

Modernisierungs-Handbuch

Wohn- und Geschäftsraum

von

Dr. Ulf P. Börstinghaus, Norbert Eisenschmid, Ingeborg Esser

1. Auflage

Modernisierungs-Handbuch – Börstinghaus / Eisenschmid / Esser

Thematische Gliederung:

Miet- und Wohnrecht, Leasing, Pachtrecht



Verlag C.H. Beck München 2014

sichtigt wird.²³ Das Nebeneinander der beiden Mieterhöhungsmöglichkeiten bietet sich bei folgenden zwei Fallkonstellationen an:

a) Die Miete für die noch nicht modernisierte Wohnung lag bereits unterhalb der ortsüblichen Vergleichsmiete für vergleichbaren nicht modernisierten Wohnraum.²⁴ Dann kann der Vermieter vom Mieter die Zustimmung zu einer Mieterhöhung bis zur ortsüblichen Vergleichsmiete für nicht modernisierte Wohnungen verlangen und außerdem kann er die für die Wohnung aufgewandten Kosten einer Modernisierung zum Gegenstand einer Mieterhöhung nach § 559 BGB machen. Das kann zu einer **Überschreitung der ortsüblichen Vergleichsmiete** führen. Aus dem Erhöhungsschreiben muss in diesem Fall deutlich hervorgehen, dass der nicht-modernisierte Zustand dem Erhöhungsverlangen zu Grunde gelegt wurde, denn ohne die Erklärung muss der Mieter davon ausgehen, dass der gegenwärtige Zustand die Basis für die Erhöhung darstellt.²⁵ **19**

b) Umgedreht schließt die nach erfolgter Modernisierung gemäß § 559 BGB durchgeführte Mieterhöhung eine nachfolgende weitere Erhöhung der Miete gemäß § 558 BGB auf der Basis des modernisierten Standards der Wohnung nicht aus.²⁶ Voraussetzung ist aber, dass die **ortsübliche Vergleichsmiete für vergleichbaren modernisierten Standard** nicht überschritten wird. Führt also die Umlagemieterhöhung nach § 559 BGB zu einer Miete, die unterhalb der ortsüblichen Vergleichsmiete für modernisierten Wohnraum liegt, kann der Vermieter auch noch die Zustimmung zu einer Mieterhöhung bis zur ortsüblichen Vergleichsmiete gem. § 558 BGB verlangen. Hierdurch darf die **ortsübliche Vergleichsmiete nicht überschritten werden**. Eine Mieterhöhung nach § 559 BGB scheidet aber immer dann aus, wenn der Vermieter die Modernisierung bereits einmal bei einer Mieterhöhung nach § 558 BGB berücksichtigt hat.²⁷ **20**

c) Kombiniert der Vermieter die Mieterhöhung nach § 558 BGB und § 559 BGB, dann gilt die **Kappungsgrenze** nur für die Mieterhöhung nach § 558 BGB. Nach Abschluss beider nebeneinander betriebenen Erhöhungsverfahren darf damit die insgesamt erhöhte Miete die Summe aus der Miete drei Jahre vor der Anhebung + 20% + Modernisierungserhöhung gemäß § 559 BGB nicht überschreiten.²⁸ Die Mieterhöhung gem. § 559 BGB nimmt an der Ermittlung der Kappungsgrenze nicht teil. Dies betrifft aber immer nur Mieterhöhungen gem. § 559 BGB die innerhalb der Dreijahresfrist erfolgen. Eine Modernisierungsmieterhöhung vor Beginn der Dreijahresfrist erhöht die Ausgangsmiete und damit auch den absoluten Betrag der Kappungsgrenze.²⁹ **21**

²³ AG Kerpen ZMR 2011, 802; AG Berlin-Mitte MM 2011, 12/2011 S. 30; GE 2003, 461 (i. E. dort aber falsch, da der Mietspiegelwert für modernisierte Wohnung höher war und die Modernisierungsmieterhöhung zu Unrecht als Zuschlag verstanden wird); Paschke GE 2013, 100, 101.

²⁴ OLG Hamm RE vom 30.10.1983 NJW 1983, 289; AG Lichtenberg MM 2002, 483.

