

**19.10.18**

## **Stellungnahme** des Bundesrates

---

### **Entwurf eines Gesetzes zur Ergänzung der Regelungen über die zulässige Miethöhe bei Mietbeginn und zur Anpassung der Regelungen über die Modernisierung der Mietsache (Mietrechtsanpassungsgesetz - MietAnpG)**

Der Bundesrat hat in seiner 971. Sitzung am 19. Oktober 2018 beschlossen, zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Absatz 2 des Grundgesetzes wie folgt Stellung zu nehmen:

1. Zu Artikel 1 (§ 556d Absatz 2 Satz 5 BGB)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, wie § 556d Absatz 2 Satz 5 des Bürgerlichen Gesetzbuches dahingehend modifiziert werden kann, dass eine gesetzliche Klarstellung hinsichtlich einer etwaigen Veröffentlichungspflicht erreicht wird.

Begründung:

§ 556d Absatz 2 Satz 5 BGB schreibt den Landesregierungen als Verordnungsgeber vor, die Rechtsverordnung nach Absatz 2 Satz 1 BGB zu begründen. Im nachfolgenden Satz werden die inhaltlichen Anforderungen an die Begründung weiter konkretisiert.

Die laufenden Gerichtsverfahren in Bayern, Hamburg und Hessen verdeutlichen, dass die Länder den bundesgesetzlichen Vorgaben alle in anderer Weise entsprochen haben. Dies betrifft insbesondere die Frage, ob der gesetzlich vorgegebenen Begründungspflicht auch eine Veröffentlichungspflicht innewohnt. Anknüpfend daran ist auch unklar, wie einer etwaigen Veröffentlichungspflicht genüge getan wäre. Ob an dieser Stelle eine Veröffentlichung auf der Homepage des zuständigen Ministeriums oder die Herausgabe der Verordnungsbegrün-

derung auf Anfrage ausreichend ist, oder es letztlich einer Veröffentlichung im Gesetz- und Verordnungsblatt oder Staatsanzeiger des jeweiligen Landes bedarf, wird in den Ländern unterschiedlich bewertet. Vor dem Hintergrund eines einheitlichen Schutzes des verfassungsrechtlich garantierten Eigentumsrechtes der jeweiligen Vermieterinnen und Vermieter sollte eine Klarstellung seitens des Bundes dringend geprüft werden.

2. Zu Artikel 1 Nummer 4 Buchstabe a – neu – (§ 558 Absatz 2 Satz 1 BGB), Nummer 4a – neu – (§ 558c Absatz 3 BGB) und Nummer 4b – neu – (§ 558d Absatz 2 Satz 1 und Satz 3 BGB)

Artikel 1 ist wie folgt zu ändern:

- a) Nummer 4 ist wie folgt zu fassen:

4. § 558 wird wie folgt geändert:

- a) In Absatz 2 Satz 1 wird das Wort „vier“ durch das Wort „acht“ ersetzt.

- b) In Absatz 5 werden ... < weiter wie Vorlage > ...‘

- b) Nach Nummer 4 ist folgende Nummer 4a einzufügen:

‘4a. In § 558c Absatz 3 wird das Wort „zwei“ durch das Wort „drei“ ersetzt.’

- c) Nach Nummer 4a – neu – ist folgende Nummer 4b einzufügen:

‘4b. § 558d Absatz 2 wird wie folgt geändert:

- a) In Satz 1 wird das Wort „zwei“ durch das Wort „drei“ ersetzt.

- b) In Satz 3 wird das Wort „vier“ durch das Wort „sechs“ ersetzt.’

