Zeitschrift für Miet- und Raumrecht

ZMR 4/2019 · April 2019 Seiten 245–312

Verschärfung der Mietpreisbremse durch das Mietrechtsanpassungsgesetz

Von Dr. *Joachim Wichert*, Rechtsanwalt, Frankfurt am Main und Berlin*)

I. Einführung

Mit Wirkung zum 01.01.2019 wurde die Mietpreisbremse durch das Mietrechtsanpassungsgesetz (MietAnpG)[1] zugunsten der Mieter verschärft. Die Verschärfungen betreffen die Auskunftspflicht des Vermieters über Ausnahmetatbestände der Mietpreisbremse und die Rügeobliegenheit des Mieters. Dem liegt folgender Befund zugrunde:

> *„Durch die anhaltend hohe Nachfrage nach Mietwohnungen in Ballungszentren steigen die Mieten dort weiter an. Die durch das Mietrechtsnovellierungsgesetz vom 21.04.2015 (BGBl. I S. 610) eingeführten Regelungen über die zulässige Miethöhe bei Mietbeginn (so genannte Mietpreisbremse) haben bislang insgesamt nicht zu den erhofften Wirkungen geführt. Dies liegt wesentlich auch daran, dass Mieter aufgrund der Ausnahmetatbestände, insbes. des Ausnahmetatbestandes einer höheren Vormiete, oft nicht ohne weiteres beurteilen können, ob die vom Vermieter verlangte Miete im Einzelfall zulässig ist. Gleichzeitig haben sich die Anforderungen an die erforderliche Rüge, mit der der Mieter die Miethöhe zunächst beanstanden muss, in der Praxis als zu weitgehend erwiesen."*[2]

Die anhaltend hohe Nachfrage nach Mietwohnungen in Ballungszentren wird durch die Mietpreisbremse allerdings nicht gebremst, sondern eher verschärft. Daher kann man den Nutzen der Mietpreisbremse als solcher mit Fug und Recht bezweifeln.[3] Dies wiederum ruft verfassungsrechtliche Bedenken auf dem Plan, denn schließlich geht es um erhebliche Eingriffe in Grundrechte der Vermieter.[4] Die folgenden Ausführungen vertiefen allerdings nicht dieses Thema, sondern stellen die Verschärfungen der Mietpreisbremse durch das MietAnpG vor.

II. Verschärfte Auskunftspflichten

1. Wortlaut

Die verschärften Auskunftspflichten des Vermieters über Ausnahmetatbestände sind in § 556e Abs. 1a und Abs. 4 BGB geregelt:

§ 556g Rechtsfolgen; Auskunft über die Miete

(...)

(1a) Soweit die Zulässigkeit der Miete auf § 556e oder § 556f beruht, ist der Vermieter verpflichtet, dem Mieter vor dessen Abgabe der Vertragserklärung über Folgendes unaufgefordert Auskunft zu erteilen:

1. im Fall des § 556e Abs. 1 darüber, wie hoch die Vormiete ein Jahr vor Beendigung des Vormietverhältnisses war,
2. im Fall des § 556e Abs. 2 darüber, dass in den letzten drei Jahren vor Beginn des Mietverhältnisses Modernisierungsmaßnahmen durchgeführt wurden,
3. im Fall des § 556f Satz 1 darüber, dass die Wohnung nach dem 01.10.2014 erstmals genutzt und vermietet wurde,
4. im Fall des § 556f Satz 2 darüber, dass es sich um die erste Vermietung nach umfassender Modernisierung handelt.

Soweit der Vermieter die Auskunft nicht erteilt hat, kann er sich nicht auf eine nach § 556e oder § 556f zulässige Miete berufen. Hat der Vermieter die Auskunft nicht erteilt und hat er diese in der vorgeschriebenen Form nachgeholt, kann er sich erst zwei Jahre nach Nachholung der Auskunft auf eine nach § 556e oder § 556f zulässige Miete berufen. Hat der Vermieter die Auskunft nicht in der vorgeschriebenen Form erteilt, so kann er sich auf eine nach § 556e oder § 556f zulässige Miete erst dann berufen, wenn er die Auskunft in der vorgeschriebenen Form nachgeholt hat.

