

## **Das Mietrecht in Berlin - immer etwas komplizierter:**

- **Keine Rückwirkung des „Mietendeckels“<sup>1</sup> auf vor dem Stichtag 18.6.2019 wirksam gewordene Mieterhöhungsverlangen**
  - **Anwendung des Berliner Mietspiegels auf minderausgestattete Wohnungen**
  - **Verfassungsmäßigkeit des MietenWoG Berlin bleibt offen**
- ... und für die ganze Bundesrepublik - BGH ändert seine Rechtsprechung:**
- **Förmlichkeiten eines Mieterhöhungsverlangens betreffen die Begründetheit und nicht die Zulässigkeit der Klage des Vermieters**

BGH, Urteil vom 29. April 2020 – VIII ZR 355/18<sup>2</sup>

Einen Fall, der eigentlich nur Mietverhältnisse in Berlin betrifft, hat der VIII. Senat zum Anlass genommen, vorweg in einer ganz grundsätzlichen Frage seine Rechtsprechung zu ändern: Hierbei geht es um die immer wieder problematischen formellen Anforderungen an Erklärungen einer Mietpartei, etwa einer Mieterhöhung oder einer Betriebskostenabrechnung - ein Komplex, in dem die Instanzgerichte erfahrungsgemäß zu einer Überspannung dieser Anforderungen neigen mit der Folge, dass im Prozess die Klage als unzulässig abgewiesen wird und es zu einer materiell-rechtlichen Prüfung und Entscheidung der im Mittelpunkt stehenden Frage nicht mehr kommt. Dazu hat der Senat nun eine sehr grundsätzliche neue Aussage getroffen und seine bisherige Rechtsprechung aufgegeben.

Für Mietverhältnisse in Berlin sind aber vor allem die Ausführungen zur Anwendbarkeit des Berliner Mietspiegels auf Wohnungen, für die der Mietspiegel an sich nicht „passt“, von Bedeutung. Dasselbe gilt für die Frage, ab welchem Zeitpunkt das - nicht unbedenkliche - Gesetz zur Mietenbegrenzung im Wohnungswesen in Berlin (MietenWoG Berlin) vom 11. Februar 2020 einer Erhöhung der Miete bis zur ortsüblichen Vergleichsmiete entgegensteht. Zu der nach wie vor im Mittelpunkt der Diskussion stehenden weiteren Frage, ob dieses Landesgesetz verfassungsrechtlich „haltbar“ oder wegen fehlender Gesetzgebungskompetenz des Landes Berlin insgesamt unwirksam ist, brauchte der Senat nicht Stellung zu nehmen, weil es für den konkreten Fall hierauf nicht ankam.

### Der Fall:<sup>3</sup>

Das Mietverhältnis für die etwa 84 m<sup>2</sup> große Dreizimmerwohnung in Berlin besteht seit 1982. Da die Wohnung damals nur mit einem Außen-WC ausgestattet war, bauten die Mieter zu Beginn des Mietverhältnisses, wie mit dem Vermieter vereinbart, auf eigene Kosten ein Bad mit WC in die Wohnung ein. Im Jahr 1992 schloss die Mieterin gemeinsam mit ihrem heutigen Ehemann erneut einen Mietvertrag über diese Wohnung.

---

<sup>1</sup> Gesetz zur Mietenbegrenzung im Wohnungswesen in Berlin (MietenWoG Berlin) v. 11.2.2020

<sup>2</sup> NZM 2020, 534; NJW 2020, 1947; Grundeigentum 2020, 798; DWW 2020, 212; WuM 2020, 439; ZMR 2020, 632

<sup>3</sup> der Sachverhalt ist hier etwas vereinfacht dargestellt

Mit Schreiben vom 17. August 2015 forderte der Vermieter die Mieter auf, einer Erhöhung der Miete um 43,52 € auf 333,67 € (entsprechend 3,97 €/m<sup>2</sup>) ab dem 1. November 2015 zuzustimmen. Zur Begründung hatte er auf das Mietspiegelfeld G 1 des Berliner Mietspiegels 2015 Bezug genommen; danach beträgt der Mittelwert der Mietspanne 5,62 €/m<sup>2</sup> Wohnungen, die lediglich über ein Außen-WC verfügen, nimmt der Mietspiegel allerdings ausdrücklich von seinem Geltungsbereich aus..