Begründung:

Grundlage für eine wirksame Mietpreisbremse ist eine gerichtsfeste Abbildung der ortsüblichen Vergleichsmiete. Diese ist mit dem qualifizierten Mietspiegel gegeben. Viele Kommunen machen jedoch von diesem Instrument keinen Gebrauch. Neben den Kosten schreckt vor allem die Tatsache ab, dass als Maßstab für die ortsübliche Vergleichsmiete nur die in den letzten vier Jahren neu vereinbarten und erhöhten Mieten herangezogen werden dürfen. Die in den letzten vier Jahren stark angestiegenen Mieten bilden also die Grundlage für kommende Neuverträge und Mieterhöhungen und beschleunigen so den Preis-

auftrieb. Vor allem in Kommunen mit angespannten Wohnungsmärkten ist zu befürchten, dass Vermieterinnen und Vermieter gerade von preisgünstigem Wohnraum durch die Markttransparenz, die ein qualifizierter Mietspiegel schafft, sich veranlasst sehen, die Miete baldmöglichst an das Marktniveau anzupassen. Da Kommunen häufig die Kosten der Unterkunft für Haushalte übernehmen müssen, die auf Mindestsicherungsleistungen angewiesen sind, besteht auf kommunaler Seite wenig Interesse, die Mietpreise gerade im unteren Preissegment durch Aufstellung von Mietspiegeln einem beschleunigten Preisauftrieb zu unterwerfen.

Durch die Verlängerung des Bezugszeitraums für die Ermittlung der ortsüblichen Vergleichsmiete von vier auf acht Jahre können mehr Mietverhältnisse in den Vergleich einbezogen werden. Dies führt zu dem, dass kurzfristige Änderungen der Marktverhältnisse geringere Effekte auf die Höhe der ortsüblichen Vergleichsmiete haben, weil sowohl kurzfristige Preissteigerungen als auch kurzfristige Preissenkungen durch die größere Relevanz älterer Mietverhältnisse relativiert werden. Welchen Einfluss diese Änderung in der jeweiligen Gemeinde hat, hängt von den Schwankungen des örtlichen Marktes in den letzten Jahren ab. In Gemeinden mit stark steigenden Mietpreisen ist hierdurch eine preisdämpfende Wirkung zu erwarten, wodurch die Regelungen in solchen Märkten auch Schutzwirkungen zugunsten der Mieterinnen und Mieter entfalten. Zum anderen führt die Änderung dazu, dass mehr Mietverhältnisse bei der vergleichenden Betrachtung einbezogen werden. Hierdurch können mehr Daten ausgewertet und ein zuverlässigeres Gesamtbild erreicht werden. Die preisdämpfende Wirkung des verlängerten Bezugszeitraumes ist zudem geeignet, die Zurückhaltung vieler Kommunen bei der Aufstellung von qualifizierten Mietspiegeln zu beseitigen.

Die Regelung ist unter Abwägung aller zu berücksichtigenden Interessen verhältnismäßig, insbesondere wird die Wirtschaftlichkeit der Vermietung nicht in Frage gestellt. Zum einen geht der achtjährige Bezugszeitraum weniger weit als der Rechtszustand, der erstmals durch das erste Wohnraumkündigungsschutzgesetz – Gesetz über den Kündigungsschutz für Mietverhältnisse über Wohnraum vom 25. November 1971 (BGBl. I S. 1839) – mit Einführung des Begriffs der ortsüblichen Vergleichsmiete unter Bezugnahme auf alle Mietverhältnisse geschaffen wurde und bis 1982 fortbestand. Auch die damalige Rechtslage war verfassungsrechtlich unbedenklich (vgl. BVerfG, Beschluss vom 23. April 1974, BVerfGE 37, 132). Zudem ist eine dämpfende Wirkung ohnehin nur in Märkten mit steigenden Mietpreisen zu erwarten. In diesen Gebieten kann die ortsübliche Vergleichsmiete zukünftig zunächst sinken und wird danach möglicherweise langsamer steigen. In angespannten Märkten liegt die ortsübliche Vergleichsmiete nachfragebedingt häufig bereits so hoch, dass auch unter Berücksichtigung des Instandhaltungsaufwands eine gute Rendite erzielt werden kann. Zudem ist davon auszugehen, dass es auch zukünftig in nachgefragten Märkten preissteigernde Effekte durch neu abgeschlossene Mietverträge und erhöhte Mieten geben wird. Die bei der Ermittlung der ortsüblichen Vergleichsmiete zu berücksichtigenden nach § 558 BGB erhöhten Bestandsmieten werden zwar geringer ausfallen, unverändert berücksichtigungsfähig bleiben aber erhöhte Staffel- und Indexmieten. Auch Mieterhöhungen nach § 559 BGB werden berücksichtigt.

