bislang ablehnte, dass es bei energetischen Modernisierungen die Mieterhöhung in einem vernünftigen Verhältnis zu den Kosteneinsparungen stehen müssen. Er verwies dabei darauf, dass der Wirtschaftlichkeitsgrundsatz bislang vom Gesetzgeber nicht ins Gesetz aufgenommen worden sei (BGH Urteil vom 03.03.2004 - VIII ZR 149/03). Insofern könnte der Wirtschaftlichkeitsgrundsatz dazu führen, dass in Zukunft zumindest eine Verhältnismäßigkeit zwischen den Kosten der energetischen Modernisierung und den dadurch einzusparenden Energiekosten gewahrt wird.

Allerdings führte der BGH jedoch bereits in dem benannten Urteil zum Wirtschaftlichkeitsgrundsatz aus:

„Jedoch wäre auch eine Begrenzung nach wirtschaftlichen Zumutbarkeitskriterien Zweifeln unterworfen. So wird die tatsächliche Heizkostensparnis von Umständen wie der Lage der Wohnung, Lüftungsverhalten und Wärmebedarf der Bewohner, aber auch von äußeren Temperaturbedingungen und insbesondere im Falle ansteigender Energiepreise (...) so stark beeinflusst, dass sich die Modernisierung langfristig auch für den einzelnen Mieter als ‚rentabel‘, jedenfalls aber als nicht unverhältnismäßig darstellen kann.“

Da der BGH also bereits in seiner bisherigen Rechtsprechung Zweifel an der Tauglichkeit des Wirtschaftlichkeitsgrundsatzes im Bereich der energetischen Modernisierung äußerte, wäre es sinnvoll, wenn der Gesetzgeber sich damit im Gesetzestext auseinandersetzte. Sonst stellt sich nach Einführung des Wirtschaftlichkeitsgrundsatzes im Modernisierungsrecht womöglich heraus, dass der BGH diesen Grundsatz im Bereich der energetischen Modernisierung für nicht oder nur eingeschränkt anwendbar hält.

Leider trifft der Referentenentwurf nicht einmal in seiner Begründung konkretere Aussagen zum Grund der Aufnahme Wirtschaftlichkeitsgebots. Mit der Aufnahme dieses Grundsatzes solle lediglich gewährleistet werden, dass künftig nur noch solche Kosten ansatzfähig sind, „die ein Vermieter vernünftigerweise auch dann veranlasst hätte, wenn er sie (bei Eigennutzung der Wohnung) selbst hätte tragen müssen.“

Ob diese Überlegung jedoch bereits ausreicht, um zu einer Verhältnismäßigkeit von Modernisierungskosten und Kosteneinsparung bei der Energie zu kommen, ist fraglich. So fallen z. B. positive Umwelteffekte, die mit der Energieeinsparung verbunden sind und gerade auch Zweck dieser Maßnahmen sein sollen, neben etwaigen Wirtschaftlichkeitsüberlegungen ins Gewicht. Angesichts dessen ist unsicher, ob es für den Mieter*innenschutz ausreicht, wenn Gerichte abwägen, wie sich Vermietende hypothetisch verhalten würde, wenn sie anstelle des Mieters die Kosten tragen müsste.

Eine ausdrückliche Festschreibung der Notwendigkeit der Verhältnismäßigkeit zwischen den Kosten der Modernisierung und den dadurch bedingten Kosteneinsparungen ist daher unbedingt erforderlich (so etwa noch LG Köln ZMR 1998, 562) und sollte auch zusätzlich zum Wirtschaftlichkeitsgrundsatz oder diesen konkretisierend ins Gesetz aufgenommen werden.

3. Vereinfachtes Modernisierungsverfahren

Der Entwurf zur 2. Mietrechtsnovelle plant erstmals die Einführung eines vereinfachten Verfahrens zur Erhöhung der Miete nach Modernisierung. Der Entwurf begründet den Bedarf an einer solchen

Regelung in § 559c BGB-E mit der angeblichen Überforderung von Kleinvermietern durch das übliche Erhöhungsverfahren.

