

# Bayer. Wohnungs- und Grundeigentümergeverband e.V

- Kreisverband Cham -



Cham, 01.10.2008 3/ASP

## ***Kreisinfo***

**Ausgabe 2008/II**

### **I. Aktuelles**

#### **1. Sparkasse im Landkreis Cham**

Die Kooperation des BWE Kreisverbandes mit der Sparkasse im Landkreis Cham besteht seit längerer Zeit. Auch dieses Jahr wird wieder zusammen im Immobilien- und Versicherungszentrum der Sparkasse die alljährliche **Oktoberveranstaltung** stattfinden mit einer Reihe von interessanten Informationen.

Der BWE Kreisverband bittet, den **15. Oktober 2008** vorzumerken.

#### **Veranstaltung in Cham:**

Datum/Uhrzeit : Mittwoch, **15. Oktober 2008**, 18.30 Uhr bis 21.00 Uhr  
Ort : Sparkasse Cham – Schalterhalle -  
Kosten : kostenlos

Bei dieser Veranstaltung wird es insgesamt drei Vorträge geben zum Thema:

#### **1. Fachgebiet : Steuern & Immobilien**

**Referent** : **Notar Dr. Robert Maurer**  
**Thema** : **„Überlassung von Grundbesitz unter dem Blickwinkel der geplanten Neuregelung zum Erbschafts- und Schenkungssteuerrecht“**

- Imbiss -

#### **2. Fachgebiet : Förderung - Wohnriester**

**Referent** : **Thomas Ottl, Regionaldirektor der LBS**  
**Thema** : **„Neue Förderung für Wohneigentum – Wohnriester“**  
Die Folgeförderung nach Wegfall der Eigenheimzulage

#### **3. Fachgebiet : Baurecht**

**Referent** : **Rechtsanwalt Dr. Andreas Stangl, Cham**  
**Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht**  
**Fachanwalt für Miet- und Wohnungseigentumsrecht**  
**Thema** : **„Der richtige Bauvertrag beim Verbraucher“**  
Die Gestaltung des Bauvertrags, wenn man als Verbraucher oder mit Verbrauchern baut.

Kreisvorsitzender Andreas Stangl  
Steinmarkt 12  
93413 Cham

Tel. : 09971/85400  
Fax. : 09971/40180  
E-Mail : info@kanzlei-am-steinmarkt.de  
Homepage : www.kanzlei-am-steinmarkt.de

**WICHTIG:**

Aus organisatorischen Gründen wären wir Ihnen um eine kurze **Anmeldung** (Personenzahl) unter der Telefonnummer 09971/85400 **bis spätestens Donnerstag 09.10.2008** dankbar.

- Eintritt frei! -

<b>2. Fortbildung IHK Regensburg: Mietrecht und Baurecht</b>
--

Der BWE Kreisverband macht auf Veranstaltungen der IHK Regensburg im **Miet-** und **Baurecht** aufmerksam, an denen Herr Rechtsanwalt Dr. Andreas Stangl eine Reihe von Vorträgen hält, die auch für Mitglieder von Interessen sind. Es handelt sich um folgende Veranstaltungen:

**a) Vertragsgestaltung in der Geschäftsraummiete**

Ort : Weiden  
 Termin : Montag, **06. Oktober 2008**, 9.00 bis 17.00 Uhr  
 Teilnahmegebühr : € 220,00

**b) Vertragsgestaltung in der Geschäftsraummiete**

Ort : Regensburg  
 Termin : Donnerstag, **16. Oktober 2008**, 9.00 bis 17.00 Uhr  
 Teilnahmegebühr : € 220,00

**c) Durchsetzung der Mietforderung**

Ort : Weiden  
 Termin : Freitag, **17. Oktober 2008**, 8.30 bis 16.30 Uhr  
 Teilnahmegebühr : € 220,00

**d) Durchsetzung der Mietforderung**

Ort : Regensburg  
 Termin : Donnerstag, **23. Oktober 2008**, 9.00 bis 17.00 Uhr  
 Teilnahmegebühr : € 220,00

**e) Die Betriebskostenabrechnung mit Workshop**

Ort : Weiden  
 Termin : Montag, **17. November 2008**, 9.00 bis 17.00 Uhr  
 Teilnehmergebühr : € 200,00

**f) Die Betriebskostenabrechnung mit Workshop**

Ort : Regensburg  
 Termin : Donnerstag, **27. November 2008**, 9.00 bis 17.00 Uhr  
 Teilnehmergebühr : € 200,00

**g) Nachträge im Baurecht nach BGB und VOB/B 2006**

Ort : Weiden  
 Termin : Donnerstag, **4. Dezember 2008**, 9.00 bis 17.00 Uhr  
 Teilnehmergebühr : € 220,00