(...)

(4) Sämtliche Erklärungen nach den Abs. 1a bis 3 bedürfen der Textform.

2. Anwendungsbereich

Zeitlich gilt die Neuregelung seit dem 01.01.2019 (Art. 229 § 49 Abs. 2 EGBGB). Wurde der Mietvertrag davor abgeschlossen, ist noch das bisherige Recht maßgeblich, und zwar auch dann, wenn der Mietvertrag erst später beginnt.[5]

Die Mietpreisbremse gilt von vornherein nur dort, wo eine Gebietsverordnung gem. § 556d Abs. 2 BGB erlassen worden ist. Weiterhin muss die betreffende Gebietsver-

---

*) www.aclanz.de.

1) BGBl. I 2018, 2648.

2) RegE BT-Drucks. 19/4672, 1.

3) Dazu Gutachten „Soziale Wohnungspolitik", abzurufen unter www.bmwi.de; positiver ein Gutachten des DIW: Evaluierung der Mietpreisbremse, 15.12.2018, dazu GE 2019, 143.

4) *Wichert*, in: Spielbauer/Schneider, Mietrecht, 2. Aufl. 2018, § 556e Rn. 8 ff.

5) *Artz/Börstinghaus*, NZM 2019, 12 [14].

ordnung auch rechtswirksam sein. Wer annimmt, dass die Bundesländer diese Voraussetzung aufgrund sorgfältiger Arbeitsweise leicht einhalten könnten, der irrt. Eine Reihe von Gerichten hat bereits eine Reihe von Gebietsverordnungen mangels ordnungsgemäßer Begründung für unwirksam erklärt.[6] Diese Entscheidungen betreffen zwar nur den konkreten Rechtstreit zwischen den betreffenden Mietvertragsparteien.[7] Aber mit ähnlichen Entscheidungen anderer Gerichte in den betreffenden Gerichtsbezirken ist zu rechnen. Allerdings geht der Vermieter, der sich darauf verlässt, durchaus ein gewisses Risiko ein. Dies auch deshalb, weil inzwischen einige Länder Begründungen der Mietpreisbremse nachgeholt haben, wobei über die Rechtsqualität dieser Begründungen noch nicht gerichtlich entschieden worden ist.

Weitere Voraussetzung ist, dass im konkreten Fall einer der Ausnahmetatbestände die geforderte Miete rechtfertigt. Liegt kein Ausnahmetatbestand vor oder übersteigt die geforderte Miete die nach dem Ausnahmetatbestand gerechtfertigte Miete, so geht § 556g Abs. 1a BGB ins Leere. Beispiel: Wer eine höhere Miete als die Vormiete fordert, muss nach Rüge des Mieters mit der ortsüblichen Miete plus 10 % vorlieb nehmen. Durch nachträgliche Information kann also nicht die höhere Vormiete gerettet werden.[8]

3. Erfüllung der Informationspflicht

a) Zeitpunkt und Form

Die Information muss vor Abgabe der Willenserklärung des Mieters zum Abschluss des Mietvertrags gegeben werden. Es bietet sich an, sie im Mietvertrag selbst zu geben, dann gibt es später keine Nachweisprobleme.

b) Vormiete

Statt der zulässigen Miete nach der Mietpreisbremse kann der Vermieter die (höhere) Vormiete verlangen, § 556e Abs. 1 BGB. Das allerdings nur, wenn diese rechtswirksam vereinbart, also etwa nicht sittenwidrig überhöht war. War mit dem Vormieter eine Staffelmiete vereinbart, so ist unter Vormiete die Staffel zu verstehen, die zum Ende des Mietverhältnisses maßgeblich war. Die künftigen Staffeln aus dem Vormietverhältnis dürfen mit dem neuen Mieter nicht vereinbart werden, sie sind nicht mehr Vormiete i.S.d. § 556e Abs. 1 BGB.[9]

