

Rechtsanwalt Dr. Christian Schede, LL.M.  
Rechtsanwalt Dr. Johann-Frederik Schuldt  
Greenberg Traurig Germany, LLP

Rechtsanwalt Dr. Ulrich Karpenstein  
Rechtsanwalt Dr. Matthias Kottmann, Maître en Droit

Zustelladresse:

REDEKER SELLNER DAHS Rechtsanwälte  
Partnerschaftsgesellschaft mbB  
Leipziger Platz 3  
10117 Berlin  
Tel.: +49 30 885665-138  
E-Mail: kottmann@redeker.de

Berlin, den 28. August 2020

Bundesverfassungsgericht  
Schlossbezirk 3  
76131 Karlsruhe

### Verfassungsbeschwerde

der

- 1) [REDACTED] Genossenschaft [REDACTED]  
[REDACTED] Berlin,
- 2) [REDACTED] Genossenschaft [REDACTED]  
[REDACTED] Berlin,
- 3) [REDACTED] Genossenschaft [REDACTED]  
[REDACTED] Berlin,
- 4) [REDACTED] Genossenschaft [REDACTED]  
[REDACTED] Berlin,

gegen

Art. 1 des Berliner Gesetzes zur Neuregelung gesetzlicher Vorschriften zur Mietenbegrenzung vom 11.02.2020 (GVBl. vom 22.02.2020, S. 50).

Hiermit zeigen wir an, dass wir die Beschwerdeführerinnen als Verfahrensbevollmächtigte vertreten. Auf uns lautenden Vollmachtsurkunden sind beigefügt als

**Anlage Bf. 1.**

Namens und in Vollmacht der Beschwerdeführerinnen und Beschwerdeführer erheben wir Verfassungsbeschwerde mit dem Antrag,

Art. 1 des Berliner Gesetzes zur Neuregelung gesetzlicher Vorschriften zur Mietenbegrenzung vom 11.02.2020 (GVBl. vom 22.02.2020, S. 50) für mit Art. 14 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 1 GG unvereinbar und nichtig zu erklären.

## Übersicht:

<b>A. Zusammenfassung</b> .....	<b>7</b>
<b>B. Sachverhalt</b> .....	<b>14</b>
I.    Wohnungsgenossenschaften .....	14
1. Die Genossenschaftsidee.....	14
2. Merkmale der Wohnungsgenossenschaften .....	15
II.   Die angegriffenen Vorschriften .....	21
1. Gesetzgebungsverfahren .....	21
2. Zentrale Regelungen .....	24
a) Mietenstopp (§ 3 MietenWoG).....	24
b) Mietobergrenzen (§§ 4, 6 MietenWoG) .....	25
c) Absenkung im Bestand (§ 5 MietenWoG) .....	26
d) Miete nach Modernisierung (§ 7 MietenWoG) .....	26
e) Härtefälle (§ 8 MietenWoG).....	27
f) Ordnungswidrigkeiten (§ 11 MietenWoG).....	28
g) Anwendungsbereich (§ 1).....	28
III.  Die Beschwerdeführerinnen.....	29
1. Die Beschwerdeführerin zu 1).....	29
2. Die Beschwerdeführerin zu 2).....	33
3. Die Beschwerdeführerin zu 3).....	36
4. Die Beschwerdeführerin zu 4).....	40
<b>C. Zulässigkeit</b> .....	<b>43</b>
I.    Beschwerdebefugnis .....	43
II.   Subsidiarität .....	44
1. Maßstab .....	44
2. Anwendung .....	45
III.  Frist .....	48
<b>D. Fehlende Gesetzgebungskompetenz</b> .....	<b>48</b>
I.    Maßstab .....	49
II.   Erschöpfende Bundesregelung der Miethöhe .....	51

1. Soziales Mietpreisrecht als bürgerliches Recht.....	51
a) Rechtsprechung .....	51
b) Verfassungstradition und Staatspraxis.....	52
aa) Ausgangslage und Wohnungszwangswirtschaft.....	52
bb) Entwicklung unter dem Grundgesetz.....	54
cc) Föderalismusreform 2006 .....	59
2. Abschließende Regelung durch den Bundesgesetzgeber .....	66
a) Mietpreisrechtliche Regelungen im BGB.....	66
aa) Miethöhe bei Vertragsbeginn.....	67
bb) Mieterhöhung im bestehenden Mietverhältnis.....	69
cc) Umlage von Modernisierungskosten .....	72
dd) Informationspflichten.....	74
b) Abschließender Charakter der Bundesregelungen .....	75
3. Sperrwirkung gegenüber den angegriffenen Vorschriften .....	80
a) Regelungsgegenstand und Ziel .....	80
b) Regelungsmodus.....	83
c) Kollision mit BGB-Vorschriften .....	88
aa) Höhe von Bestandsmieten.....	88
bb) Höhe von Neuvertragsmieten .....	90
cc) Ortsübliche Vergleichsmiete.....	91
dd) Modernisierungsumlage.....	94
III. Erschöpfende Bundesregelung für das Strafrecht.....	96
IV. Keine Gesetzgebungskompetenz aus der Landesverfassung .....	98
<b>E. Hilfsweise: Kollision mit Bundesrecht (Art. 31 GG).....</b>	<b>99</b>
I. Maßstab .....	99
II. Widersprüche zum bürgerlichen Mietpreisrecht.....	101
<b>F. Verletzung von Art. 14 Abs. 1 GG .....</b>	<b>103</b>
I. Maßstab .....	103
1. Bedeutung der Eigentumsgarantie .....	103
2. Ausgestaltungsbefugnis des Gesetzgebers .....	104
3. Verfassungsrechtliche Grenzen.....	105