**h) Nachträge im Baurecht nach BGB und VOB/B 2006**

Ort : Regensburg  
Termin : Freitag, **12. Dezember 2008**, 8.30 bis 16.30 Uhr  
Teilnehmergebühr : € 220,00

Die Veranstaltungen finden wie vorstehend geschildert in Regensburg bzw. in Weiden statt. Veranstalter ist nicht der BWE Kreisverband Cham sondern die IHK Regensburg. Der Kreisvorsitzende ist BWE Mitglied, er ist als Referent tätig, weshalb für BWE Mitglieder dort kein Nachlass eingeräumt werden kann.

Näheres über Preis, Thema sowie Seminarziel kann der nachfolgenden Anmeldeadresse entnommen werden:

Anmeldung : bei Rückfragen können Sie sich an uns wenden oder direkt an die IHK  
Regensburg  
Telefonnummer : 0941/280 899-122

**ACHTUNG:**

Insbesondere die Thematik Geschäftsraummiete ist von größerem Interesse. Fortbildungsangebote hierzu gibt es allenfalls in den Großstädten. Leider begegnen hier immer wieder grundlegende gravierende Fehler.  
Fehler können später kaum korrigiert werden.

## II. Mieterhöhung bis zur ortsüblichen Vergleichsmiete

### Voraussetzungen

Das Gesetz sieht nicht eine automatische Mieterhöhung vor. Selbst eine Kündigung zum Zwecke der Mieterhöhung ist für den Vermieter ausgeschlossen. Das Gesetz sieht lediglich einen Anspruch des Vermieters vor, dass der Mieter die Zustimmung zu einer Mieterhöhung erteilt. Die Zustimmung zu einer Erhöhung der Miete bis zur ortsüblichen Vergleichsmiete kann der Vermieter nach den §§ 558 ff. BGB unter drei Voraussetzungen verlangen, wenn:

1. die Miete zu dem Zeitpunkt, zu dem die Erhöhung eintreten soll, seit 15 Monaten unverändert ist<sup>1</sup>,
2. das Mieterhöhungsverlangen nicht früher als 1 Jahr nach in Kraft treten der letzten Mieterhöhung geltend gemacht wird<sup>2</sup>,
3. die Kappungsgrenze beachtet wird, d.h. die Miete darf sich innerhalb von 3 Jahren nicht um mehr als 20 % erhöhen<sup>3</sup>.

Nach Auffassung des BGH ist bei der Berechnung der Kappungsgrenze auch eine Mieterhöhung außen vorzulassen, die ihre Grundlage in den §§ 559 – 560 BGB hat, jedoch nicht in dem dort vorgesehenen einseitigen Verfahren geltend gemacht, sondern einvernehmlich von den Parteien vereinbart worden sind (Entscheidung ist zum §§ 3 – 5 MHG ergangen).

Das Ziel der gesetzlichen Regelung wurde weitgehend verfehlt, wenn der Vermieter wegen der Kappungsgrenze die Kosten einer notwendigen und sinnvollen Wohnungsmodernisierung nur deshalb nicht oder allenfalls teilweise umlegen könnte, weil er eine einvernehmliche Regelung mit dem Mieter der formalisierten einseitigen Verfahren vorgezogen hat. Allerdings wird eine einseitige Regelung der Mietvertragsparteien nur insoweit erfasst, als es sich um die Umlegung solcher Aufwendungen handelt, die eine förmliche Mieterhöhung rechtfertigen würden<sup>4</sup>.

#### Beispiel:

Der Vermieter verlangt die Zustimmung zu einer Mieterhöhung ab 01.02.2004. Die Miete am 01.02.2001 betrug umgerechnet 600,00 Euro. Diese Miete wurde wegen zwischenzeitlicher Modernisierungsumlage und Betriebskostenerhöhung auf 650,00 Euro erhöht. Die ortsübliche Vergleichsmiete für die Wohnung beträgt 850,00 Euro. Die Berechnung ist in drei Schritten vorzunehmen in Bezug auf die am 01.02.2004 zu bezahlende Miete:

1. Schritt:  
Ermittlung der Ausgangsmiete. Maßgeblicher Zeitpunkt der Rückrechnung ist der Fälligkeitszeitpunkt der neu verlangten Miete, nicht das Datum des Erhöhungsverlangens oder der Zeitpunkt der Zustellung des Erhöhungsverlangens. Rechnet man drei Jahre vom 01.02.2004 zurück, ergibt sich der 01.02.2001. Die maßgebliche Miete betrug damals 600,00 Euro.
2. Schritt:  
Berechnung der Kappungsgrenze:  
 $600,00 \text{ Euro} + 20 \% = 720,00 \text{ Euro}$

