

**Carsten Wilke**

## **Gewerberaummietrecht**

(Thema Mieterhöhungen)

- Kurzsript

## **Impressum**

Autor  
Carsten Wilke  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Miet- und Wohnungseigentumsrecht  
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht  
Anwaltskanzlei Wilke & Coll.

© 2015 Carsten Wilke  
Alle Rechte vorbehalten.

Nachdruck, auch auszugsweise, verboten.

Kein Teil dieses Werkes darf außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ohne schriftliche Einwilligung des Autors in irgendeiner Form (Fotokopie, Mikrofilm oder ein anderes Verfahren) reproduziert oder unter Verwendung elektronischer Systeme gespeichert, verarbeitet, vervielfältigt oder verbreitet werden.

Die Wiedergabe von Gebrauchsnamen, Handelsnamen, Warenbezeichnungen usw. in diesem Werk berechtigt auch ohne besondere Kennzeichnung nicht zu der Annahme, dass solche Namen im Sinne der Warenzeichen- und Markenschutzgesetzgebung als frei zu betrachten wären und daher von jedermann benutzt werden dürfen.

Eine Haftung für die Richtigkeit der veröffentlichten Informationen kann trotz sorgfältiger Prüfung vom Autor nicht übernommen werden.

## Inhalt

Impressum .....	2
Gewerberaummietrecht .....	4
Index .....	13

## **Gewerberaummietrecht**

### ***Grenzen in der Miethöhe***

In der Gewerberaummieta sind die Parteien grundsätzlich frei, über die Höhe der Miete selbst zu bestimmen. Die bei der Wohnraummieta zum Schutz der Mieter gegebene Preisbindung ist im gewerblichen Bereich nicht anwendbar.

Der Straftatbestand des § 5 WiStG gilt nicht für den Bereich der Gewerberaummieta.

Allerdings ist auch im Rahmen des gewerblichen Bereichs eine Begrenzung gegeben durch den Tatbestand des Wucherverbotes gem. § 138 BGB.

Die Konsequenzen sind jedoch auch im Bereich des gewerblichen Mietrechts teilweise dramatisch.

Soweit der Tatbestand des Mietwuchers erfüllt ist, ist nämlich nicht nur die einzelne Klausel unwirksam, sondern das gesamte Mietverhältnis ist nichtig.

Diese Nichtigkeit wirkt zurück auf den Zeitpunkt des Vertragsabschlusses, sodass der Vertrag zu keiner Zeit wirksam zustande gekommen ist.

Die bis dahin gezogenen Leistungen sind zurück abzuwickeln und für den Zeitraum der Gebrauchsüberlassung schuldet der Mieter nicht die vereinbarte überhöhte Miete, sondern lediglich eine Nutzungsentschädigung in Höhe der ortsüblichen Marktmiete.

Für die Anwendung des § 138 BGB ist jedoch nach dem BGH ein objektives und ein subjektives Element notwendig.

Objektiv muss ein auffälliges Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung bestehen.

Aus subjektiver Hinsicht müssen weitere sittenwidrige Umstände hinzukommen, wie etwa eine „verwerfliche Gesinnung“ des Vermieters.

Das objektive Element des „auffälligen Missverhältnisses zwischen Leistung und Gegenleistung“ ist bei dem Gewerberaummietverhältnis nach der Rechtsprechung gegeben, wenn die ortsübliche Marktmiete um 100% überstiegen wird.

Allein diese hohe Grenze zeigt bereits, dass die Freiheiten im gewerblichen Bereich deutlich größer sind, als im Wohnraumbereich.

In subjektiver Hinsicht ist die Voraussetzung erfüllt, wenn die Ausnutzung wirtschaftlicher Unerfahrenheit des Vertragspartners durch den objektiv Begünstigten hinzukommen.

Soweit keine subjektiven Anhaltspunkte für eine entsprechende Voraussetzung gefunden werden, hat die Rechtsprechung in einigen Fällen auf eine entsprechende verwerfliche Gesinnung aus objektiven Merkmalen geschlossen.

Im Ergebnis ist das subjektive Element nicht so bedeutsam, wie das objektive Element.