Der Vermieter soll sich dieses Verfahrens bedienen bedürfen, wenn die Gesamtinvestition 10.0000 Euro nicht überschreitet. Die ersparten und zu berücksichtigenden Instandsetzungskosten werden pauschal auf 50 % der Gesamtinvestition festgesetzt. Damit können tatsächlich maximal Kosten von 5.000 Euro auf die Miete umgelegt werden. Dies entspricht bei einer Kostenumlage von 8 % jährlich 33,33 Euro monatlich. Gleichzeitig soll die Kappungsgrenze aus § 559 Absatz 3a BGB-E – maximal 3,00 Euro/m² in acht Jahren – nicht gelten. Die Modernisierungsmieterhöhungen der letzten fünf Jahre sollen jedoch auf die 10.000 Euro angerechnet werden. Im vereinfachten Erhöhungsverfahren soll ein Härteeinwand des Mieters gemäß § 559 Absatz 4 BGB-E soll ausgeschlossen sein.

Grundsätzlich sprechen schon erhebliche Bedenken dagegen, überhaupt an der Mieterhöhung gemäß §§ 559ff. BGB festzuhalten (s.o.).

Jedoch ist die Behauptung in der Begründung zum Entwurf, Kleinvermieter seien mit dem Mieterhöhungsverfahren nach § 559 BGB überfordert, schlicht falsch. Sie findet in der mietrechtlichen Praxis keinen Beleg. Tatsächlich enthält § 559c BGB-E nur zwei Vereinfachungen für den Vermieter: die Pauschalisierung ersparter Instandsetzungskosten auf 50 % der Gesamtinvestition und den Verzicht auf die Berücksichtigung des Zinsvorteils zinsverbilligter oder zinsloser Darlehen. Letzteres dürfte angesichts der aktuell extrem niedrigen Kreditzinsen kaum ins Gewicht fallen.

Der damit verbundene tatsächliche Vorteil für Vermieter hält sich in Grenzen. Denn nach der Rechtsprechung des BGH können Mieterhöhungen nach §§ 559ff. BGB schon jetzt den Instandsetzungsanteil als nicht weiter begründete Pauschale ausweisen (BGH Urteil vom 17.12.2014 - VIII ZR 89/13). Ob diese Pauschale korrekt ermittelt wurde, sei eine Frage der materiellen Begründetheit und nötigenfalls im gerichtlichen Verfahren zu klären.

Damit ist die vereinfachte Mieterhöhung nach § 559c BGB-E nicht nur wegen der geringen Erhöhungsbeträge lediglich für singuläre Modernisierungen in kleinen Wohnungen mit hohem Instandsetzungsanteil interessant. Es liegt auf der Hand, dass dies kaum Kleinvermieter betreffen wird. Auf dieses Erhöhungsmodell werden wohl eher Betreiber von Appartementanlagen für Studierende zurückgreifen. Diese müssen dann auch die zeitlichen Einschränkungen dieser Erhöhungen kaum fürchten.

Diese überschaubaren Vorteile für die Vermieter werden durch unverhältnismäßige Nachteile für die Mieter erkauft. Da gerade die Mieter solcher Kleinstwohnungen regelmäßig nur über ein geringes Einkommen verfügen, wäre der Härteeinwand auch bei solch geringen Beträgen wie hier von besonderer Bedeutung. Zudem wird den betroffenen Mieter*innen der Härteeinwand abgeschnitten, wenn die Vermieter*in vom normalen Verfahren nach § 559 BGB in ein vereinfachtes Verfahren nach § 559c BGB wechselt.

III. Kündigungsrecht

Die im Referentenentwurf vorgeschlagenen Änderungen zum Kündigungsrecht sind mit einer Ausnahme richtig und überfällig. Es werden drei besonders skandalöse Urteile des BGH korrigiert. Allerdings sollte auch darüber hinaus der Kündigungsschutz wieder gestärkt und die restriktive Rechtsprechung des BGH zur Wohnungskündigung gestärkt werden. Der Abbau des Schutzes vor Kündigungen wegen Zahlungsverzuges ist sicherlich besonders augenfällig. Zudem werden die Möglichkeiten für Eigenbedarfskündigungen immer stärker ausgeweitet. Schließlich sollen mittlerweile selbst kleinere Vertragsverstöße regelmäßig eine Kündigung rechtfertigen. Dies liegt hier weniger an einem gesetzlichen Abbau von Kündigungsrechten, sondern vielmehr an einer zunehmend restriktiven höchstrichterlichen Rechtsprechung, die immer wieder Gesetzeslücken aufzeigt und gesetzgeberische Ungenauigkeiten ausnutzt, um das Kündigungsrecht zu Lasten der Mieter*innen abzuändern.