Will der Vermieter die Vormiete vereinbaren, muss er den Mieter darüber informieren, „wie hoch die Vormiete ein Jahr vor Beendigung des Vormietverhältnisses war". Die Jahresfrist erklärt sich daraus, dass gem. § 556e Abs. 1 BGB einvernehmliche Mieterhöhungen innerhalb dieser Jahresfrist nicht zu berücksichtigen sind. Dagegen zählen Mieterhöhungen aufgrund Staffelmiete, aufgrund Indexerhöhung oder aufgrund gerechtfertigter einseitiger Mieterhöhung stets bei der Vormiete mit, auch wenn sie innerhalb der Jahresfrist erfolgt sind.[10] Aber auch in diesen Fällen ist aber nach dem eindeutigen Gesetzeswortlaut über die Vormiete ein Jahr vor Beendigung des Vormietverhältnisses zu informieren.[11] Um Verwirrung zu vermeiden, kann der Vermieter zusätzlich die Auskunft zu einer in der Jahresfrist zulässigerweise erhöhten Miete geben.

Weitere Auskünfte sind nicht erforderlich. Der Vermieter muss also insb. keine Auskünfte über den Vormieter geben. Aus datenschutzrechtlichen Gründen sollte er dies auch tunlichst vermeiden.

Die Auskunft im Mietvertrag könnte wie folgt lauten: Der Vermieter teilt gem. § 556g Abs. 1a Nr. 1 BGB mit: Die Vormiete betrug ein Jahr vor Beendigung des Vormietverhältnisses: ...,- € (= Grundmiete ohne Nebenkostenvorauszahlungen).

c) Modernisierungsmaßnahmen

Hat der Mieter in den letzten drei Jahren vor Beginn des Mietverhältnisses Modernisierungsmaßnahmen durchgeführt, so kann er zur höchstzulässigen Miete einen Modernisierungszuschlag verlangen. Will er dies, so muss er nun informieren, „dass in den letzten drei Jahren vor Beginn des Mietverhältnisses Modernisierungsmaßnahmen durchgeführt wurden". Die Auskunftspflichten beziehen sich also nur auf die Tatsache, dass Modernisierungsmaßnahmen erfolgt sind und in welchem Zeitraum dies geschehen ist.[12] Weitere Auskünfte sind nicht erforderlich. Der Vermieter muss also nicht informieren, welche Modernisierungsmaßnahmen erfolgt und welche Kosten dafür angefallen sind, ebenso wenig über die Höhe des Modernisierungszuschlags.[13]

Mit dieser abgespeckten Auskunft kann der Mieter zwar wenig anfangen, aber so sieht es nun einmal das Gesetz vor.[14] Will der Mieter weitere Auskünfte, so muss er seinen Auskunftsanspruch gem. § 556g Abs. 3 BGB geltend machen. Die Auskunft im Mietvertrag könnte wie folgt lauten: Der Vermieter teilt gem. § 556g Abs. 1a Nr. 2 BGB mit: In den letzten drei Jahren vor Beginn des Mietverhältnisses wurden Modernisierungsmaßnahmen durchgeführt. Die Modernisierungsmaßnahmen begannen am ... und endeten am ...

d) Neubau

Eine Wohnung, die nach dem 01.10.2014 erstmals genutzt und vermietet wird, fällt dauerhaft aus der Mietpreisbremse, § 556f Satz 1 BGB. Auch insofern ist der Vermieter nun auskunftspflichtig, nämlich „dass die Wohnung nach dem 01.10.2014 erstmals genutzt und vermietet wurde". Dieses Neubauprivileg ist auch dann einschlägig, wenn der Vermieter die Wohnung zuvor leerstehen lässt.[15]

Die Auskunft könnte im Mietvertrag wie folgt lauten: Der Vermieter teilt gem. § 556g Abs. 1a Nr. 3 BGB mit: Die Wohnung wurde nach dem 01.10.2014 erstmals genutzt und vermietet.