<sup>1</sup> Wenn im neuen Recht bestimmt wird, dass die Miete vor einer neuen Mieterhöhung 15 Monate unverändert geblieben sein muss, steht das nur scheinbar im Widerspruch zur bisherigen Regelung, wonach die Miete seit einem Jahr unverändert sein musste. Es handelt sich nur um eine Klarstellung. Die Rechtsprechung hatte bereits bisher in die 1-Jahres-Sperrfrist die anschließende Fälligkeitsfrist von 3 Monaten einbezogen und ist damit gleichfalls aus den Zeitraum von 15 Monaten zwischen der letzten Mieterhöhung und dem Wirksamwerden der neuen Mieterhöhung gekommen. Damit ist mit der Mietrechtsreform der Rechtsentscheid des BGH, WuM 1993, 388, Gesetz geworden.

<sup>2</sup> Erhöhungen nach den §§ 559 bis 560 BGB, d.h. wegen Modernisierung und Betriebskosten, werden nicht berücksichtigt.

<sup>3</sup> Abgesehen von Erhöhungen nach den §§ 559 bis 560 BGB, d.h. wegen Modernisierung bzw. Betriebskosten.

<sup>4</sup> BGH ZMR 2004, 503

3. Schritt:  
 Modernisierungsumlage- und Betriebskostenerhöhung sind nicht zu berücksichtigen bei der Kappungsgrenze. Der Erhöhungsbetrag von 50,00 Euro damals ist als Durchlaufposten zu betrachten und auf die berechnete Kappungsgrenze aufzuschlagen. Dies bedeutet, dass sich als Obergrenze für ein Mieterhöhungsverlangen zum 01.02.2004 ein Betrag von 770,00 Euro (720,00 Euro + 50,00 Euro) ergibt.

Der Vermieter kann somit maximal eine Miete in Höhe von 770,00 Euro monatlich verlangen. Sollte die ortsübliche Miete statt 850,00 Euro bei 720,00 Euro liegen, wäre unabhängig von den Rechenschritten dies die maximale Obergrenze!

### **Form und Begründung**

An das Mieterhöhungsverlangen werden eine Reihe von formalen Anforderungen als Voraussetzung für die Wirksamkeit des Mieterhöhungsverlangens, unabhängig von der Frage seiner Begründetheit, gestellt. In der Praxis ist dennoch zu beobachten, dass gerade hier die häufigsten Fehler gemacht werden. Viele Vermieter glauben, sie müssten lediglich einen bestimmten Betrag vom Mieter verlangen, um der Form zu genügen. Auf die Begründung wird meistens verzichtet. Eine derartige Vorgehensweise sollte vermieden werden, da dadurch zumindest erheblich Zeit verstreicht, ohne dass ein rechtlich wirksames Mieterhöhungsverlangen gestellt wird. Nach § 558a BGB gilt:

Die Erklärung muss vom richtigen Absender an den richtigen Empfänger gehen.

Erst kürzlich hat der BGH nochmals entschieden, dass in den Fällen, in denen die Mietparteien aus mehreren Personen bestehen, die Erklärung allen Mietern zugehen muss. Oftmals enthalten Mietverträge für derartige Fälle (vorformulierte) Empfangsvollmachten, die grundsätzlich nicht zu beanstanden sind<sup>5</sup>.

Selbst wenn aber eine derartige mietvertragliche Empfangsvollmacht vorliegt, muss aus der Erklärung deutlich werden, dass die Erklärung an alle Mieter gerichtet ist. Es genügt also nicht, dass sie nur an den einen mit Empfangsvollmacht im Sinne des § 164 Abs. 3 BGB ausgestatteten Mieter adressiert ist<sup>6</sup>.

Die Zustimmung zur Mieterhöhung muss nach wie vor schriftlich geltend gemacht werden, wobei das Gesetz nunmehr lediglich »Textform« vorschreibt, d.h. das Mieterhöhungsverlangen kann auch maschinell erstellt werden und braucht nicht eigenhändig unterschrieben sein. Nach der neuen Textform kommt es allein darauf an, dass die Erklärung gegenüber dem Empfänger in lesbaren Schriftzeichen abgegeben wird, sie sich dem Empfänger gegenüber in solchen Zeichen darstellt oder ohne weiteres darstellen lässt. Demnach sind zukünftig auch Verlangen in Kopie oder Fax, Computerfax oder E-Mail, ja selbst als SMS möglich. Von diesen theoretischen Möglichkeiten sollte aber Abstand genommen werden, da diese im Einzelfall nur schwer beweisbar sind.