1. Schutz bei Mieterhöhungen

Wenn gegen Mieterhöhungen nach § 559 oder § 560 BGB (Modernisierungsumlage oder Betriebskostenerhöhung) schriftlich Einwände vorgebracht werden, sollen Vermieter*innen wegen der insofern aufgelaufenen streitigen Mietrückstände nun gem. § 569 Absatz 3 Nr. 3 BGB-E nicht mehr kündigen können. Dieser Schutz soll zwei Monate nach rechtskräftigen Abschluss des entsprechenden Rechtsstreits enden. Gleiches gilt bisher schon für Mieterhöhungen nach §§ 558ff. BGB. Die Instanzgerichte hatten die alte Regelung vorher auch im Sinne der neuen Regel verstanden und ausgelegt. Allein der BGH sah es anders (u.a. Urteil vom 18.07.2012 - VIII ZR 1/11), weshalb die Änderung auch dringend nötig und inhaltlich nicht zu beanstanden ist.

2. (Teil-)Harmonisierung fristgerechte und fristlose Kündigung

Mit dem vorgelegten Entwurf sollen ferner Schutzrechte für Mieter*innen, die bisher nur für die fristlose Kündigung geregelt sind, auch auf die fristgerechte Kündigung ausgedehnt werden. Dazu soll eine neuer Absatz 3 in § 573 BGB eingefügt werden. Damit soll in folgenden Fällen die alte Rechtspraxis vor Eingreifen des BGH wiederhergestellt werden.

a. Schonfristzahlung

Die Schonfristzahlung nach § 569 Absatz 3 Nr. 3 BGB soll nach dem Entwurf zur 2. Mietrechtsnovelle auch wieder die ordentliche Kündigung unwirksam machen. Damit stellt das Gesetz die Rechtspraxis vor dem Urteil des BGH vom 16.02.2005 (VIII ZR 6/04) wieder her. Bereits seit 1923 (!) war es Mieter*innen möglich gewesen, eine Kündigung wegen Mietrückstandes zu heilen, indem die ausstehenden Mieten innerhalb einer gesetzlich festgelegten Frist nachgezahlt wurden. Parallel wurde bedürftigen Mieter*innen im Sozialrecht der Anspruch eingeräumt, von den Sozialleistungsbehörden insoweit eine Kostenübernahme zur Abwendung des Wohnungsverlustes auf Darlehensbasis zu verlangen. Bei Eingang der Räumungsklage bei Gericht muss es die zuständige Behörde auf die Kündigung hinweisen, um den Erhalt der Wohnung über die Nachzahlung der rückständigen Mieten vorzubereiten.

Der BGH hat in der oben angesprochenen Entscheidung allerdings bestimmt, dass diese Nachzahlung zwar die fristlose Kündigung, aber nicht die fristgerechte Kündigung unwirksam macht. Damit wurden die Regelung zur Schonfristzahlung und die sozialrechtlichen Hilfen obsolet. Denn inzwischen wird von Vermieterseite faktisch immer fristlos und hilfswise fristgerecht gekündigt. Daher ist es dringend nötig, dass der Gesetzgeber hier eingreift und die alte Rechtslage wieder herstellt.

b. Kündigungsrelevanter Mietrückstand

Weiter soll die Höhe des Zahlungsrückstandes, der zur fristgerechten Kündigung berechtigt, an die Beträge zur fristlosen Kündigung angeglichen werden. Damit wäre die Entscheidung des BGH, fristgerechte Kündigung schon bei einem Mietrückstand von einer Monatsmiete plus einem Cent zu erlauben, endlich gegenstandslos (Urteil vom 10.10.2012 - VIII ZR 107/12).

c. Kündigung wegen Nichtzahlung der Kautions

Mit der Aufnahme der Nichtzahlung der Kautions in den Katalog der Kündigungsgründe wird die ordentliche Kündigung auch insofern der außerordentlichen Kündigung angeglichen.

Die vorgeschlagenen Regelungen sind sicherlich sinnvoll. Einfacher und zielführender wäre es jedoch, das Nebeneinander von außerordentlicher und ordentlicher Kündigung wegen Vertragsverstößen zu beenden. Lange Zeit sahen gerade die Untergerichte keinen Unterschied bei den rechtlichen Voraussetzungen dieser beiden Kündigungsmöglichkeiten. Ein solcher Unterschied könnte zwar rechtspolitisch möglicherweise sinnvoll sein, wäre dogmatisch aber nur schwer zu begründen. Wenn ein Vertragsverstoß gravierend genug ist, um das Mietverhältnis sofort zu beenden, dann wird das erst recht durch eine ordentliche Kündigung (§ 573 Absatz 2 Nr. 1 BGB) möglich sein.