Die Mieter stimmten der Mieterhöhung nicht zu. Die auf ihre Zustimmung gerichtete Klage des Vermieters hatte in den Vorinstanzen Erfolg. Das Landgericht hatte das Erhöhungsverlangen als *formell ordnungsgemäß* angesehen; der Umstand, dass die Wohnung nach dem - insoweit maßgebenden - ursprünglichen Mietvertrag nicht mit einem Innen-WC ausgestattet war und das in Bezug genommene Mietspiegelfeld (Wohnungen mit „Bad mit Toilette“) deshalb nicht anwendbar sei, betreffe *nur die Begründetheit* des Erhöhungsverlangens, die auch unter Berücksichtigung des ursprünglichen Zustandes der Wohnung (ohne Innen-WC) zu bejahen sei.

#### Die Entscheidung<sup>4</sup>

1) *Eine prozessuale Vorfrage: Abweisung der Zustimmungsklage als unzulässig oder unbegründet bei formellen Mängeln des Erhöhungsverlangens?*

Im Zusammenhang mit der Vorfrage der Wirksamkeit der Beschränkung einer Revisionszulassung stellt der Senat zunächst klar, dass - anders als bisher in st. Rechtsprechung angenommen -

*„die Frage der Einhaltung der Förmlichkeiten des Verfahrens auf Zustimmung zu einer Mieterhöhung durch den Vermieter nach § 558a BGB (Erklärung und Begründung des Erhöhungsverlangens in Textform) und § 558b Abs. 2 BGB (Fristen zur Erhebung der Zustimmungsklage) insgesamt dem materiellen Recht zuzuordnen (ist) und (...) deshalb die Begründetheit und nicht die Zulässigkeit der Klage“ betrifft.<sup>5</sup>*

Auf die Wiedergabe der umfangreichen, insgesamt gut nachvollziehbaren und überzeugenden dogmatischen Begründung der neuen Auffassung des Senats<sup>6</sup> kann hier verzichtet werden. Für die Praxis wichtig - vor allem wegen der unterschiedlichen Auswirkungen für den Umfang der Rechtskraft der Entscheidung - ist allerdings generell die weitere Klarstellung, dass

*die Nichteinhaltung dieser Fristen (des § 558b Abs. 2 BGB) somit zur Abweisung der Klage als (derzeit) unbegründet und nicht als unzulässig*

<sup>4</sup> Die umfangreichen Ausführungen zur Wirksamkeit der Zulassung der Revision durch den Einzelrichter (Rn. 12) und zur unbeschränkten Zulassung der Revision (insoweit Rn. 13 - 17) können hier ausgeklammert bleiben.

<sup>5</sup> Rn. 18

<sup>6</sup> Rn. 19 - 43

führt.<sup>7</sup> Für die *anderen Förmlichkeiten des Zustimmungsverlangens* des Vermietens (Einhaltung der Textform; Bezugnahme auf geeignetes Begründungsmittel, § 558b Abs. 1 und 2 BGB) *gilt dasselbe*.

#### 2) *Formelle Ordnungsmäßigkeit des konkreten Mieterhöhungsverlangens*

Einleitend betont der Senat einmal mehr den Zweck der Begründung eines Erhöhungsverlangens: die Möglichkeit des Mieters - auch im Interesse einer außergerichtlichen Einigung zur Vermeidung überflüssiger Prozesse - die sachliche Berechtigung zu überprüfen und eine Entscheidung zu treffen. Unmittelbar anschließend verweist er auf den bekannten Grundsatz, dass insoweit *keine überhöhten Anforderungen* gestellt werden dürfen und dass es dem Mieter ermöglicht werden muss, *die Berechtigung „mindestens ansatzweise überprüfen zu können*.“<sup>8</sup>

Diesen Anforderungen wird das vorliegende Mieterhöhungsverlangen gerecht, wenn es auf den aktuellen Mietspiegel und ein konkretes Feld (G 1) Bezug nimmt. Dass das Bad mit WC erst von den Mietern auf eigene Kosten eingebaut wurde und der Mietspiegel 2015 deshalb nicht unmittelbar anwendbar ist, steht dem nicht entgegen, weil der Mietspiegel 2015 mangels ausreichender Vergleichsobjekte dazu keine Angaben enthält. Deshalb war zur Orientierung ein Rückgriff die Abschlüsse, die der aktuelle Mietspiegel für andere „Minderausstattungen“ vorsieht, möglich und für den Mieter auch zumutbar.<sup>9</sup>

#### 3) *Materielle Begründetheit des Mieterhöhungsverlangens*

Bei der Prüfung (und Bejahung), ob das Mieterhöhungsverlangen des Vermieters auch sachlich begründet ist, hat sich das Berufungsgericht u.a. auf das Gutachten eines Sachverständigen gestützt; dieser hat zum Vergleich auf Wohnungen mit anderweitigen Minderausstattungen (ohne Sammelheizung) verwiesen - ein aus Rechtsgründen nicht zu beanstandendes Verfahren.<sup>10</sup>