²⁵ AG Kerpen ZMR 2011, 802 mit zust. Anm. Börstinghaus jurisPR-MietR 25/2011 Anm. 5, AG Lichtenberg MM 2002, 483; a. A. Paschke GE 2013, 100, 102.

²⁶ LG Berlin GE 2003, 1210, 1211; LG Berlin MDR 1999, 477 = GE 1999, 252; a. A. zu Unrecht AG Berlin-Mitte GE 2003, 461.

²⁷ AG Lichtenberg MM 2002, 483; nach AG Kerpen ZMR 2011, 802 muss der Vermieter sogar im Erhöhungsverlangen nach § 558 BGB einen Vorbehalt machen.

²⁸ Paschke GE 2013, 100.

²⁹ AG Dortmund WuM 1984, 112; Both NZM 2002, 78, 84 und in Herrlein/Kandelhard Vorbem. vor §§ 559 bis 559b BGB Rdn. 20 hat diese Entscheidung aber falsch verstanden. Es geht nicht um die Frage, wann der modernisierte Standard der Mieterhöhung gem. § 558 BGB zu Grunde gelegt werden darf, sondern ausschließlich um die Berechnung der Kappungsgrenze.

Kap. 8 22–24 Mieterhöhungsmöglichk. nach einer Modernisierungsmaßnahme

- 22 **Beispiel:** Die vereinbarte Miete für die unmodernisierte Wohnung beträgt 2 €/m². Die ortsübliche Vergleichsmiete für nicht modernisierte Wohnungen beträgt 3 €/m². Der Vermieter führt Modernisierungsarbeiten durch, die ihn gem. § 559 BGB zu einer Mieterhöhung um 1 €/m² berechtigen. Außerdem kann der Vermieter vom Mieter gem. § 558 BGB die Zustimmung zu einer Mieterhöhung um 0,40 € verlangen (20 % von 2 €), wenn innerhalb der Dreijahresfrist keine weiteren anrechenbaren Mieterhöhungen erfolgt sind.
- 23 Genau das Gleiche gilt auch dann, wenn der Vermieter den **einheitlichen Weg** über § 558 BGB wählt und vom Mieter die Zustimmung zu einer Mieterhöhung auf die ortsübliche Vergleichsmiete für modernisierten Wohnraum verlangt. Auch in diesem Fall gilt hinsichtlich der Kappungsgrenze die gleiche Obergrenze.³⁰ Bezieht der Vermieter nämlich den Kostenaufwand für die Modernisierung einer preisfreien Mietwohnung dergestalt in ein Mieterhöhungsverfahren nach § 558 BGB ein, dass er die Anhebung der Miete auf die Vergleichsmiete nach dem Standard der durch die Modernisierung verbesserten Wohnung verlangt, so sind die an sich materiell-rechtlich nach § 559 BGB umlagefähigen Modernisierungskosten bei der Berechnung der Kappungsgrenze des § 558 Abs. 3 BGB auszuklammern.³¹ Da die Kappungsgrenze eine **Schutzvorschrift** zugunsten der Mieter ist, kann der Vermieter sie auch nicht durch die Wahl eines anderen Erhöhungsverfahrens umgehen. Unzulässig ist deshalb eine Berechnung der Art, zunächst den Modernisierungszuschlag gemäß § 559 BGB der Ausgangsmiete hinzuzurechnen und auf diesen erhöhten Betrag dann die 20%ige Kappungsgrenze anzuwenden. Auf der anderen Seite würde der Vermieter ohne nachvollziehbaren Grund schlechter gestellt, wenn bei einer einheitlichen Erhöhung nach § 558 BGB lediglich eine Mieterhöhung von 20 % auf die Ausgangsmiete zugelassen würde. Da dem Vermieter in diesem Fall nämlich untersagt ist, den Modernisierungszuschlag nach einer Mieterhöhung nach § 558 BGB nachzuholen, könnte er diese Schlechterstellung auch nicht mehr aufholen. Aus der gesetzlichen Ausgestaltung der beiden Erhöhungsverfahren lässt sich diese Benachteiligung nicht begründen. Die nur im Zustimmungsverfahren geltende Kappungsgrenze wird durch § 558 Abs. 3 Satz 1 BGB selbst relativiert. Danach sind nämlich bei der Berechnung der Kappungsgrenze Mieterhöhungen nach den §§ 559, 560 BGB aus den letzten 3 Jahren nicht zu berücksichtigen. Wenn aber bei bereits abgeschlossenen Mieterhöhungsverfahren nach den §§ 559, 560 BGB eine Anrechnung auf die Kappungsgrenze nicht erfolgen soll, dann sind überzeugende Gründe, warum dies bei einem einheitlichen Verfahren anders sein soll, nicht ersichtlich. Der Wortlaut des Gesetzes spricht vielmehr dafür, Modernisierungsmaßnahmen und daraus folgende Mieterhöhungen bei der Berechnung der Kappungsgrenze als Sonderfälle der Mieterhöhung völlig auszuklammern.
- 24 **d) Der Vermieter hat das Wahlrecht**, welches Verfahren er wählt. Er muss sich entscheiden, welcher Weg für ihn im konkreten Fall vorteilhafter ist.³² Im Normalfall ist eine ausschließliche Mieterhöhung nach § 559 BGB im vereinfachten Umlageverfahren für den Vermieter die günstigste Möglichkeit. Er muss nicht zunächst die Zustimmung des Mieters verlangen, sondern kann direkt die Zahlung der erhöhten Miete geltend machen. Er hat keine Kappungsgrenze und keine Jahressperfrist einzuhalten und zumindest in den Fällen, in denen er regelmäßig die Miete bis zur ortsüblichen Vergleichsmiete angehoben hat, wird die nach einer Erhöhung gem. § 559 BGB zu zahlende Miete höher sein, als die ortsübliche Miete für renovierte Wohnungen. Während bei einer ausschließlichen oder mit einer Erhöhung gem. § 558 BGB kombinierten Erhöhung der Miete gem. § 559 BGB die Miete allenfalls durch § 5 WiStG oder § 291