Die Voraussetzung der Sittenwidrigkeit bzw. des Wuchers ist gegeben auch ohne subjektives Element, wenn eine Überschreitung der ortsüblichen Miete um 200% und mehr gegeben ist.

Zusammenfassend kann daher gesagt werden, dass bei einer Überschreitung von mehr als 100% der ortsüblichen Miete noch subjektive Merkmale hinzukommen müssen, bei einer Überschreitung von 200% der ortsüblichen Miete ist dies nicht mehr notwendig.

### ***Arten von Mietvereinbarungen im Gewerberaum***

Beim Gewerberaummietrecht muss die vereinbarte Miete im Mietvertrag nicht ausdrücklich in einem Geldbetrag genannt sein. Ausreichend ist, wenn die Miethöhe aus dem Vertrag heraus bestimmbar ist.

---

#### *BEISPIEL*

*So ist z. B. die Benennung von Quadratmetermieten möglich. Dies wäre z. B. denkbar bei einer „Vermietung vom Reißbrett“, wenn also nach Planunterlagen vermietet wird und das Objekt selbst bei Vertragsabschluss noch nicht erstellt war. In einem solchen Fall muss jedoch im Mietvertrag die Berechnungsmethode für die Ermittlung der Mietfläche festgelegt sein.*

---

Zu denken wäre auch noch an die Vereinbarung einer "Marktmiete".

### ***Umsatzmiete***

Bei Laden- und Hotelmieten ist auch die Vereinbarung einer Umsatzmiete üblich. Bei Einkaufszentren ist dies sogar die Regel.

Hierbei wird ein bestimmter Prozentsatz des vom Mieter in dem Objekt erwirtschafteten Umsatzes als Miete an den Vermieter weitergereicht.

---

#### *PRAXISTIPP*

*Bei einer Umsatzmiete ist zu überlegen, ob der Vorteil der Chancen an einer Partizipation an einem guten Mietzins den Nachteil des anteiligen Risikos an einem schlechten Umsatz für den Vermieter aufwiegt.*

---

---

#### *PRAXISTIPP*

---

---

*Gegebenenfalls kann die Vereinbarung einer Umsatzmiete jedoch ein gutes Argument für eine Vermietung des Objektes sein. Ein Mieter kann hierdurch das Risiko geringer Umsätze durch eine dann wenigstens niedrigere Miete teilweise kompensieren. Interessant wäre eine Umsatzmiete daher vor allem für Existenzgründer.*

---

Eine solche Umsatzmiete ist grundsätzlich sogar in Formularmietverträgen im Gewerberaubereich möglich.

---

#### PRAXISTIPP

*Zu denken ist jedoch bei einer Vereinbarung einer Umsatzmiete daran, stets auch eine Mindestmiete zu verlangen. Andernfalls würde der Vermieter auch wirtschaftliche Fehlentscheidungen des Mieters bis hin zum völligen Mietausfall mitzutragen haben.*

---

Von großer Bedeutung ist, bei einer vertraglichen Vereinbarung auch festzulegen, ob vorliegend Nettoumsatz oder Bruttoumsatz gemeint ist.

Im Falle der Vereinbarung einer Umsatzmiete sind auch Kontrollrechte des Vermieters im Vertrag zu regeln.

Für die Kontrolle ist in der Regel die Einsicht in die Geschäftsbücher zu gewähren und die üblichen Belege sind vorzulegen.

Grundsätzlich ist es sinnvoll, die Kontrolle der Umsätze einem Wirtschaftsprüfer zu überlassen. Dies muss dann auch im Mietvertrag entsprechend vereinbart werden.

Weiterhin ist zu empfehlen, dass der Vermieter Vorauszahlungen in z. B. monatlichen oder quartalsweisen Zeiträumen vereinbart und parallel hierzu regelmäßige Abrechnungen zu erfolgen haben.

Von wesentlicher Bedeutung ist bei der Vereinbarung einer Umsatzmiete auch die Vereinbarung einer Betriebspflicht.

Ohne eine Vereinbarung einer Betriebspflicht ist der Mieter nicht verpflichtet, den Betrieb aufrechtzuerhalten.

Auch zur Reduktion eines solchen Risikos ist eine Mindestmiete sinnvoll.