Das Mieterhöhungsverlangen muss begründet werden. Das kann dadurch geschehen, dass im Mieterhöhungsverlangen Bezug genommen wird auf:

1. einen Mietspiegel (einfacher Mietspiegel oder qualifizierter Mietspiegel), §§ 558c, 558d, BGB,
2. eine Auskunft aus einer Mietdatenbank, § 558e BGB ,

---

<sup>5</sup> BGH WuM 1997, 599

<sup>6</sup> BGH WuM 2005, 516

3. ein Gutachten eines öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen, § 558a Abs. 2, Nr. 3 BGB,
4. durch Benennung von mindestens 3 Vergleichswohnungen, § 558 Abs. 2, Nr. 4 BGB.

Nicht übersehen darf der Vermieter die neue Begründungsvorschrift des § 558a Abs. 3 BGB! Existiert nämlich ein qualifizierter Mietspiegel nach § 558d BGB und begründet der Vermieter sein Erhöhungsverlangen nicht mit den dort angegebenen Werten, sondern mit einer der anderen vorgesehenen Begründungsmöglichkeiten (z.B. Sachverständigengutachten, Vergleichswohnungen), muss er dennoch die im qualifizierten Mietspiegel enthaltenen Angaben für die Wohnung in seinem Mieterhöhungsverlangen mitteilen! Diese Mitteilung ist Wirksamkeitsvoraussetzung für das Mieterhöhungsverlangen!

Zu den einzelnen Begründungsmitteln, die im Mieterhöhungsverlangen zu nennen und beizufügen sind, ist auszuführen:

### **Sachverständigengutachten:**

Es muss sich um einen öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen handeln. Das Gutachten ist in vollem Wortlaut beizufügen. Das Gutachten muss mit Gründen versehen sein. Es dient der Information, ob der Mieter zustimmen kann. Es muss erkennen lassen, worauf das gewonnene Ergebnis beruht. Ausreichend ist, wenn das Gutachten eine Aussage über die tatsächliche ortsübliche Vergleichsmiete getroffen hat und die zu beurteilende Wohnung in das örtliche Mietpreisgefüge eingeordnet ist. Die Einholung eines Sachverständigengutachtens ist regelmäßig nicht empfehlenswert. Die Kosten eines zur Begründung des Zustimmungsverlangens eingeholten außergerichtlichen Sachverständigengutachtens gehören nämlich auch nicht zu den Kosten eines späteren Rechtsstreits über die Begründetheit des Verlangens. Es handelt sich um ein Parteigutachten. Sie müssen also in jedem Falle vom Vermieter getragen werden.

### **Vergleichswohnungen**

Werden zur Begründung des Mieterhöhungsverlangens mindestens 3 Vergleichswohnungen benannt, müssen diese für den Mieter identifizierbar und so beschrieben sein, dass er sich von ihrer Vergleichbarkeit mit seiner Wohnung ein Bild machen kann. Die Vergleichswohnungen müssen grundsätzlich dem örtlichen Wohnungsmarkt angehören, also der gleichen Gemeinde bzw. Stadtteil. Die Wohnungen müssen nach Art, Größe, Ausstattung, Beschaffenheit und Lage nur vergleichbar, nicht aber gleich sein<sup>7</sup>. Sie können also von der Wohnfläche in gewissem Rahmen und in Details der Ausstattung abweichen. Der Vermieter muss beachten, dass alle von ihm benannten Vergleichsmieten mindestens so hoch wie die neu verlangte Miete sein müssen. Aus den Vergleichsmieten eine Durchschnittsmiete zu bilden, ist nicht zulässig<sup>8</sup>!

Die Vergleichsmieten können nach wie vor auch aus den Wohnungsbestand des Vermieters stammen und sogar im gleichen und ggf. vom Mieter selbst bewohnten Haus liegen<sup>9</sup>. Entscheidend ist der zu ermittelnde Quadratmeterpreis. Auf Besonderheiten der Vergleichswohnung, z.B. Ausstattung (z.B. fehlende Zentralheizung) oder abweichende Mietstruktur (z.B. Teilklausivmiete) ist hinzuweisen und entsprechende Zu-/Abschläge zu machen.

<sup>7</sup> Schmidt-Futterer, § 558a BGB, Rn. 109 ff.