³⁰ OLG Hamm RE v. 30.12.1992, NJW-RR 1993, 399.

³¹ OLG Hamm RE v. 30.12.1992, NJW-RR 1993, 399.

³² Both NZM 2001, 78, 83; er kann beide Mieterhöhungen (§§ 558+559) in einer Erklärung zusammenfassen AG Köln ZMR 2013, 206.

StGB begrenzt wird, bildet bei der dritten Alternative einer ausschließlich nach § 558 BGB erfolgten Erhöhung bereits die ortsübliche Vergleichsmiete die Obergrenze.

C. Der preisgebundene Wohnungsbau

I. Formale Anforderungen

Die Mieterhöhung muss sich an § 10 WoBindG messen lassen. Eine formularmäßige Freistellung von diesen Anforderungen führt zu einer unangemessenen Benachteiligung des Mieters und ist unwirksam.³³ Der Vermieter kann die Erhöhung nur **schriftlich** fordern. Die Erklärung muss vom Vermieter oder seinem Bevollmächtigten persönlich unterschrieben werden, sonst ist sie unwirksam. Lediglich bei automatisch angefertigten Mieterhöhungserklärungen muss die Unterschrift nicht eigenhändig unter den Text gesetzt werden, wohl aber, wenn der Vermieter eine Vervielfältigungsmaschine benutzt.³⁴ Der Vermieter muss dem Mieter einen bestimmten Betrag nennen, um den sich die Miete erhöhen soll. Er muss zudem die Erhöhung berechnen und erläutern.³⁵ Die Berechnung muss so gestaltet sein, dass ein durchschnittlich, nicht juristisch oder wohnungswirtschaftlich vorgebildeter Mieter damit zu Recht kommt.³⁶

Eine Mieterhöhung **ohne Erläuterung** bleibt unwirksam, auch wenn diese später nachgereicht wird.³⁷ Zur Erläuterung gehört notwendigerweise auch die Angabe des Grundes der Mieterhöhung, weil nur so der Mieter erkennen kann, ob die Erhöhung vom Vermieter zu vertreten ist. Denn dann wäre eine Mieterhöhung unzulässig.³⁸ Bei einer energetischen Modernisierung sind Erläuterungen erforderlich, die die energiesparenden Maßnahmen und ihre Wirkung konkretisieren.³⁹ Es reicht für eine ordnungsgemäße Mieterhöhungserklärung aber aus, wenn der Vermieter nur die Kosten aufschlüsselt, die sich erhöht haben und im Übrigen nur die unveränderten Endbeträge angibt.⁴⁰ Will der Mieter mehr Informationen, muss er von seinem Auskunfts- und Einsichtsrecht gem. § 8 Abs. 4 WoBindG, § 29 Abs. 1 NMV Gebrauch machen. Der Hinweis, der Mieter könne in die **Belege Einsicht** nehmen, kann die notwendige Berechnung und Erläuterung zu den Mindestangaben nicht ersetzen.⁴¹ Auch eine Wirtschaftlichkeitsberechnung macht die Berechnung und Erläuterung nicht überflüssig.⁴²