Durch die maßvolle Verlängerung der Bindungszeiträume für Mietspiegel von zwei auf drei Jahre bis zur Anpassung an die Marktentwicklung sowie von vier auf sechs Jahre bis zur Neuerstellung qualifizierter Mietspiegel wird der Mietanstieg zusätzlich gedämpft. Zudem reduzieren sich für die Gemeinden die Kosten für die Aufstellung und Anpassung von Mietspiegeln.

3. Zu Artikel 1 Nummer 4 (§ 558 Absatz 5 BGB),  
Nummer 5 Buchstabe a (§ 559 Absatz 1 BGB)

Artikel 1 ist wie folgt zu ändern:

a) Nummer 4 ist wie folgt zu fassen:

‘4. In § 558 Absatz 5 werden die Wörter "mit 11 vom Hundert" durch die Wörter "mit 8 Prozent" ersetzt.‘

b) Nummer 5 Buchstabe a ist wie folgt zu fassen:

‘a) In Absatz 1 werden die Wörter "um 11 Prozent" durch die Wörter "um 8 Prozent" ersetzt.‘

Begründung:

Die in der Begründung des Gesetzentwurfes auf Seite 28 f. getroffene Feststellung, dass die Kreditmarkt- und Hypothekenzinsen seit 1978 stark gesunken sind, wird vom Bundesrat geteilt. Eine maßvolle Absenkung der Modernisierungsumlage von elf auf acht Prozent der für die Wohnung aufgewendeten Kosten ist daher sachgerecht. Durch die Absenkung wird der Mieterinnen- und Mieterschutz verbessert, ohne dass für die Vermieterinnen und Vermieter die Anreizfunktion zur zeitgemäßen Modernisierung vermieteter Wohnungen verloren geht. Der Bundesrat hält eine achtprozentige Modernisierungsumlage für auskömmlich.

Nicht nachvollziehbar ist hingegen, warum der Umlagesatz nur in bestimmten Gebieten gesenkt werden soll. Die Refinanzierungskosten, die eine Vermieterin oder ein Vermieter auf dem Kapitalmarkt für die Modernisierungsmaßnahmen aufwenden muss, sind bundesweit gleich stark gesunken, nicht nur in Gebieten mit angespanntem Wohnungsmarkt. Es ist daher sachgerecht, den Zinsvorteil der Vermieterschaft auf alle Mieterinnen und Mieter umzulegen, unabhängig vom Standort der Wohnung.

Ebenso vermag der Bundesrat nicht nachzuvollziehen, warum der Umlagesatz nach fünf Jahren wieder auf elf Prozent steigen soll. Anhaltspunkte, wonach die Kapitalmarkt- und Hypothekenzinsen nach fünf Jahren wieder den Stand von 1978 erreichen könnten, sind nicht ersichtlich. Die Begründung der Bundesregierung, wonach die Befristung der Evaluierung dienen soll, überzeugt nicht. Eine Evaluierung wäre auch unter einer unbefristeten Beibehaltung einer

achtprozentigen Modernisierungsumlage nach fünf Jahren möglich. Vielmehr ist zu befürchten, dass die überschaubare Befristung auf fünf Jahre auf der Vermieterseite zu Vorzieh- und Aufschubeffekten führt, um die Absenkung möglichst zu umgehen.

Der Bundesrat spricht sich daher für eine unbefristete und bundesweit gültige Modernisierungsumlage von acht Prozent aus.

#### Zu Buchstabe a

Die Absenkung des Anrechnungssatzes von elf auf acht Prozent in § 558 Absatz 5 BGB steht im Zusammenhang mit den Regelungen des § 559 Absatz 1 BGB i. V. m. § 559a BGB. § 558 Absatz 5 BGB kommt nur zum Tragen, wenn die Tatbestandsvoraussetzungen einer Modernisierung erfüllt sind. Es handelt sich insoweit um eine Rechtsgrundverweisung. Der Prozentsatz nach § 559 Absatz 1 BGB, der bestimmt, in welchem Umfang die für die Wohnung aufgewendeten Kosten die Jahresmiete erhöhen können, und der Satz für die Anrechnung von Drittmitteln müssen übereinstimmen, wenn das Mietrecht ein schlüssiges Gesamtkonzept für Mieterhöhungen aus Gründen der Modernisierung aufzeigen soll. Anderenfalls kann der Vermieter in eine Prüfung einsteigen, ob eine Mietanpassung nach § 558 BGB oder § 559 BGB für ihn mehr Erhöhungsspielräume bietet.