#### 4) *Zuletzt: Gesetz zur Mietenbegrenzung im Wohnungswesen in Berlin (MietenWoG Berlin) ist im entschiedenen Fall nicht anwendbar*

##### a) *Der Stichtag 18. Juni 2019 ist gewahrt*

Zu prüfen war schließlich auch die weitere und letztlich entscheidende Frage, ob die vom Vermieter geforderte Mieterhöhung mit dem MietenWoG Berlin vereinbar ist. Nach § 3 Abs. 1 Satz 1 dieses Gesetzes ist eine Miete, die *die am 18. Juni 2019 (Stichtag) wirksam vereinbarte Miete* überschreitet, unzulässig.

Im Mieterhöhungsverfahren nach den §§ 558, 558a BGB kommt eine wirksame Vereinbarung grundsätzlich mit der Zustimmung des Mieters zu dem Erhöhungsverlangen des Ver-

<sup>7</sup> Rn. 24; Unterstreichung hinzugefügt

<sup>8</sup> Rn. 47, 48

<sup>9</sup> Rn. 49 - 55

<sup>10</sup> Rn. 60, 61

mieters zustande; das ist an sich eine Selbstverständlichkeit. Für einen entsprechenden *Rechtsstreit* ist allerdings *maßgebend die Rechtskraft des Urteils, das der Zustimmungsklage des Vermieters stattgibt*; denn erst zu diesem Zeitpunkt gilt die Zustimmungserklärung als abgegeben (§ 894 ZPO). Das ist im vorliegenden Fall das Datum der Verkündung dieses BGH-Urteils, also der 29. April 2020. Deshalb könnte man annehmen, dass der Vermieter - gerechnet ab dem 29. April 2020 - (rückwirkend) die Erhöhung der Miete zu einem vor dem Stichtag 18. Juni 2019 fordert.<sup>11</sup>

b) *Auslegung des § 3 Abs. 1 Satz 1 MietenWoG Berlin nach seinem Sinn und Zweck*

Diese Auslegung wäre mit dem *Wortlaut des § 3 MietenWoG Berlin („die am 18. Juni 2019 (Stichtag) wirksam vereinbarte Miete“)* sogar noch vereinbar. Entscheidend ist insoweit jedoch der Zeitpunkt, für den der Vermieter die Erhöhung der Miete fordert, d.h. *zum Beginn des dritten auf das Erhöhungsverlangen folgenden Monats* (§ 558b Abs. 1 BGB). Für den - aus der Sicht des Vermieters erfolgreichen - Mieterhöhungsprozess folgt daraus, dass die geforderte - und begründete - *Vertragsänderung rückwirkend zu dem genannten Zeitpunkt wirksam* wird, hier also<sup>12</sup> zum 1. November 2015 und damit deutlich vor dem „Berliner“ Stichtag 18. Juni 2019.<sup>13</sup>

Dies begründet der Senat wie folgt: *Nach seinem Sinn und Zweck ist § 3 Abs. 1 Satz 1 MietenWoG Berlin dahin auszulegen, dass von dem darin geregelten Verbot (jedenfalls) gerichtliche Mieterhöhungsverfahren nicht erfasst sind, in denen der Vermieter einen Anspruch auf Erhöhung der Miete zu einem vor dem Stichtag liegenden Zeitpunkt verfolgt.*<sup>14</sup> Denn mit der Rückwirkung des Gesetzes auf den Tag seiner Ankündigung in dem sog. „Eckpunktepapier“ *wollte der (Berliner) Gesetzgeber sog. Mitnahmeeffekte* in Form von Mieterhöhungen in dem Zeitraum zwischen dem Bekanntwerden des Gesetzesvorhabens und seinem Inkrafttreten *unterbinden*. Eine derartige Gefahr bestand im vorliegenden Fall jedoch nicht, weil sich die maßgebenden Vorgänge - insbesondere also das *Erhöhungsverlangen* des Vermieters - *nahezu vier Jahre vor dem „kritischen“ Datum des 18. Juni 2019* abspielten

5) *Frage der Verfassungsmäßigkeit des MietenWoG Berlin kann offen bleiben*

Kommt es nach alledem auf den in § 3 Abs. 1 Satz 1 MietenWoG Berlin genannten Stichtag des 18. Juni 2019 nicht an, konnte der Senat die grundsätzliche Frage, ob das Gesetz einer verfassungsrechtlichen Kontrolle überhaupt standhält, offen lassen.<sup>15</sup>