Der Erhöhungserklärung muss der Vermieter beifügen entweder eine Wirtschaftlichkeitsberechnung oder einen Auszug daraus, der die Höhe der laufenden Aufwendungen erkennen lässt oder eine Zusatzberechnung zur letzten Wirtschaftlichkeitsberechnung oder eine Abschrift des Bescheides, mit dem die Bewilligungsstelle die Miete genehmigt hat.

Es steht dem Vermieter frei, welche Unterlagen er dem Schreiben beifügt. Die Unterlagen müssen nicht so umfangreich sein, dass der Mieter die Entwicklung der Kostenmiete bis auf die erste genehmigte Durchschnittsmiete zurückverfolgen kann.⁴³ Eine

³³ BGH (VIII ZR 233/08) = GE 2009, 712 = NZM 2009, 511 = ZMR 2009, 678. WuM 2009, 354.

³⁴ OLG Schleswig WuM 1983, 338 = ZMR 1984, 254; a. A. *Schultz* ZMR 1984, 218.

³⁵ BGH WuM 1984, 70; LG Stuttgart WuM 1984, 157; LG München-Gladbach WuM 1981, 137.

³⁶ LG Itzehoe WuM 1986, 184; AG Aachen WuM 1985, 185; AG Köln WuM 1987, 189.

³⁷ LG Berlin WuM 1984, 391.

³⁸ LG Kiel WuM 1984, 158.

³⁹ LG Köln WuM 2011, 566.

⁴⁰ BGH (VIII ZR 199/10) WuM 2011, 371 = MietPrax-AK § 10 WoBindG Nr 6 = NZM 2011, 545 = ZMR 2011, 706 = GE 2011, 815; OLG Hamm WuM 1984, 148.

⁴¹ AG Köln WuM 1980, 272; AG Hannover WuM 1980, 271.

⁴² AG AG Potsdam GE 2009, 118; AG Zossen GE 2009, 119; Hamburg WuM 1985, 186.

⁴³ BGH WuM 1984, 70 = NJW 1984, 1032 = ZMR 1984, 209 = MDR 1984, 663.

Kap. 8 29–32 Mieterhöhungsmöglichk. nach einer Modernisierungsmaßnahme

so weit reichende Information muss der Vermieter nur dann angeben, wenn sie vom Mieter angefordert wird. Grundsätzlich sind alle Mieterhöhungserklärungen ohne Genehmigung der Bewilligungsstelle zulässig.

- 29 Bedurfte die Mieterhöhung dagegen der Genehmigung der **Bewilligungsbehörde**, ist der Erklärung eine Abschrift des **Genehmigungsbescheides** beizufügen.⁴⁴ Erforderlich ist die Genehmigung in folgenden Fällen:
- Nach § 72 II. WoBauG zur Bewilligung der öffentlichen Mittel,
 - nach § 8a Abs. 4 WoBindG, § 4 Abs. 2 NMV bei Erhöhung der laufenden Aufwendungen bis zur Genehmigung der Schlussabrechnung,
 - nach § 5a Abs. 1 Satz 2 i. V.m. Abs. 3 Satz 1 NMV bei Genehmigung der Durchschnittsmiete im Fall der nachträglichen Begründung von Wohneigentum⁴⁵,
 - nach § 7 Abs. 3 Satz 3 NMV bei Genehmigung der Durchschnittsmiete nach dem Ausbau von Zubehöräumen,
 - nach § 8 Abs. 1 Satz 2 NMV bei Genehmigung der Durchschnittsmiete nach Vergrößerung der Wohnung durch Ausbau oder Erweiterung,
 - nach § 15 Abs. 3 NMV beim Übergang von der Vergleichsmiete zur Kostenmiete,
 - nach § 11 Abs. 7 II. BV bei Berücksichtigung einer Modernisierung.
- 30 Erfüllt eine Mietwohnung nicht die gesetzlichen Voraussetzungen für preisgebundenen Wohnraum, so ist die vertragliche Vereinbarung der Wohnungspreisbindung mit der Berechtigung des Vermieters zur einseitigen Erhöhung der Kostenmiete wegen § 557 Abs. 4, § 558 Abs. 6 BGB unwirksam. Eine solche Vereinbarung bietet für den Mieter nicht nur Vorteile, sondern auch Nachteile. Daher können Zahlungen auf solche Mieterhöhungen gem. § 812 BGB zurückverlangt werden.⁴⁶ Eine Vereinbarung der Kostenmiete ist nur dann wirksam, wenn die Einhaltung der Kostenmiete lediglich eine weitere Voraussetzung für die Zulässigkeit der Mieterhöhung gemäß § 558 BGB sein soll.⁴⁷