### ***Mieterhöhungsmöglichkeiten im Gewerberaummietrecht***

Die im Wohnraumbereich bereits erörterten Mieterhöhungsmöglichkeiten gemäß §§ 558, 559, 560, 557, 557 a und 557 b BGB sind grundsätzlich Vorschriften des Wohnraummietrechts.

Diese können per Vertrag teilweise auch für ein Gewerberaummietverhältnis vereinbart werden, weshalb dann die bisherigen Ausführungen auch für das Gewerberaummietrecht entsprechend gelten.

Üblich sind jedoch im Gewerberaummietrechtsbereich Vereinbarungen der Staffelmiete und Wertsicherungsklauseln.

Die Vorschrift des 558 BGB zur Erhöhung der Miete auf die ortsübliche Miete lässt sich wegen der Ausführungen innerhalb dieser Vorschrift zum vergleichbaren Wohnraum etc. nicht übertragen.

Anderes gilt jedoch für die Kosten baulicher Maßnahmen, Betriebskostenerhöhungen, einvernehmliche Mieterhöhungen und Staffelmietvereinbarungen.

Insoweit ist die Staffelmietvereinbarung im Rahmen des Gewerberaummietrechts des Öfteren anzutreffen.

Die Vorteile einer Staffelmietvereinbarung liegen in

- der besseren Vorausberechenbarkeit der Miete,
- der Vermeidung späterer Neuverhandlungen oder Unstimmigkeiten und
- der Möglichkeit, die jeweiligen Mietbeträge direkt einzuklagen und nicht noch zunächst eine Zustimmung einholen zu müssen.

Abweichend zum Wohnraummietrecht ist es bei Gewerberaummietverträgen zulässig, die einzelnen Erhöhungsschritte in prozentualen Erhöhungen der Grundmiete auszuweisen.

---

#### *PRAXISTIPP*

*Es empfiehlt sich jedoch auch in gewerblichen Mietverträgen, die einzelnen Erhöhungsschritte betragsmäßig zu beziffern, um späteren Streit zu vermeiden.*

---

Zusätzlich zur Staffelmiete kann eine Wertsicherung durch Indexierung vereinbart werden.

Beide Formen der Mietanpassung schließen sich nicht gegenseitig aus. Allerdings ist im Einzelfall zu prüfen, ob diese sinnvoll nebeneinander eingesetzt werden können.

Bei der Staffelmiete sind wie bei sämtlichen Mieterhöhungsmaßnahmen als Grenzen der Miethöhe beim Gewerberaummietrecht lediglich die verschiedenen Wucherverbote zu beachten.

Die im Rahmen von Wohnraummietverträgen geltenden Beschränkungen der Staffelmiete, wie etwa Kündigungsausschluss für nicht mehr als vier Jahre und eine Gesamtlaufzeit der Mietstaffelvereinbarung von nicht mehr als 10 Jahren, gelten für die Gewerberaummiete nicht.

## **Wertsicherungsklauseln**

Sinn von Wertsicherungsklauseln ist, das ursprüngliche Wertverhältnis zwischen Mieter und Vermieterseite zu erhalten, beispielsweise inflationsbedingte Verschiebungen auszugleichen. Eine Erhöhung der Rendite ist hierdurch für den Vermieter nicht verbunden, sondern lediglich die Vermeidung inflationsbedingter Nachteile.

Die Mietvertragsparteien können schriftlich vereinbaren, die Miete durch den vom statistischen Bundesamt ermittelten Verbraucherpreisindex für Deutschland zu bestimmen.

Dies entspricht auch der Definition der Indexmiete des § 557 b Abs. 1 BGB, welcher für den Wohnraummietrechtsbereich gilt.

Dieser Begriff der Indexmiete kann allerdings auch im Gewerberaummietrecht verwendet werden.

Die Zulässigkeit von Wertsicherungsklauseln im Gewerberaummietrecht richtet sich nach der Preisklauselverordnung (PreisklauselVO). Diese wiederum hat ihre Ermächtigungsgrundlage in § 2 Preisangaben- und Preisklauselgesetz.

Entsprechende Klauseln können auch formularmäßig vereinbart werden.