Ein abgesenkter Umlagesatz bei Modernisierungen nur in Gebieten der Kappungsgrenzenverordnung ist als sachwidrig abzulehnen. Die Umlagehöhe begründet sich aus der Abgeltung der Modernisierungskosten, die der Vermieter zu tragen hat. Auch Finanzierungskosten sind aus der – dauerhaften – Mieterhöhung zu tragen, ohne dass sie zu den berücksichtigungsfähigen Umlagekosten zählen. Die gesunkene Belastung des Vermieters angesichts des historischen Zinstiefs rechtfertigt generell die Absenkung des Umlagesatzes, die örtliche Angespanntheit der Wohnungsmärkte hat mit diesem Sachverhalt nichts zu tun.

Bei einer Absenkung des Umlagesatzes von elf auf acht Prozent muss deshalb als Folgeänderung in § 558 Absatz 5 BGB der Anrechnungssatz entsprechend verringert werden. Es gibt keinen überzeugenden Grund, den Mieter in den Gebieten ohne abgesenkte Kappungsgrenze bei der Anrechnung von Drittmitteln anders zu stellen als in Gebieten, die der Kappungsgrenzenverordnung unterliegen.

#### Zu Buchstabe b

Der Gesetzentwurf sieht in § 559 Absatz 1 BGB eine Absenkung der Modernisierungsumlage von elf auf acht Prozent vor, die allerdings auf Gebiete beschränkt sein soll, die der Kappungsgrenzenverordnung nach § 558 Absatz 3 Satz 3 BGB unterliegen. Hier werden Sachverhalte miteinander verknüpft, die fachlich nichts miteinander zu tun haben.

Angesichts des seit 1978, dem Zeitpunkt der bisherigen Regelung der Umlagehöhe von elf Prozent, deutlich gesunkenen Zinsniveaus ist allgemein und umfassend eine Absenkung der Umlagehöhe auf acht Prozent der für die Wohnung aufgewandten Kosten angemessen. Dies entspricht dem Schutzbedürfnis des Mieters, dem Vermieter bleibt eine Finanzierung der Modernisierungsmaßnahme ohne weiteres möglich, schon heute werden die elf Prozent nach

Aussagen der Wohnungswirtschaft häufig nicht ausgeschöpft. 1978 wurde ebenfalls vor dem Hintergrund gesunkener Zinsen der Umlagesatz von 14 auf elf Prozent gesenkt (vgl. Begründung des Gesetzentwurfs, S. 28).

Diese Begründung gilt flächendeckend und nicht nur in den Gebieten mit abgesenkter Kappungsgrenze. Das Argument, hier einen Feldversuch zu starten und Modernisierungsaktivitäten miteinander vergleichen zu wollen, ist schwach – angespannte und nicht angespannte Gebiete sind ohnehin nicht miteinander vergleichbar und damit echte Erkenntnisse nicht zu erwarten. Es gibt keinen überzeugenden Grund, den Mieter in den Gebieten ohne abgesenkte Kappungsgrenze schlechter zu stellen, in der Hoffnung, der Markt werde es schon richten.

Auch bei einer örtlichen Entwicklung zu einem angespannten Wohnungsmarkt hin steigt das Schutzbedürfnis der Mieter, der Erlass einer Kappungsgrenzenverordnung ist aber rechtlich mangels Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen (noch) nicht möglich. Zudem liegt die Absenkung der Kappungsgrenze im politischen Ermessen der Landesregierungen. Wenn sie trotz Vorliegen angespannter Wohnungsmärkte darauf verzichten, eine entsprechende Verordnung zu erlassen, weil sie von der Wirkung des Instrumentes nicht überzeugt sind, kann der Vermieter die volle Höhe der Modernisierungsumlage zu Lasten der Mieter ausschöpfen, obwohl sein Finanzierungsbedarf deutlich geringer ist als im Zeitpunkt der Einführung des Umlagesatzes von elf Prozent.