II. Wirkungszeitpunkt der Mieterhöhung

- 31 Der Mieter schuldet bei einer wirksamen Mieterhöhungserklärung die erhöhte Miete vom 1. des auf die Erklärung folgenden Monats an, wenn die Mieterhöhungserklärung bis zum 15. eines Monats zugegangen ist. Erhält der Mieter die Erklärung erst nach dem 15. eines Monats, wird die Erklärung erst vom 1. des übernächsten Monats an wirksam.
- 32 Enthält der Mietvertrag eine so genannte **Gleitklausel**, beispielsweise: „Der Mieter schuldet jeweils die gesetzlich zulässige Miete“, nach der der Vermieter eine erhöhte Kostenmiete von dem Tag an verlangen darf, an dem die Mieterhöhung zulässig ist, dann muss der Mieter die erhöhte Miete auch rückwirkend vom Tage ihrer Zulässigkeit an zahlen, höchstens jedoch noch für das jeweils vorangegangene Kalenderjahr. Diese Klausel kann auch **formulärmäßig** vereinbart werden.⁴⁸ Höhere Zinsen für öffentliche Baudarlehen dürfen trotz einer Gleitklausel nicht für eine zurückliegende Zeit gefordert werden. Andererseits braucht der Vermieter in diesem Fall keine Wirtschaftlichkeitsberechnung vorlegen. Das gilt auch für den Wegfall von Aufwendungszuschüssen.⁴⁹

⁴⁴ Goch MietPrax, Fach 11 Rdn. 241.

⁴⁵ Goch MietPrax, Fach 11 Rdn. 243 mit Hinweis auf BVerwG WuM 1998, 671 = NZM 1998, 931 = ZMR 1998, 727.

⁴⁶ AG Charlottenburg GE 2008, 334.

⁴⁷ BGH (VIII ZR 122/05) WuM 2007, 133 = NZM 2007, 283 = ZMR 2007, 355 = MDR 2007, 707 = GE 2007, 510.

⁴⁸ BGH (VIII ZR 10/03) WuM 2004, 25 = NJW 2004, 1598 = GE 2004, 102.

⁴⁹ Vgl. LG Berlin WuM 1988, 218 = ZMR 1988, 340 = GE 1988, 585.

III. Mieterhöhungsgründe

1. Gestiegene Kapitalkosten

Erhöht sich der Zinssatz für die erste Hypothek, kann der Vermieter, soweit der die **Zinssteigerungen** nicht zu vertreten hat⁵⁰, die Kostenerhöhung an den Mieter weitergeben. Wegen des **Einfrierungsgrundsatzes** muss der Vermieter den in der Zwischenzeit getilgten Betrag nicht berücksichtigen (s. Kap. 4 Rdn. 92 ff., Kap. 10 Rdn. 1 ff.). Er kann die Gesamtmietserhöhung an den Mieter weitergeben.⁵¹ 33

2. Vorzeitige Rückzahlung öffentlicher Mittel

Zahlt der Vermieter die öffentlichen Mittel vorzeitig mit eigenen Mitteln oder durch andere bei der Bank aufgenommene **Fremdmittel** gem. § 23 Abs. 5 II. BV zurück, gilt die Wohnung im Regelfall noch für 10 Jahre als öffentlich gefördert (§ 16 WoBindG – Nachwirkungsfrist). Diese Regelung gilt ausschließlich für öffentliche **Baudarlehen** (§ 42 II. WoBauG), einschließlich des **Familienzusatzdarlehens** (§ 45 II. WoBauG). Nicht darunter fallen Baudarlehen aus **Wohnungsfürsorgemitteln** (§ 87a II. WoBauG) sowie aus sonstigen nicht öffentlichen Mitteln, die neben Aufwendungs-zuschüssen- und -darlehen gewährt worden sind. 34