Dann wird aber auch klar, dass es auch weniger gravierende Vertragsverstöße geben muss, die nur zu einer ordentlichen Kündigung berechtigen. Denn offenbar gibt es ein Stufenverhältnis zwischen beiden Kündigungsarten. Damit wird die Möglichkeit eröffnet, ordentliche Kündigungen wegen weniger erheblichen Vertragsverstößen zu begründen. Das „Erst-Recht“-Argument macht dies möglich. Aus diesem Grunde ist es hier sinnvoller, die ordentliche Kündigung wegen Vertragsverstoßes ganz zu streichen. Vermieter*innen hätten immer noch die Möglichkeit, das Wohnungsmietverhältnis bei gravierenden Vertragsverstößen zu kündigen – aber eben nur in den im § 543 BGB (ggf. in Verbindung mit § 569 BGB) geregelten Fällen. Gleichzeitig wäre Vermieter*innen daran gehindert, unerhebliche Konflikte mit ihren Mieter*innen über eine Kündigung zu lösen, wie das derzeit häufig der Fall ist.

d. Weiterer Reformbedarf

Die Reformvorschläge zur Kündigung sind richtig, gehen aber noch nicht weit genug. Jede Reform adelt die Rechtsprechung für die Bereiche, die sie nicht verändert. Deswegen ist es gerade im Rahmen des Kündigungsschutzes wichtig, auch die übrigen Auswüchse der Rechtsprechung zu korrigieren.

(1)

In den letzten Jahren wurde gerade das Recht der Eigenbedarfskündigung erheblich zu Lasten der Mieter*innen erweitert. Es reicht schon, wenn der Vermieter angibt, die Wohnung als Zweitwohnung nutzen zu wollen (LG Berlin WuM 2013, 741) oder angibt, diese für sein Au-Pair-Mädchen zu benötigen (BGH Urteil vom 11.03.2009 – VIII ZR 127/08). Die Interessen der Mieter*innen sind – obwohl auch ihr Recht an der Wohnung Verfassungsrang hat – immer nachrangig. Dies muss dringend geändert werden. Der Personenkreis, für die der Vermieter die Wohnung des Mieters beanspruchen darf, muss

auf enge Familienangehörige wie Eltern, Kinder und Geschwister begrenzt werden. Gleichzeitig müssen Interessen der Mieter*innen, die ja keinerlei Verschulden an der Kündigung trifft, mit denen ihrer Vermieter*innen auf eine Stufe gestellt werden. Eine Kündigung sollte es allenfalls dann geben, wenn die Interessen der Vermieter*in an der Erlangung der Wohnung die der Mieter*in am Verbleib überwiegen.

(2)

Zunehmend werden Vertragsverstöße selbst dann als Grund für eine Kündigung genommen, wenn deren Inhalt streitig ist. So riskiert der Mieter (BGH Urteil vom 15.04.2015 - VIII ZR 281/13) seine Wohnung, wenn er eine Instandsetzungs- oder Modernisierungsmaßnahme nicht duldet und den Handwerkern den Zutritt zur Wohnung verwehrt. Ob der Mieter tatsächlich verpflichtet war, Zutritt zu gewähren oder nicht, wird dann im Rahmen des Räumungsrechtsstreits geklärt. Ein Unding angesichts der rechtlichen und tatsächlichen Schwierigkeiten in gerichtlichen Modernisierungsduldungsverfahren. Auch eine „nur“ wegen der angedrohten Kündigung geduldete Modernisierung hat später zwingend die Modernisierungsmieterhöhung zur Folge. Selbst dann, wenn sich später herausstellt, dass die strittige Modernisierungsankündigung fehlerhaft war. Wenn der Mieter bei einer Nichtduldung gleich eine Kündigung riskiert, wird er sich dreimal überlegen, ob er seine Rechte wahrnimmt oder nicht. Daher wäre es z. B. sinnvoll, ebenso wie bei der Mieterhöhung, den Streit über Duldungspflichten als Anlass für eine Kündigung auszuschließen.