---

6) Vgl. die Nachweise bei *Artz/Börstinghaus*, NZM 2019, 12 [13], dort FN 16; *Herlitz*, jurisPR-MietR 2/2019 Anm. 1, S. 2; Gutachten Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz zur gerichtlichen Praxis Mietpreisbremse, insofern abgedruckt in GE 2019, 232 [234].
7) *Wichert*, in: Spielbauer/Schneider, Mietrecht, 2. Aufl. 2018, § 556e Rn. 64.
8) Vgl. auch *Selke*, NJW 2019, 329 [330].
9) BeckOGK-BGB/*Fleindl*, Stand: 01.01.2019, § 556e Rn. 10.
10) *Wichert*, in: Spielbauer/Schneider, Mietrecht, 2. Aufl. 2018, § 556e Rn. 20, 23.
11) BeckOGK-BGB/*Fleindl*, Stand: 01.01.2019, § 556e Rn. 10; *Börstinghaus*, ZAP 2019, 65 [66]; a.M. *Artz/Börstinghaus*, NZM 2019, 12 [16]: Der Gesetzestext beruhe auf einem Redaktionsversehen, deshalb sei über die tatsächliche Vormiete des § 556e Abs. 1 BGB zu informieren.
12) RegE BT-Drucks. 19/4672, 27 f.
13) *Börstinghaus*, ZAP 2019, 65 [66].
14) *Artz/Börstinghaus*, NZM 2019, 12 [15].
15) LG Berlin, 18.10.2018 – 67 S 174/18, GE 2018, 1460.

e) Erste Vermietung nach umfassende Modernisierung

Im Falle einer umfassenden Modernisierung fällt die Wohnung bei der ersten Vermietung aus der Mietpreisbremse, § 556f Satz 2 BGB. Bei den folgenden Vermietungen ist dies anders, aber dann kann der Vermieter die höhere Vormiete verlangen. Auch hier bedarf es der vorherigen Auskunft, „dass es sich um die erste Vermietung nach umfassender Modernisierung handelt".

Die Auskunft könnte im Mietvertrag wie folgt lauten: „Der Vermieter teilt gem. § 556g Abs. 1a Nr. 3 BGB mit: Es handelt sich um die erste Vermietung nach umfassender Modernisierung."

4. Rechtsfolgen bei fehlender oder formell unwirksamer Auskunft

Hat der Vermieter die Auskunft nicht oder nicht in Textform erteilt, so bleibt die erhöhte Miete wirksam vereinbart.[16] Der Vermieter kann sich auf diese jedoch „nicht berufen". Das bedeutet: Die Miete reduziert sich auf die nach Mietpreisbremse höchstzulässige Miete, also auf ortsübliche Miete plus 10 %. Der Mieter kann also – ohne Rüge – die geringere Miete zahlen, trägt dann aber das Zahlungsverzugs- und Kündigungsrisiko. Oder der Mieter rügt und verlangt nach Rüge die zukünftig überzahlte Miete aus ungerechtfertigter Bereicherung zurück.

Der Vermieter kann die Auskunft allerdings nachholen. Hat er vorab keine Auskunft erteilt, so kann er sich zwei Jahre nach der nachgeholten Auskunft auf die nach einem der Ausnahmetatbestände erhöhte Miete berufen. Hat er die Auskunft erteilt, aber nicht in der erforderlichen Textform, so muss er nicht zwei Jahre warten, sondern kann sich direkt nach formgerechter Auskunft auf die höhere Miete berufen.

Die erhöhte Miete wird direkt nach der formgerechten Auskunft bzw. nach der zweijährigen Wartezeit fällig. Der Vermieter ist also nicht verpflichtet, den Mieter eigens darauf hinzuweisen.[17] Die Gegenauffassung mag sinnvoll sein, sie ergänzt aber das Gesetz um ein Merkmal, das dort nicht enthalten ist, und ist als unzulässige Rechtsfortbildung abzulehnen.

Es wird vereinzelt die Auffassung vertreten, aus der Formulierung „nicht berufen" sei abzuleiten, dass der Vermieter nach formgerechter Auskunft, ggf. nach zweijähriger Wartezeit, die erhöhte Miete auch rückwirkend verlangen kann.[18] Dieser Auffassung ist nicht zu folgen. Sie findet keine ausreichende Stütze im Gesetzeswortlaut und entspricht auch nicht dem Gesetzeszweck, nämlich den Vermieter angemessen zu sanktionieren, der die Auskunft nicht oder nicht formgerecht erteilt.