Sind Wohnungen mit Wohnungsfürsorgemitteln gefördert und hat der Bauherr die Wohnungsfürsorgemittel vorzeitig zurückgezahlt oder abgelöst und durch andere Finanzierungsmittel mit höheren Kapitalkosten, als zuletzt tatsächlich zu entrichten waren, ersetzt, so tritt aufgrund dieser Ersetzung eine Erhöhung der Kostenmiete nicht vor Ablauf des **Wohnungsbesetzungsrechtes** ein (§ 16 Abs. 4 NMV). 35

Der Vermieter bleibt für den Nutzungszeitraum an die Kostenmiete gebunden (Nachwirkungsfrist). Für die eingesetzten Eigen- oder Fremdmittel darf er dann keine höhere Verzinsung als die Zinsen für das nach dem 1.1.1990 zurückgezahlte bzw. abgelöste Baudarlehen ansetzen.⁵² Da die öffentlichen Baudarlehen i. d. R. jedoch eine niedrigere Verzinsung haben, führt die Ablösung der öffentlichen Mittel daher oft zu einer Mieterhöhung. 36

3. Verwaltungs- und Instandsetzungskosten

Verwaltungs- und Instandhaltungskosten werden dem Vermieter durch Gesetz vorgegeben. Alle 3 Jahre werden diese **Pauschalbeträge** nach einem **Kostenpreisindex** angepasst (Kap. 2 Rdn. 1 ff.). Dies führt zu Anhebungen der Miete, denn der Vermieter kann die höheren Beträge nunmehr seiner Kostenmiete zugrunde legen. Eine Erhöhung kann auch damit begründet werden, dass eine vereinbarte Klausel über Schönheitsreparaturen unwirksam ist. Dann kann der für Schönheitsreparaturen vorgesehene pauschale Kostenansatz gem. § 28 Abs. 4 II. BV – ggf. auch rückwirkend gem. § 4 Abs. 8 Satz 2 NMV analog – geltend gemacht werden.⁵³ Für die Erhöhungserklärung ist ausreichend, dass der Vermieter einen Auszug aus der Wirtschaftlichkeitsberechnung beifügt.⁵⁴ Der erneuten Bildung einer Einzelmiete bedarf es nicht (siehe dazu Rdn. 45). 37

4. Mieterhöhung bei degressivem Abbau öffentlicher Mittel

Um die laufenden Aufwendungen so zu verringern, dass die vom Mieter zu zahlende Kostenmiete tragbar wird, werden dem Vermieter **Aufwendungsbeihilfen**, **Aufwen-** 38

⁵⁰ Zum Vertretenmüssen s. *Goch MietPrax*, Fach 11, Rdn. 273 ff.

⁵¹ OLG Frankfurt WM 1983, 83.

⁵² Zu den vielfältigen Änderungen der Vorschrift vgl. *Goch MietPrax*, Fach 11, Rdn. 266 ff.

⁵³ BGH (VIII ZR 181/12) WuM 2013, 174 = GE 2013, 207.

⁵⁴ LG Berlin GE 2012, 1496.

Kap. 8 39–41 Mieterhöhungsmöglichk. nach einer Modernisierungsmaßnahme

dungsdarlehen oder **Aufwendungszuschüsse** gewährt. Die einzelnen Bundesländer haben in der Vergangenheit jährlich Wohnungsbauförderungsbestimmungen erlassen, in denen die Gewährung der Zuschüsse geregelt war. Die Aufwendungsdarlehen werden für einen gewissen Zeitraum (z.B. 12 Jahre) mit der Maßgabe gewährt, dass diese sich jeweils nach einer Laufzeit von z.B. 4 Jahren um ein Drittel ihres ursprünglichen Betrages verringern. Nach Ablauf von 4 und 8 Jahren wird auch eine Einkommensprüfung der Wohnungsinhaber vorgenommen mit dem Ziel, einen weiteren Abbau der Aufwendungsbeihilfen herbeizuführen, wenn sich bei dieser Prüfung ergibt, dass der Wohnungsinhaber die Einkommensgrenze des § 25 II. WoBauG überschritten hat.