<sup>8</sup> OLG Karlsruhe, RE WuM 1984, 21

<sup>9</sup> OLG Frankfurt, RE WuM 1984, 523; OLG Karlsruhe, RE WuM 1984, 188

## Mietdatenbank

Durch die Mietrechtsreform ist mit § 558e BGB ein neues Begründungsmittel geschaffen worden. Danach wird unter einer Mietdatenbank eine fortlaufend geführte Sammlung von Mieten verstanden, die von der Gemeinde oder von Interessenvertretern der Vermieter und der Mieter gemeinsam geführt oder anerkannt wird. Aus den dort gesammelten Daten soll der Schluss auf die ortsübliche Vergleichsmiete für eine einzelne Wohnung gezogen werden können. Im Gegensatz zum Mietspiegel, der nach der Gesetzesbegründung immer nur eine Momentaufnahme des Wohnungsmarkts darstellt, liegt der Vorteil der Mietdatenbank in der fortlaufenden Erfassung von Daten und damit in einer ständigen Aktualisierung. Das Problem wird es sein, dass derartige Mietdatenbanken eingerichtet werden. Da es eine gesetzliche Auskunftspflicht für Vermieter und Mieter nicht gibt, wird die Erstellung schwierig. Die Gemeinden ihrerseits werden meist kein Interesse haben, eine derartige Mietdatenbank zu erstellen. Allerdings ist dies nach meiner Einschätzung eines der Begründungsmittel der Zukunft. Eine Mietdatenbank ist eine Übersicht über die ortsübliche Vergleichsmiete, soweit die Übersicht von der Gemeinde oder von Interessenvertretern der Vermieter und der Mieter gemeinsam entsteht oder anerkannt worden ist; § 558c Abs. 1 BGB.

## Mietspiegel

Nach der Mietrechtsreform gibt es nun 2 Arten von Mietspiegeln, den so genannten »einfachen Mietspiegel« und den neuen so genannten »qualifizierten Mietspiegel«. Der mit der Mietrechtsreform neu geschaffene qualifizierte Mietspiegel unterscheidet sich vom einfachen Mietspiegel dadurch, dass er zum einen wegen der erforderlichen wissenschaftlichen Erstellung eine erhöhte Gewähr der Richtigkeit und Aktualität der Angaben zur ortsüblichen Vergleichsmiete bietet und zum anderen wegen der zusätzlichen nötigen Anerkennung durch die Gemeinde und der Interessenvertreter von Mieter- und Vermieterseite auch breite Akzeptanz ausdrückt. Der Gesetzgeber hat es aber versäumt vorzuschreiben, nach welcher Methode ein qualifizierter Mietspiegel erstellt werden muss. Der qualifizierte Mietspiegel ist im Gegensatz zum einfachen Mietspiegel zwingend im Abstand von 2 Jahren anzupassen. Nach 4 Jahren ist ein qualifizierter Mietspiegel vollständig neu zu erstellen; § 558d Abs. 2 BGB.

Eine weitere Besonderheit des qualifizierten Mietspiegels ist es, dass ihm in einem Mieterhöhungsprozess eine Vermutungswirkung zukommt. Die Vermutung geht dabei in die Richtung, dass die in diesem Mietspiegel angegebenen Entgelte tatsächlich ortsübliche Vergleichsmieten wiedergeben. Der Gegenbeweis ist für Vermieter und Mieter aber jederzeit zulässig.

Trotz der Widerleglichkeit der Vermutung sollen die Gerichte ohne Einholung eines Sachverständigengutachtens nach § 287 ZPO bewerten, wo innerhalb einer Mietspiegelspanne die konkrete ortsübliche Vergleichsmiete liegt, weil der Gesetzgeber mit der Einführung des § 558d BGB dem danach entwickelten Mietspiegel Vorrang bei der Bewertung der ortsüblichen Vergleichsmiete einräumen wollte. Allerdings soll die Vermutungswirkung hinsichtlich der oberen und unteren Spanne binden. Dem ist der BGH nicht in vollem Umfang gefolgt. Er hält die Einschätzung durch das Instanzgericht aber jedenfalls dann für zulässig, wenn sie sich innerhalb der Spanne bewegt und die Kosten eines Gutachtens außer Verhältnis zu der begehrten Mieterhöhung stehen würden<sup>10</sup>.

Eine Verpflichtung der Kommunen zur Erstellung von Mietspiegeln, gleichgültig ob einfache Mietspiegel oder qualifizierte Mietspiegel, ist nicht gegeben. Demzufolge gibt es gerade in ländlichen Gebieten kaum Mietspiegel.

Das Erklärungsverlangen des Vermieters darf nicht zu einer Änderung der Mietstruktur führen. Dies bedeutet, es darf nicht eine Teilinklusive Miete durch die Mieterhöhung in eine Nettomiete mit Betriebskostenvorauszahlung umgewandelt werden.