Hinzu kommt, dass die vorgeschlagene Regelung innerhalb des Systems der Mietpreisgestaltung erheblich systemwidrig wäre. Bei der Modernisierungsmieterhöhung handelt es sich um eine Mietberechnung nach dem Prinzip der Kostenmiete. Ob die Wohnung in einem Gebiet liegt, in dem die ausreichende Versorgung der Bevölkerung mit Mietwohnungen zu angemessenen Bedingungen besonders gefährdet ist, bestimmt sich dagegen nach der Marktmiete. Beide Arten der Mietpreisbestimmung stehen grundsätzlich nebeneinander und sind nicht voneinander abhängig. Wieso sie hier ohne zwingenden Grund miteinander verknüpft werden, erschließt sich nicht.

#### 4. Zu Artikel 1 Nummer 8 – neu – (§ 573 BGB – Harmonisierung der Verzugsfolgen im Wohnungsmietrecht)

Der Bundesrat bittet im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, wie die Schlechterstellung von Mieterinnen und Mietern nach Begleichung ihrer Mietschulden bei einer ordentlichen Kündigung gegenüber einer außerordentlichen Kündigung wegen Zahlungsverzugs beseitigt werden kann.

Begründung:

Das Gesetz sieht bei fristloser Kündigung wegen Zahlungsverzugs besondere Vorkehrungen zum Schutz von Mieterinnen und Mietern vor dem Verlust ihrer Wohnung vor, wenn sie den Mietrückstand vollständig ausgeglichen haben. Ihrem Wortlaut nach gelten diese Bestimmungen nur für die fristlose Kündigung. Der Bundesgerichtshof hat erstmals in seiner Entscheidung vom 16. Februar 2005 (Az. VIII ZR 6/04) ausdrücklich festgestellt, dass die systematische Stellung sowie Sinn und Zweck von Nachholrecht und Schonfrist einer analogen Anwendung auf die ordentliche Kündigung entgegenstehen.

Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs hat in der Praxis dazu geführt, dass das mit Nachholrecht und Schonfrist verfolgte Ziel nicht erreicht werden kann. Die Grundsicherungsträger machen von der im Leistungsrecht vorgesehenen Möglichkeit, die Mietschulden zu übernehmen, im Fall einer (hilfsweise erklärten) ordentlichen Kündigung nur zurückhaltend Gebrauch und haben dennoch einen höheren Kostenaufwand. Nach den sozialrechtlichen Anforderungen (unter anderem § 22 Absatz 8 SGB II, § 36 Absatz 1 SGB XII) können die Sozialbehörden Mietschulden nur übernehmen, wenn durch die Übernahme der Mietschulden die Fortsetzung des Mietverhältnisses gesichert wird. Wenn aber die Wirkung einer (ordentlichen) Kündigung durch Übernahme der Zahlungsrückstände nicht beseitigt wird, verfehlt die Schuldenübernahme ihren Zweck. Es droht Obdachlosigkeit.

5. Zu Artikel 3 (§ 5 Absatz 2 WiStrG 1954)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob § 5 Absatz 2 des Wirtschaftsstrafgesetzes 1954 dahingehend modifiziert werden kann, dass eine praxistaugliche Anwendung der Vorschrift erreicht wird.

Begründung:

Das Wirtschaftsstrafgesetz 1954 (WiStrG 1954) bedarf neben der Aufnahme eines neuen Ordnungswidrigkeitstatbestandes durch Artikel 3 des Gesetzentwurfs insbesondere in § 5 WiStrG einer weiteren Änderung.

§ 5 des Wirtschaftsstrafgesetzes 1954 (WiStrG 1954) soll Mieterinnen und Mieter vor überhöhten Mieten schützen. Aufgrund der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl. BGH, Versäumnisurteil vom 28. Januar 2004, Az.: VIII ZR 190/03, NJW 2004, S. 1740 ff. und Urteil vom 13. April 2005, Az.: VIII ZR 44/04, NJW 2005, S. 2156 f.) ist die praktische Relevanz der Vorschrift deutlich verringert worden.