Die Wertsicherung bezieht sich grundsätzlich auf die Nettomiete.

Im Einzelnen zu den Wertsicherungsklauseln im Gewerbemietrecht:

### **1. Gleitklausel mit automatischer Mietanpassung**

Es wird zwischen echten und unechten Gleitklauseln entschieden.

Soweit sich die Miete aufgrund der Wertsicherungsklausel automatisch ändert, spricht man von einer echten Gleitklausel, andernfalls von einer unechten Gleitklausel.

Bei der in § 557 b Abs. 1 BGB für Wohnraummietverträge festgelegten Indexmiete handelt es sich um eine solche echte Gleitklausel.

Solche echten Gleitklauseln sind in der Gewerberaummiete anders als im Wohnraumbereich genehmigungspflichtig. Die Genehmigung wird von dem Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle (BAFA) in Eschborn erteilt.

Adresse: Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle (BAFA), Frankfurter Str. 29 - 35, 65760 Eschborn

Es greift jedoch eine Erleichterung insofern, als dass gem. § 4 PrKV die Genehmigung des BAFA für Gewerberaummietverträge bei echten Gleitklauseln fingiert wird für den Fall, dass die Entwicklung des Miet- oder Pachtzinses durch die Änderung eines von dem statistischen Bundesamt oder einem statistischen Landesamt ermittelten Preisindex für die gesamte Lebenshaltung oder eines vom statistischen Amt der europäischen Gemeinschaft ermittelten Verbraucherpreisindex bestimmt werden soll und der Vermieter oder Verpächter für die Dauer von mindestens 10 Jahren auf das Recht zur ordentlichen Kündigung verzichtet oder der Vertrag auf mindestens 10 Jahre abgeschlossen wurde. Dies entspräche dann ungefähr den Regelungen der Indexmiete im Wohnraummietrechtsbereich.

---

*PRAXISTIPP*

*Eine Genehmigung wird unterbleiben, wenn die Regelungen lediglich eine Mieterhöhung, aber keine Mietreduzierung vorsieht. Gleiches gilt, wenn sich der geschuldete Betrag gegenüber der Entwicklung der Bezugsgröße überproportional ändern kann.*

---

Die Berechnung bei einer Indexänderung erfolgt nach der folgenden Formel:

$$\begin{aligned} &[(\text{Neuer Indexstand} : \text{alter Indexstand}) * 100] - 100 \\ &= \text{Prozentsatz der Änderung.} \end{aligned}$$

---

*BEISPIEL*

*Ändert sich der Indexstand von zum Vertragsabschlussfaktor 100 auf später 105, so wird die folgende Berechnung durchgeführt:*

$$105 : 100 * 100 - 100 = 5\% \text{ Mieterhöhung}$$

---

Unzulässig ist dagegen, einfach die Differenz der Indexstände als Prozentwert anzusetzen.

---

*BEISPIEL*

*Wenn sich beispielsweise der Indexstand von 110 auf 115 ändert, entspricht dies nicht etwa einer Mieterhöhung von 5%, sondern einer Mieterhöhung von 4,55% unter Anwendung der oben benannten Formel.*

---

Die aktuellen Indexstände und Informationen für Genehmigungsverfahren etc. sind auf der folgenden Homepage des statistischen Bundesamtes veröffentlicht:

[www.destatis.de](http://www.destatis.de)

Im Falle einer genehmigten Gleitklausel tritt dann die Änderung der Miethöhe automatisch ein.

Für den Fall, dass die Miete nicht entsprechend entrichtet wird, kann dann direkt auf Zahlung geklagt werden.

Im Falle einer ungenehmigten Gleitklausel wäre zunächst eine Erhöhung der Miete durchzusetzen und notfalls einzuklagen.

## 2. Spannungsklausel

Spannungsklauseln sind Klauseln, bei denen die in ein Verhältnis zueinander gesetzten Güter oder Leistungen im Wesentlichen gleichartig oder zumindest vergleichbar sind.

Die Vereinbarung von Spannungsklauseln ist in Gewerberaummietverträgen ohne Weiteres zulässig. Spannungsklauseln sind nach § 1 Ziff.2 PrKVO (Preisklauselverordnung) nicht vom Indexierungsverbot des § 2 Abs. 1 PrPklG umfasst.