<sup>11</sup> Rn. 73

<sup>12</sup> auf Grund des Erhöhungsverlangens vom 17. August 2015

<sup>13</sup> Rn. 74

<sup>14</sup> so wörtlich in Rn. 75

<sup>15</sup> Rn. 76

Die Leitsätze lauten:

*1a. Die Einhaltung der Förmlichkeiten des Verfahrens auf Zustimmung zu einer Mieterhöhung durch den Vermieter nach § 558a BGB (Erklärung und Begründung des Erhöhungsverlangens in Textform) und nach § 558b Abs. 2 BGB (Fristen zur Erhebung der Zustimmungsklage) ist insgesamt dem materiellen Recht zuzuordnen und betrifft deshalb die Begründetheit und nicht die Zulässigkeit der Klage (Aufgabe der bisherigen Rechtsprechung; vgl. zuletzt Senatsurteile vom 11. Juli 2018 - VIII ZR 136/17, NJW 2018, 2792 Rn. 12 und vom 13. November 2013 - VIII ZR 413/12, NJW 2014, 1173 Rn. 13; jeweils mwN).(...)*

*1b. Der Berliner Mietspiegel (hier: 2015) kann zur Begründung eines Mieterhöhungsverlangens (§ 558a BGB) auch für minderausgestattete Wohnungen (hier: ohne Innen-WC) herangezogen werden.(...)*

*2. § 3 Abs. 1 Satz 1 des Gesetzes zur Mietenbegrenzung im Wohnungswesen in Berlin (MietenWoG Bln) vom 11. Februar 2020 ist nach seinem Sinn und Zweck dahin auszulegen, dass von dem darin geregelten Verbot (jedenfalls) gerichtliche Mieterhöhungsverfahren nicht erfasst sind, in denen der Vermieter einen Anspruch auf Erhöhung der Miete zu einem vor dem in dieser Bestimmung festgelegten Stichtag (18. Juni 2019) liegenden Zeitpunkt verfolgt.*

#### Anmerkungen / Auswirkungen für die Praxis

##### *(1) Verfassungsrechtliche Bedenken nach wie vor ungeklärt*

Die Geltung des Berliner Mietenbegrenzungsgesetzes im Hinblick auf die Bedenken gegen eine landesrechtliche Gesetzgebungskompetenz für das Mietrecht ist weiterhin sehr fraglich. Das LG Berlin hat in einem Beschluss vom 12. März 2020<sup>16</sup> ein Verfahren, in dem es - wie im vorliegenden BGH-Urteil - um die Zustimmung der Mieter zur Erhöhung der Miete bis zur ortsüblichen Vergleichsmiete geht, ausgesetzt und dem Bundesverfassungsgericht zur Entscheidung vorgelegt, ob § 3 MietenWoG Berlin in der Fassung vom 11. Februar 2020 mit Art. 72 Abs. 1, 74 Abs. 1 Nr. 1 GG i.V.m. §§ 557 Abs. 1, 558 Abs. 1 und 2 BGB unvereinbar und deshalb nichtig ist. Eine Entscheidung des BVerfG steht bislang noch aus. Die Vorlage dürfte sich allerdings mit dem BGH-Urteil vom 29. April 2020 und der Klärung der Bedeutung des Stichtages, um den es auch in dem Berliner Verfahren geht, erledigt haben, weil es auf die Geltung der Stichtagsregelung in § 3 MietenWoG Berlin aus denselben Gründen nicht ankommt.<sup>17</sup>

In den bislang vorliegenden vier Beschlüssen aus der Zeit von März bis Oktober 2020 hat das BVerfG jeweils den Erlass einer einstweiligen Anordnung mit dem Ziel einer Außervoll-

<sup>16</sup> 67 S 274/19, Grundeigentum 2020, 468; WuM 2020, 204; NZM 2020, 368; DWW 2020, 138; ZMR 22020, 510

<sup>17</sup> ebenso Börstinghaus, jurisPR-BGHZivilR 14/2020 Anm. 2, unter D

zugsetzung des Gesetzes abgelehnt, ohne jedoch auf die entscheidende Frage der Gesetzgebungszuständigkeit einzugehen.