Der BGH hat an die Mieterinnen und Mieter Anforderungen gestellt, die diese im Einzelfall kaum erfüllen können. Problematisch ist vor allem das Tatbestandsmerkmal des Ausnutzens. Der Mieter, der sich darauf beruft, der Vermieter habe eine Mangellage im Sinne des § 5 WiStrG 1954 ausgenutzt, muss

im Einzelnen darlegen und gegebenenfalls auch beweisen, welche Bemühungen er bei der Suche nach einer angemessenen Wohnung unternommen hat, weshalb die Suche erfolglos geblieben ist und dass er mangels einer Ausweichmöglichkeit nunmehr auf den Abschluss des für ihn ungünstigen Mietvertrages angewiesen war. Der Wohnungssuchende müsste Zeugen zu Wohnungsbesichtigungen mitnehmen oder die Vermieter bzw. Makler als Zeugen benennen, sofern diese sich ausreichend erinnern. Nahezu unmöglich ist es, das subjektive Element des Ausnutzens auf Seiten des Vermieters zu beweisen. Dies erfordert den Nachweis, dass der Vermieter erkennt oder in Kauf nimmt, dass der Mieter sich in einer Zwangslage befindet, weil er aus nachvollziehbaren gewichtigen Gründen nicht auf eine preiswertere Wohnung ausweichen kann. Das Tatbestandsmerkmal des Ausnutzens sollte deshalb gestrichen und stattdessen eine andere Lösung gefunden werden.

Schwierigkeiten bereitet außerdem die Abgrenzung des maßgeblichen Gebiets für die Feststellung des geringen Angebots an vergleichbaren Wohnräumen. Nach der bereits genannten Rechtsprechung des BGH kommt es für die Frage, ob ein geringes Angebot auf dem Wohnungsmarkt besteht, auf die Situation im gesamten Gebiet der Gemeinde an. Gerade in Ballungsgebieten gibt es aber in bestimmten Stadtteilen einen erheblichen Mietaufwertungsdruck durch eine erhöhte Nachfrage. Dies betrifft insbesondere innenstadtnahe Lagen. Die gegenwärtige Betrachtung des gesamten Gemeindegebiets für die Feststellung des geringen Angebots an vergleichbarem Wohnraum führt gerade in Städten mit einem aussegmentierten Wohnungsmarkt für die Wohnungssuchenden zu der unbefriedigenden Situation, dass sie in den von ihnen nachgefragten Stadtteilen keine oder nur eine sehr teure Wohnung finden, aber dennoch kein geringes Angebot im Sinne des § 5 WiStrG 1954 besteht, weil es in anderen Teilen der Gemeinde immer noch freie vergleichbare Wohnungen gibt. Es sollte daher die Möglichkeit der Begrenzung auf Teilmärkte beziehungsweise Gemeindegebiete geprüft werden.

Eine Modifizierung des § 5 Absatz 2 WiStrG 1954 trägt dazu bei, Mieterinnen und Mieter besser zu schützen, da im Rahmen eines Ordnungswidrigkeitenverfahrens unangemessene Mietpreisüberhöhungen geahndet werden können. Hierdurch wird das gesetzgeberische Ziel der Begrenzung des Anstiegs von Mieten noch wirkungsvoller umgesetzt.

## 6. Zum Gesetzentwurf insgesamt

Der Bundesrat stellt fest, dass auch künftig Verbraucherinnen und Verbraucher, wenn sie Wohnraum mieten, gezwungen sein werden, am ersten Tag ihre Vermieterinnen und Vermieter zu rügen. Umgekehrt müssen diese dauerhaft befürchten, dass eine überhöhte Miete zurückgefordert werden kann. Der Bundesrat bittet daher, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob die bisher kaum genutzte Rügeobliegenheit (§ 556g Absatz 2 Satz 1 BGB) nicht abgeschafft und durch eine verbraucherfreundlichere Regelung ersetzt werden kann.