- 39 Die Aufwendungsbeihilfen sind als Verbilligungsmittel in der Wirtschaftlichkeitsberechnung so zu behandeln, dass erst einmal die Kapital- und Bewirtschaftungskosten addiert werden. Von dieser Summe sind dann die **Aufwendungsbeihilfen** abzuziehen. Das hat zur Folge, dass sich eine geringere Belastung durch die entstandenen laufenden Aufwendungen ergibt. Dadurch verringert sich zunächst die vom Mieter gezahlte Durchschnitts- bzw. Kostenmiete. Demgegenüber erhöhen sich bei Wegfall der Aufwendungsbeihilfen wieder die laufenden Aufwendungen. Das hat zur Folge, dass der Vermieter nunmehr eine Mieterhöhung verlangen kann, wenn er die formalen Voraussetzungen beachtet (s. Kap. 9 Rdn. 108 ff.). In Einzelfällen gewähren die Landesregierungen einen Härteausgleich.

5. Mieterhöhung nach Modernisierung

- 40 Der Vermieter darf wie im freifinanzierten Wohnungsbau bauliche Änderungen, die er nicht zu vertreten hat, durchführen und kann danach die Kostenmiete erhöhen. Auch der Ausbau und der Anbau einer Wohnung i. S. d. § 17 Abs. 2 II. WoBauG führen zu einer neuen Mietberechnung. Werden die bisherigen Gesamtkosten durch eine Modernisierung verändert, berechtigt dies ebenfalls zur Mieterhöhung (§ 11 Abs. 6 II. BV). Die Mietberechnung darf aber zu Lasten des Mieters nur berücksichtigt werden, wenn die zuständige Bewilligungsbehörde der Modernisierung zugestimmt hat.⁵⁵ Die Zustimmung ist nicht erforderlich für Wohnungen, bei denen die öffentlichen Mittel nach dem 31.12.1956 bewilligt wurden, wenn bauliche Änderungen vorgenommen wurden, die der Vermieter nicht zu vertreten hat. Das kann bei baulichen Änderungen aufgrund von Anforderungen nach der EnEV gegeben sein, wenn der Vermieter beispielsweise einen Modernisierungstau verursacht hat, der die Anwendung des § 9 EnEV bedingt⁵⁶. Von der Mieterhöhung bei gleichartiger Modernisierung aller Wohnungen zu unterscheiden ist die Modernisierung einzelner Wohnungen, die zu **Zuschlägen** berechtigt (s. z. B. Kap. 4 Rdn. 92 ff., Kap. 10 Rdn. 1 ff.).
- 41 Der behördliche Stempelaufruf „keine Bedenken“ auf der Berechnung der Mieterhöhung stellt noch keine Zustimmung dar.⁵⁷ Hat der Vermieter die Zustimmung nicht rechtzeitig beantragt, hat er einen Anspruch auf eine rückwirkende Erteilung nur dann, wenn die Mieter mit der Maßnahme einverstanden waren, eine Mieterhöhung vereinbart hatten und kein öffentliches Interesse gegen die Erteilung der Zustimmung spricht.⁵⁸ Durch die Änderung der **Gesamtkosten** entstehen zusätzlich weitere Kapital- und Bewirtschaftungskosten. Diese bewirken letztlich die Mieterhöhung und müssen in einer neuen Wirtschaftlichkeitsberechnung oder in einer Zusatzberechnung nach § 39a II. BV nachgewiesen werden.

⁵⁵ BVerwG GE 2013, 1468; LG Wiesbaden WuM 1984, 166.

⁵⁶ Modernisierungstau nicht erforderlich: OVG Berlin-Brandenburg GE 2013, 757; von Selde-neck/Grützmacher GE 2013, 718

⁵⁷ LG Düsseldorf WuM 1985, 393.

⁵⁸ BVerfG WuM 1980, 280.