---

<sup>10</sup> BGH WuM 2005, 395

Verlangt der Vermieter vom Mieter die Zustimmung zur Erhöhung einer Bruttokaltmiete und begründet er seinen Anspruch mit einem Mietspiegel, der Nettomieten ausweist, so muss er im Erhöhungsverlangen die auf die Wohnung zuletzt tatsächlich entfallenden Betriebskosten angeben; nicht genügend ist die Angabe eines im Mietspiegel ausgewiesenen Durchschnittswerts für Betriebskosten<sup>11</sup>.

#### **HINWEIS:**

Sofern der Vermieter sein Verlangen nach Zustimmung zur Erhöhung der Bruttokaltmiete mit einem Mietspiegel begründet, der lediglich Nettokaltmieten aufweist, muss er einen Zuschlag in Höhe der derzeit **tatsächlich** auf die Wohnung entfallenden Betriebskosten zu der im Mietspiegel ausgewiesenen Nettovergleichsmiete hinzurechnen.

Alternativ kann der Vermieter auch den – **konkreten** - Betriebskostenanteil aus der vereinbarten Bruttokaltmiete herausrechnen, um den dann verbleibenden Nettomietanteil dem Mietspiegelwert aus Nettokaltmieten gegenüberzustellen.

Dem Mieter steht eine Überlegungsfrist zu, innerhalb der er das Erhöhungsverlangen überprüfen und entscheiden kann, ob er zustimmt. Die Überlegungsfrist läuft bis zum Ablauf des 2. Kalendermonats nach dem Zugang des Erhöhungsverlangens. Liegt dem Vermieter die Zustimmung bis dahin nicht vor, kann er auf Erteilung der Zustimmung klagen.

Stimmt der Mieter der Mieterhöhung zu, schuldet er die erhöhte Miete mit Beginn des 3. Kalendermonats nach dem Zugang des Erhöhungsverlangens. Im Verweigerungsfall muss der Vermieter innerhalb einer Klagefrist von weiteren 3 Monaten Klage ab Ende der Überlegungsfrist des Mieters auf Erteilung der Zustimmung zur Mieterhöhung erheben; § 558b Abs. 2 BGB. Die nunmehr geltende 3-Monats-Frist zur Klageerhebung ist eine Ausschlussfrist. Wird innerhalb dieser Frist nicht geklagt, verliert der Vermieter alle Rechte aus dem Mieterhöhungsverlangen und muss erneut ein neues Mieterhöhungsverlangen in Gang setzen.

Hat der Vermieter die Klagefrist des § 558b BGB versäumt, so kann er das Mieterhöhungsverlangen nicht nachholen. Ein Schreiben des Vermieters, in dem er ein wirksames Erhöhungsverlangen aufgreift, setzt die Klagefrist nicht in Gang und ist kein selbständiges, aber unwirksames Erhöhungsverlangen, das nachgeholt werden könnte. Es fehlt ein eigenständiger Erklärungsinhalt<sup>12</sup>.

Hinsichtlich der Fristen soll der nachfolgende Mieterhöhungskalender Hilfestellung geben:

Zugang Mieterhöhung bis zum ...	Überlegungsfrist des Mieters bis...	Bei Zustimmung, Miete erhöht ab ...	Bei Verweigerung, ist zu Klagen bis zum ...
31.01.	31.03.	01.04.	30.06.
28.(29.)02.	30.04.	01.05.	31.07.
31.03.	31.05.	01.06.	31.08.
30.04.	30.06.	01.07.	30.09.
31.05.	31.07.	01.08.	31.10.
30.06.	31.08.	01.09.	30.11.
31.07.	30.09.	01.10.	31.12.
31.08.	31.10.	01.11.	31.01.
30.09.	30.11.	01.12.	28.(29.)02.
31.10.	31.12.	01.01.	31.03.
31.11.	31.01.	02.02.	30.04.
31.12.	28.(29.)02.	01.03.	31.05.

<sup>11</sup> BGH InfoM 2006, 285; BGH InfoM 2005, 287

<sup>12</sup> LG Duisburg WuM 2005, 457

Wird der Mieter verurteilt, einem Mieterhöhungsverlangen des Vermieters zuzustimmen, wird seine Verpflichtung zur Zahlung der erhöhten Miete für die Zeit ab dem Beginn des 3. Kalendermonats nach dem Zugang des Erhöhungsverlangens erst mit Rechtskraft des Zustimmungsurteils fällig. Verzug mit den Erhöhungsbeträgen kann daher nicht rückwirkend eintreten, sondern erst nach Rechtskraft des Zustimmungsurteils begründet werden. Die Geltendmachung von Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz gem. § 288 BGB i. V. m. § 247 BGB gibt es nur bei Geldschulden<sup>13</sup>.