Hintergrund ist, dass bei Spannungsklauseln die Wertsicherung nicht durch Vereinbarung eines amtlichen Indexes als Vergleichsgröße, sondern vielmehr durch die Vereinbarung gleichartiger oder zumindest vergleichbarer Leistungen als Vergleichsgröße erreicht wird.

Durch diese Vergleichbarkeit sollen Verzerrungen vermieden werden.

---

### *BEISPIEL*

*Vergleichbare Leistungen wären z. B. Mieten anderer Gewerberaummietverträge, nicht vergleichbar wären dagegen Beamtengehälter, Hypothekenzinsen, der Baukostenindex oder die Entwicklung des Grundstückswertes.*

---

---

### *BEISPIEL*

*Zu denken ist auch als vergleichbare Leistung an die Wohnraummiete bei nicht preisgebundenem Wohnraum.*

---

---

### *PRAXISTIPP*

---

---

*Bei der Gestaltung gewerblicher Mietverträge sind die automatischen Gleitklauseln den Spannungsklauseln zu bevorzugen. Insoweit sind die Ausführungen zur Spannungsklausel hier nur der Vollständigkeit halber gemacht worden.*

---

### 3. Leistungsvorbehalt

Weiterhin kann zur Wertsicherung der Miete auch ein Leistungsvorbehalt vereinbart werden.

Auch diese sind nicht vom Indexierungsverbot umfasst.

Leistungsvorbehalte sind Klauseln, die hinsichtlich des Ausmaßes der Änderung des geschuldeten Betrages einen Ermessensspielraum zulassen, der es ermöglicht, die neue Höhe der Geldschuld nach Billigkeitsgrundsätzen zu bestimmen.

Dies führt also nicht zu einer automatischen Veränderung der Miethöhe wie bei einer echten Gleitklausel oder Staffelmiete, sondern es muss nach der Veränderung einer bestimmten Bezugsgröße die Miethöhe neu festgesetzt werden.

Dies ist jedoch in der Praxis oftmals mit Streitigkeiten verbunden.

In der Regel ist davon auszugehen, dass ein Leistungsvorbehalt der Mietvertragspartei, die sich hierauf beruft, lediglich einen Anspruch auf Neuverhandlung der Miethöhe gewährt.

Die tatsächliche Miete muss dann jedoch notfalls gerichtlich geklärt werden.

---

#### *PRAXISTIPP*

*In der Praxis sind Leistungsvorbehalte bei Gewerberaummietverhältnissen häufig anzutreffen, wenn diese unter 10 Jahren angesetzt sind, bei denen sich automatische echte Gleitklauseln wegen ihrer fehlenden Genehmigungsfiktion (Laufzeit unter 10 Jahre) nicht anbieten.*

---

Hier ist jedoch alternativ auch eine Staffelmiete zu vereinbaren, welche sich wegen des geringeren Streitpotentials als vorteilhafter darstellen sollte.

---

#### *PRAXISTIPP*

*Im Gegensatz zur Gleitklausel mit automatischer Mietanpassung ist es jedoch bei Leistungsvorbehaltsklauseln möglich, lediglich eine Mietanpassung nach oben vorzusehen. Dieses entspricht sozusagen auch der Staffelmiete.*

---

Es gibt jedoch Risiken, ob eine solche Klausel formularmäßig wirksam vereinbart werden kann, weshalb davon abgeraten werden muss.

## Index

Gewerberaummietrecht 4  
Gleitklausel mit automatischer Mietanpassung 8  
Leistungsvorbehalt 11  
Mieterhöhungsmöglichkeiten im Gewerberaummietrecht  
7  
Mietvereinbarungen im Gewerberaum 5  
Preisklauselgesetz 8  
Preisklauselverordnung 8  
Quadratmetermieten 5  
Spannungsklausel 10  
Staffelmiete 7  
Umsatzmiete 5  
Verbraucherpreisindex für Deutschland 8  
Wertsicherung durch Indexierung 7  
Wertsicherungsklauseln 7, 8  
WiStG 4  
Wucherverbot 4