Will der Vermieter nicht das gesamte Haus sondern nur einzelne Wohnungen modernisieren, braucht er nicht eine gesamte Wirtschaftlichkeitsberechnung für das Haus aufzustellen, sondern kann einen **Zuschlag** für die einzelne Wohnung errechnen. Die Zuschlagsberechnung muss jedoch den Anforderungen an eine **Wirtschaftlichkeitsberechnung** genügen und für den Mieter nachvollziehbar sein (s. Rdn. 45). **42**

Für die Duldungspflicht gelten §§ 555b–f BGB (Einzelheiten s. Kap. 2 Rdn. 12, 23 ff, Kap. 7 Rdn. 1 ff.). Dies gilt selbst dann, wenn die zuständige Stelle der Maßnahme gem. § 11 Abs. 7 II. BV zugestimmt hat. **43**

IV. Die Mietsenkung

So wie sich bei Erhöhung der laufenden Aufwendungen die Miete erhöhen kann, ist der Vermieter umgekehrt verpflichtet, bei jeder späteren Verringerung der laufenden Aufwendungen auch eine entsprechende Mietsenkung vorzunehmen. Dies ist z. B. der Fall, wenn sich der Zinssatz für eine Sparkassen- oder Bankhypothek senkt, sich die zulässigen Ansätze für Verwaltungs- und Instandhaltungskosten oder für Schönheitsreparaturen verringern oder nachträglich Subventionen (z. B. Härteausgleich) gewährt werden. Ein anderer Fall betrifft die Einführung des Contractings (§ 556c BGB). Bei der Umstellung von Eigenregie zur gewerblichen Wärmelieferung nach § 1 Abs. 1 Nr. 2 HeizKV sind die laufenden Aufwendungen in dem Maße zu verringern, wie sie den Kosten des Contractings zugrundegelegt werden. **44**

Verringern sich die laufenden Aufwendungen, ist der Vermieter verpflichtet, unverzüglich eine neue **Wirtschaftlichkeitsberechnung** aufzustellen (§ 5 NMV). Der Vermieter muss die Mietsenkung von dem Zeitpunkt an vornehmen, von dem an sich die laufenden Aufwendungen verringert haben. Die Mietsenkung ist dem Mieter unverzüglich mitzuteilen. Nimmt der Vermieter die Mietsenkung nicht vor, kann der Mieter die zu viel gezahlte Kostenmiete gemäß § 8 Abs. 2 WoBindG zurückfordern. **45**

Kapitel 9. Die Mieterhöhung nach § 559 BGB

Übersicht

	Rn.
A. Allgemeine	1
I. Entstehungsgeschichte der Vorschrift	1
II. Inhalt und Zweck der Norm	6
1. Allgemeines	6
2. Zweck der Vorschrift	7
a) Im privatrechtlichen Bereich	8
b) Öffentlich-rechtlich	9
c) Wohnungspolitisch	10
d) Umweltpolitisch	11
e) Mieterschutz	12
B. Anwendungsbereich der Vorschrift	13
I. Allgemeines	13
II. Ausschlussstatbestände	17
1. Gesetzliche Ausschlussstatbestände	17
2. Vertragliche Ausschlussstatbestände	19
III. Abgrenzung zu § 555 ff. BGB	21
C. Allgemeine Voraussetzungen für eine Mieterhöhung	23
I. Vermieter als Bauherr	23
1. Allgemeines	23
2. Besondere Mietverhältnisse	25
a) Untermietverträge	25
b) Zwischenvermietungen	26
c) Eigentumswohnungen	27
3. Mietermodernisierung	28
4. Fälle der Rechtsnachfolge	29
5. Öffentliche Erschließungsmaßnahmen	31
II. Der Begriff der baulichen Veränderung	33
III. Abgrenzung zur Instandsetzung und Instandhaltung	44
IV. Die einzelnen Modernisierungstatbestände	49
D. Der Umfang der Mieterhöhung	50
I. Die zu berücksichtigenden Kosten	51
1. Allgemeines	51
2. Einzelne Kostenarten	57
a) Architektenhonorar	57
b) Aufwendungsersatz	58
c) Baunebenkosten	60
d) Finanzierungskosten	61
e) Mietausfall	62
f) Schönheitsreparaturen	63
3. Nichtberücksichtigung von Instandsetzungskosten	64
II. Der Umlageschlüssel	71
1. Allgemeines	71
2. Die einzelnen Umlageschlüssel	73
III. Die Ermittlung der neuen Miete	80