Maßgeblich für das Erhöhungsverlangen ist die tatsächliche Grundfläche und nicht die im Erhöhungsverlangen angegebene Fläche. Dabei ist es gleichgültig, ob die Wohnfläche im Mietvertrag ausgewiesen ist oder nicht. Nach § 558 BGB soll es dem Vermieter möglich sein, eine am örtlichen Markt orientierte Miete zu erzielen. Wird dabei eine zu große Wohnfläche zugrunde gelegt, so würde der Vermieter eine Miete erzielen, die über dem ortsüblichen Niveau liegt. Übersteigt die in einem Mieterhöhungsverlangen angegebene und der Berechnung zugrunde gelegte Wohnfläche die tatsächliche Wohnfläche, so kann der Mieter unter dem Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung die Rückzahlung der in der Folgezeit aufgrund der fehlerhaften Berechnung überzahlten Miete verlangen, wenn die Abweichung der tatsächlichen von der angegebenen Wohnfläche mehr als 10 % beträgt<sup>14</sup>.

#### **TIPP:**

1. Vereinbarung einer Staffel- oder Indexmiete  
Die Ausführungen zeigen, dass eine Mieterhöhung äußerst kompliziert und in ländlichen Bereichen mangels entsprechender Begründungsmittel sehr schwierig ist. Es ist daher bereits bei der Vertragsgestaltung empfehlenswert, Mieterhöhungen im Vorfeld durch Staffelmiete oder Indexmiete zu sichern.
2. Trennung Wohnraummietverhältnis und Garagenmietverhältnis  
Bei sinnvoller Vertragsgestaltung und bei wirksamer Trennung von Wohnraum- und Garagenmietverhältnis kann bei Schwierigkeiten beim Mieterhöhungsverlangen zumindest bei der Garagenmiete leichter die Erhöhung ausgeübt werden, da das Auto »das liebste Kind« des Deutschen ist. Dort gelten die Einschränkungen bei richtiger Vertragsgestaltung nicht.
3. Mieterhöhungsverlangen immer beweisbar zugehen lassen.  
Das Mieterhöhungsverlangen sollte dem Mieter immer beweisbar zugehen. Nach wie vor ist es zu empfehlen, ein derartiges Mieterhöhungsverlangen beweisbar, d.h. durch Gerichtsvollzieher zustellen zu lassen. Wie dem Mieterhöhungskalender zu entnehmen ist, sind Fristen einzuhalten. Diese können nur konkret ermittelt werden, wenn der Zugang eindeutig feststeht. Alternativ denkbar ist auch eine Übergabe des Mieterhöhungsverlangens gegen Empfangsvollmacht oder im Beisein von Zeugen, die auch den Inhalt des Schreibens kennen.
4. Vergewissern, ob ein qualifizierter Mietspiegel existiert.  
Der Vermieter muss bei den Kommunen nachfragen, ob im Bereich der beabsichtigten Mieterhöhung ein qualifizierter Mietspiegel existiert oder nicht. Da seit dem 01.09.2001 in einem Erhöhungsverlangen die Angaben aus dem qualifiziertem Mietspiegel notwendig sind, um ein wirksames Mieterhöhungsverlangen in den Weg zu leiten, sollte sich der Vermieter unbedingt vorher erkundigen!
5. Bei Vergleichswohnungen als Begründungsmittel, wenn möglich, mehr als drei Wohnungen benennen. Bei der Benennung von Vergleichswohnungen ist es häufig zu beobach-

<sup>13</sup> BGH ZMR 2005, 699

<sup>14</sup> BGH ZMR 2004, 495 und 740

ten, dass lediglich 3 genannt werden, obwohl der Vermieter noch mehr Vergleichswohnungen zur Verfügung hat. Häufig, insbesondere wenn die Vergleichswohnungen aus Datenbanken stammen, sind diese ungenau oder veraltet. Bereits ein Fehler der Anschrift kann das Mieterhöhungsverlangen gefährden. Zwar lässt das Mietrechtsreformgesetz zu, dass das Mieterhöhungsverlangen bei kleineren Mängeln nachgebessert wird, darauf sollte man sich aber nicht verlassen.

### **ÜBERGANGSREGELUNG:**

Ist ein Mieterhöhungsverlangen oder eine Mieterhöhungserklärung vor dem 01.09.2001 zugegangen, gelten auch über diesen Zeitpunkt hinaus die alten Vorschriften des MHG. Auf einen Mietspiegel, der vor dem 01.09.2001 unter den Voraussetzungen erstellt worden ist, die zukünftig an den qualifizierten Mietspiegel zu stellen sind, sind die Vorschriften über den qualifizierten Mietspiegel anwendbar, wenn die Gemeinde ihn nach dem 01.09.2001 als solchen veröffentlicht. Bei bereits vorher veröffentlichten Mietspiegeln ist es ausreichend, wenn die Gemeinde ihn später öffentlich als qualifizierten Mietspiegel bezeichnet; Art. 229 § 3 V EGBGB.