Fraglich ist, welche Miete als Bezugspunkt für eine Kündigung wegen Zahlungsverzugs zugrunde zu legen ist, die vereinbarte erhöhte Miete oder die höchstzulässige Miete nach der Mietpreisbremse. Die besseren Gründe sprechen für die erste Alternative, also für die vereinbarte Miete. Auf diese vereinbarte Miete kann sich der Mieter in einem solchen Fall also sehr wohl berufen.[19]

Eine Gebietsverordnung darf gem. § 556d Abs. 2 BGB nur bis zu 5 Jahre gelten. In Kürze werden einige der geltenden Gebietsverordnungen außer Kraft treten.[20] Wie verhält sich dieser Umstand zu der Miethöhe bei nicht erteilter oder nicht in Textform erteilter Auskunft? Nach zutreffender Auffassung entfällt die Rechtsfolge des § 556g Abs. 1a BGB mit sofortiger Wirkung.[21] Das heißt: Ab diesem Zeitpunkt kann der Vermieter die vereinbarte Miete verlangen, auch wenn die zweijährige Wartefrist noch nicht abgelaufen ist. Der Vermieter ist ab dann auch nicht mehr zur Auskunftserteilung verpflichtet, um sich auf die höhere Miete zu berufen.

5. Rechtsfolgen bei unzutreffender Auskunft

Nicht gesondert geregelt ist der Fall, dass der Vermieter zwar (formgemäß) Auskunft erteilt, diese aber unrichtig ist. Das kann vorsätzlich geschehen sein, aber auch fahrlässig oder auf einem Rechenfehler beruhen. Klar sollte sein: Bei einer unzutreffenden Auskunft – etwa über die Höhe der Vormiete oder über eine angebliche Modernisierung –, kann sich der Vermieter nicht auf die vereinbarte Miete berufen. Auch wenn es das Gesetz nicht eigens erwähnt, so ist davon auszugehen, dass dort von einer zutreffenden Auskunft ausgegangen wird.[22] Ob der Vermieter in diesem Fall ein Nachholrecht betreffend die zutreffende Auskunft hat – etwa über eine geringere Vormiete –, ist dem Gesetz nicht zu entnehmen.[23] Zumindest bei vorsätzlich falscher Auskunft dürfte dies zu verneinen sein. Ist dagegen die Auskunft unzutreffend, weil der Vermieter sich bei der Höhe des Modernisierungszuschlags verrechnet hat, dürfte dies keine weiteren Konsequenzen haben; die Miete berechnet sich nach Rüge des Mieters nach dem zutreffenden Modernisierungszuschlag; eines Nachholrechts des Vermieters bedarf es nicht.

Eine schuldhaft falsche Auskunft kann auch zu Schadensersatzansprüchen des Mieters führen. So kann der Mieter die überzahlte Miete zurückfordern, wenn ihn die falsche Auskunft veranlasst hat, diese nicht zu rügen und zurückzufordern.[24]

III. Entschärfte Rügeobliegenheit

1. Wortlaut

Die neue Rügeobliegenheit ist in § 556g Abs. 3 BGB geregelt:

§ 556g Rechtsfolgen; Auskunft über die Miete

(...)

(2) Der Mieter kann von dem Vermieter eine nach den §§ 556d und § 556e nicht geschuldete Miete nur zurückverlangen, wenn er einen Verstoß gegen die Vorschriften dieses Unterkapitels gerügt hat und die zurückverlangte

16) BeckOGK-BGB/*Fleindl*, Stand: 01.01.2019, § 556g Rn. 68.
17) A.M. *Artz/Börstinghaus*, NZM 2019, 12 [17].
18) *Scheidacker*, GE 2019, 101; a.M. BeckOGK-BGB/*Fleindl*, Stand: 01.01.2019, § 556g Rn. 68; *Beuermann*, GE 2019, 104.
19) *Scheidacker*, GE 2019, 101.
20) Vgl. die Nachweise bei *Artz/Börstinghaus*, NZM 2019, 12,
21) BeckOGK-BGB/*Fleindl*, Stand: 01.01.2019, § 556g Rn. 68.1; a.M. *Artz/Börstinghaus*, NZM 2019, 12 [17].
22) BeckOGK-BGB/*Fleindl*, Stand: 01.01.2019, § 556g Rn. 75; *Artz/Börstinghaus*, NZM 2019, 12 [17]; a.M. *Lützenkirchen*, MietRB 2019, 86 [90] nach dem inhaltlich falsche Auskunft ohne Sanktion bleibt.
23) Dafür BeckOGK-BGB/*Fleindl*, Stand: 01.01.2019, § 556g Rn. 75; zweifelnd *Selk*, NJW 2019, 329 [331 f.].
24) BeckOGK-BGB/*Fleindl*, Stand: 01.01.2019, § 556g Rn. 76; auch bei falschen Auskünften bei § 556 Abs. 3 BGB kommt ein Schadensersatzanspruch des Mieters in Betracht, *Wichert*, in: Spielbauer/Schneider, Mietrecht, 2. Aufl. 2018, § 556g Rn. 45.