*(2) Zur Bedeutung des Stichtages 18. Juni 2019 für die mietrechtliche Praxis in Berlin und zur Rückwirkung eines Zustimmungsurteils*

Für die mietrechtliche Praxis in Berlin ist vor allem die Beantwortung der wichtigen Frage der Bedeutung des Stichtages für ein Erhöhungsverlangen relevant, mit dem der Vermieter die Zustimmung des Mieters zur Erhöhung der Miete *zum Beginn des dritten Monats nach dem Zugang des Erhöhungsverlangens* (§ 558b Abs. 1 BGB) fordert. *Dieses Datum muss vor dem 18. Juni 2019 liegen.* Und weiter: Erteilt der Mieter die Zustimmung nicht und klagt deshalb der Vermieter erfolgreich auf Erteilung der Zustimmung (§ 894 ZPO), dann *wirkt das Urteil auf den in § 558b Abs. 1 BGB genannten Zeitpunkt zurück*, auch wenn es - wie im vorliegenden Fall - erst Jahre nach diesem Zeitpunkt rechtskräftig wird.<sup>18</sup> Oder anders formuliert: Es geht *nicht um eine rückwirkende Forderung des Vermieters*, sondern um die *Rückwirkung der gerichtlichen Entscheidung über die Begründetheit des Erhöhungsverlangens zu einem vor dem Stichtag liegenden Datum* - konkret: zum Beginn des dritten Monats nach dem Zugang des Erhöhungsverlangens.

*(3) Anschlussentscheidungen des LG Berlin*

Die Zivilkammern 64 und 65 des LG Berlin haben sich hinsichtlich der Bedeutung des Stichtages 18. Juni 2019 bereits der Entscheidung des BGH angeschlossen.<sup>19</sup>

*(4) „Ergänzende Auslegung“ des Mietspiegels bei Fehlen eines konkreten Bewertungsmerkmals (hier: Minderausstattung) - eine Lösung auch für andere Gemeinden*

Nicht nur für Berlin, sondern auch für alle anderen Gemeinden, die über einen Mietspiegel verfügen, ist die *„ergänzende Auslegung“* von Bedeutung, mit der der Senat die Lücke in dem maßgebenden Mietspiegel für das Jahr 2015 schließt - ein Vorgehen, das sich bei der Auslegung von Verträgen bewährt hat, wenn sich nachträglich eine *„planwidrige. Regelungslücke“* ergibt. Maßgebend für die Bewertung der Wohnung war die bei Mietbeginn im Jahr 1982 noch bestehende Minderausstattung in Gestalt des fehlenden Innen-WCs. Derartige Wohnungen sind jedoch vom Geltungsbereich des Berliner Mietspiegels 2015 ausdrücklich ausgenommen, weil entsprechendes Datenmaterial nicht mehr zur Verfügung steht. Dass unter diesen Umständen *eine „Orientierung“ an den Abschlägen* (von der an sich „einschlägigen“ Miete) für andere im Mietspiegel genannte Minderausstattungen vorgenommen werden kann, stellt eine sehr sachgerechte und praktikable Lösung dar und ist ohne weiteres auch für den Mieter zumutbar.<sup>20</sup>

<sup>18</sup> Urteil vom 29. April 2020 aaO, Rn. 74

<sup>19</sup> Urteil vom 10. Juni 2020 - 65 S 55/20, Grundeigentum 2020, 876; WuM 2020, 490; ZMR 2020, 746; Beschluss vom 25. Juni 2020 - 64 S 95/20, Grundeigentum 2020, 1069; WuM 2020, 566

<sup>20</sup> Urteil vom 29. April 2020 aaO, Rn. 53 - 55

(4) *Konsequenzen für die Rechtskraft der Entscheidung bei Abweisung der Klage als unzulässig oder unbegründet*

Im Allgemeinen hat die Rechtskraft eine unterschiedliche „Reichweite“, wenn eine Klage als *unzulässig*, also *ohne rechtskräftfähige Aussage* zur materiellen Begründetheit des geltend gemachten Anspruchs, oder als *unbegründet* abgewiesen wird - weil die materiell-rechtlichen Voraussetzungen des Klageanspruchs nicht oder jedenfalls nicht vollständig erfüllt sind. Wegen der Drei-Monatsfrist für die Erhebung der Zustimmungsklage (§ 558b Abs. 2 Satz 2 BGB) und des üblichen zeitlichen Ablaufs eines gerichtlichen Verfahrens dürfte eine unterschiedliche Rechtsfolge für die Parteien hier aber in aller Regel ausgeschlossen sein.<sup>21</sup>

---

<sup>21</sup> vgl. auch Börstinghaus, aaO.; Staudinger/V. Emmerich (2018), BGB § 558b, Rn. 17a