Der Anspruch auf Zustimmung des Mieters zur Mieterhöhung bis zur ortsüblichen Vergleichsmiete aus § 558 Abs. 1 S. 1 BGB besteht gemäß nachfolgender Checkliste unter folgenden Voraussetzungen:

### **CHECKLISTE:**

1. Formelle Voraussetzungen
  - a) Das Mieterhöhungsverlangen kann frühestens nach Ablauf einer einjährigen Sperrfrist geltend gemacht werden (§ 558 Abs. 1 S. 2 BGB).
  - b) Das Mieterhöhungsverlangen hat der Vermieter dem Mieter in Textform zu erklären (§ 558a Abs. 1, 126b BGB) und zu begründen.
  - c) Als Begründungsmittel kann auf einen einfachen (§ 558c BGB) oder qualifizierten Mietspiegel (§ 558d BGB), auf die Auskunft einer Mietsdatenbank (§ 558e BGB), auf ein Gutachten eines öffentlich beeidigten und bestellten Sachverständigen (§ 558a Abs. 2 Nr. 3 BGB) oder entsprechende Entgelte für mindestens drei Vergleichswohnungen (§ 558a Abs. 2 Nr. 4) Bezug genommen werden (§ 558b Abs. 2 BGB).
  - d) Im Geltungsbereich von qualifizierten Mietspiegeln muss der Vermieter – unabhängig vom gewählten Begründungsmittel – seinem Mieterhöhungsverlangen zwingend eine Mietspiegelberechnung beifügen (§ 558a Abs. 3 BGB).
2. Materielle Voraussetzungen
  - a) Die Mieterhöhung darf nicht ausgeschlossen sein. Dies kann sich durch vertraglichen Verzicht oder aus den Umständen ergeben (§ 557 Abs. 3 BGB) oder durch die Vereinbarung einer Staffelmiete (§ 557a Abs. 2 S. 2 BGB).
  - b) Die Miete muss zum Zeitpunkt, zu dem die Mieterhöhung eintreten soll, seit 15 Monaten unverändert (Wartefrist) sein (§ 558 Abs. 1 S. 1 BGB).
  - c) Die verlangte Miete darf die ortsübliche Vergleichsmiete nicht übersteigen (§ 558 Abs. 1 S. 1 BGB). Diese wird gebildet aus den üblichen Entgelten, die in der Gemeinde oder einer vergleichbaren Gemeinde für preisfreien Wohnraum vergleichbarer Art, Größe, Ausstattung, Beschaffenheit und Lage in den letzten vier Jahren vereinbart oder – von Betriebskostenerhöhungen abgesehen – geändert worden sind (§ 558 Abs. 2 BGB). Maßgeblicher Zeitpunkt ist das Datum des Zugangs des Mieterhöhungsverlangens.

- d) Die Kappungsgrenze muss eingehalten sein, d.h. die Miete darf sich innerhalb eines Zeitraums von drei Jahren nicht um mehr als 20 % erhöhen (§ 558 Abs. 3 BGB). Dabei bleiben Erhöhungen wegen Modernisierung oder Veränderung der Betriebskosten außer Betracht. Ferner können sich Erleichterungen beim Wegfall der Preisbindung nach § 558 Abs. 4 BGB ergeben. Ein Verstoß gegen die Kappungsgrenze hat nicht die Unwirksamkeit des Mieterhöhungsverlangens zur Folge; vielmehr reduziert sich das angestrebte Entgelt auf das zulässige Maß.
  - e) Die vereinbarte Mietstruktur ist zu beachten. Eine Änderung der Mietstruktur (beispielsweise Überführung einer Brutto- in eine Nettokaltmiete) ist nicht möglich.
3. Prozessuale Voraussetzungen
- a) Die Klagefrist muss eingehalten werden (Ausschlussfrist).
  - b) Die Klage muss auf Zustimmung des Mieters zum Mieterhöhungsverlangen erhoben werden, nicht auf Leistung (Mietdifferenz).

**HINWEIS:**

Der vorstehende Auszug stammt aus dem Buch:

**Dr. Andreas Stangl, Intensivkurs Mietrecht für Wohn- und Geschäftsraum  
2. Auflage 2008**

Im Buchhandel erhältlich.

**Anlage**

Einladung