Miete nach Zugang der Rüge fällig geworden ist. Hat der Vermieter eine Auskunft nach Abs. 1a Satz 1 erteilt, so muss die Rüge sich auf diese Auskunft beziehen.

Bisher enthielt Abs. 2 Satz 2 BGB die Regelung: „Die Rüge muss die Tatsachen enthalten, auf denen die Beanstandung der vereinbarten Miete beruht." Dieser Satz wurde durch die obige Formulierung ersetzt.

2. Anwendungsbereich

Die entschärfte Rügeobliegenheit gilt für Mietverträge, deren Abschluss nach dem 31.12.2018 erfolgte (Art. 229 § 49 Abs. 2 EGBGB). Für Verträge, die bis zum 31.12.2018 geschlossen worden sind, ist altes Recht anwendbar, auch wenn der Mietvertrag erst später beginnt.

3. Erfüllung der Rügeobliegenheit

Es sind zwei Fälle zu unterscheiden: Hat der Vermieter keine Auskunft nach Abs. 1a erteilt, so muss der Mieter lediglich einen Verstoß gegen die Mietpreisbremse in Textform rügen. Es reicht also nicht aus, wenn der Mieter nur äußert, dass er die Miete für zu hoch halte, ohne auf die Mietpreisbremse zu verweisen.[25] Auf der anderen Seite bedarf es keiner weitergehenden Äußerungen, es bedarf also keines „identifizierbaren Kerngehalts".[26] Die Rüge könnte etwa lauten: „Hiermit rüge ich, dass die vereinbarte Miete gegen die Mietpreisbremse verstößt."

Hat der Vermieter eine Auskunft nach Abs. 1a erteilt, muss sich die Rüge darauf beziehen. Dies betrifft auch den Fall, dass die Auskunft nachträglich erteilt wird.[27] Aber auch insofern sind keine hohen Anforderungen zu stellen. Insb. muss der Mieter keine irgend gearteten Berechnungen durchführen. Die Rüge, die ebenfalls in Textform erfolgen muss, könnte etwa lauten: „Hiermit rüge ich, dass die vereinbarte Miete gegen die Mietpreisbremse verstößt und dass Ihre Auskunft über die Höhe der Vormiete unrichtig ist."

Haben mehrere Mieter die Wohnung gemietet, müssen alle die Rüge erheben. Insofern bleibt es also bei dem bisherigen Recht.[28]

IV. Fazit

Ob die Verschärfung der Mietpreisbremse die erwünschten Auswirkungen hat – Beseitigung der Hürden bei der Durchsetzung ihrer Rechte –,[29] wird man abwarten müssen. Eines kann man allerdings jetzt schon sagen: Die Wohnungsnot wird dadurch nicht beseitigt.

---

25) BeckOGK-*Fleindl*, Stand: 01.01.2019, § 556g Rn. 92; *Beuermann*, GE 2019, 104.

26) So aber *Scheidacker*, GE 2019, 101, der allerdings offen lässt, worin genau der Kerngehalt bestehen soll.

27) *Börstinghaus*, ZAP 2019, 65 [68].

28) Das ist allerdings schon nach bisherigem Recht streitig. Wie hier LG Berlin, 24.01.2019 – 67 S 277/18, BeckRS 2019, 382; *Wichert*, in: Spielbauer/Schneider, Mietrecht, 2. Aufl. 2018, § 556g Rn. 26; BeckOGK-*Fleindl*, Stand: 01.01.2019, § 556g Rn. 96.

29) RegE BT-Drucks. 19/4672, 11.