II.	Mietenstopp.....	107
	1. Inhalts- und Schrankenbestimmung.....	107
	2. Legitimes Ziel und Geeignetheit.....	108
	a) Erwägungen des Gesetzgebers.....	108
	b) Niveau der Bestandsmieten.....	109
	c) Dynamik der Bestandsmieten.....	111
	d) Entwicklung der Haushaltsnettoeinkommen.....	113
	e) Mietbelastungsquote.....	114
	f) Kontraproduktive Auswirkungen des Gesetzes.....	117
	3. Erforderlichkeit.....	119
	a) Einfrieren nicht „überhöhter“ Mieten.....	119
	b) Einfrieren von Mieten unterhalb des Sozialmietenniveaus.....	121
	4. Angemessenheit.....	122
	a) Einseitige Interessenabwägung.....	122
	b) Unwirtschaftlichkeit der Vermietung.....	123
	c) Vertrauensschutz.....	126
	aa) Maßstab.....	126
	bb) Vertrauen auf Mietenkonzepte.....	127
	cc) Modernisierungen.....	128
III.	Mietobergrenzen.....	129
	1. Legitimes Ziel und Geeignetheit.....	129
	2. Erforderlichkeit.....	134
	3. Angemessenheit.....	137
	a) Entkopplung von Markt- und Kostensituation.....	137
	b) Unwirtschaftlichkeit der Vermietung.....	140
IV.	Absenkung im Bestand.....	141
	1. Geeignetheit und Erforderlichkeit.....	141
	2. Angemessenheit.....	142
V.	Unzureichende Ausgleichsregelungen.....	143
	1. Zuschlag nach Modernisierung.....	144
	2. Härtefallregelung.....	145
	a) § 8 MietenWoG.....	145

b) Strukturelle Überfrachtung .....	146
c) Inhaltliche Mängel .....	147
3. Befristung .....	147
VI. Ordnungswidrigkeiten.....	148
<b>G. Verletzung von Art. 3 Abs. 1 GG.....</b>	<b>149</b>
I. Maßstab .....	149
II. Gleichheitsverstöße .....	150
1. Benachteiligung des frei finanzierten Wohnraums .....	150
2. Ungleichbehandlung von Errichtung und Erhaltung.....	151
3. Willkürliche Mietentabelle.....	152
<b>H. Rechtsfolge .....</b>	<b>154</b>
<b>I. Annahmeveraussetzungen .....</b>	<b>154</b>
I. Grundsätzliche Bedeutung .....	154
II. Grundrechtsdurchsetzung.....	156
<b>J. Anlagen.....</b>	<b>157</b>

## A. Zusammenfassung

- 1 Die Verfassungsbeschwerde richtet sich gegen das Gesetz zur Mietenbegrenzung im Wohnungswesen in Berlin (MietenWoG). Dieses Gesetz, landläufig unter der Bezeichnung „Berliner Mietendeckel“ bekannt, wurde durch Art. 1 des Gesetzes zur Neuregelung gesetzlicher Vorschriften zur Mietenbegrenzung vom 11.02.2020 eingeführt. Es sieht im Kern einen „Mietenstopp“ auf dem Stand des 18.06.2019, bestimmte „Mietobergrenzen“ bei Neu- oder Wiedervermietungen sowie eine Absenkung von „überhöhten“ Bestandsmieten vor.
- 2 Die Beschwerdeführerinnen sind Wohnungsgenossenschaften, deren Historie bis ins Jahr █████ zurückreicht. Ihre satzungsmäßige Aufgabe ist vorrangig, eine gute, sichere und sozial verantwortbare Versorgung ihrer Mitglieder mit Wohnraum sicherzustellen. Ihr Handeln ist nicht auf Profit ausgerichtet, sondern an den Prinzipien der Selbsthilfe, Selbstverwaltung und Selbstverantwortung. Deshalb verfolgen sie seit langem eigene Mietkonzepte, die eine sozial verantwortungsbewusste und finanziell nachhaltige Bewirtschaftung ihrer Wohnungen sicherstellen. Derartige Mietkonzepte zur Gestaltung der Dauernutzungsgebühren für die Überlassung von Genossenschaftswohnungen an Mitglieder sind ein wesentlicher Bestandteil des gemeinschaftlichen Geschäftsbetriebs des Mitgliederunternehmens zur satzungsmäßigen Förderung der Genossenschaftsmitglieder und Verwirklichung der genossenschaftlichen Grundprinzipien. Als Ergebnis solcher Konzepte liegen die Dauernutzungsgebühren der Wohnungsgenossenschaften strukturell im niedrigsten Marktsegment, regelmäßig weit unter der ortsüblichen Vergleichsmiete und auch deutlich unter dem Mietniveau des sozialen Wohnungsbaus.
- 3 Alleinstellungsmerkmal einer Wohnungsgenossenschaft ist die grundsätzliche Identität von Kapitalgebern, Entscheidungsträgern und Wohnungsnutzern. Ihren Mitgliedern vermittelt sie ein satzungsmäßig gesichertes, dauerhaftes Nutzungsrecht an einer Wohnung der Genossenschaftsbestände. Nach der ständigen Rechtsprechung des BGH wird das Nutzungsverhältnis als Mietvertrag eingestuft, auf das die Vorschriften des im BGB verankerten sozialen Mietpreisrechts Anwendung finden. Gleiches gilt auch für das MietenWoG: Der Landesgesetzgeber hat sich bewusst dafür entschieden, die Wohnungsgenossenschaften in den Anwendungsbereich einzubeziehen.
- 4 Die regelmäßig langfristig ausgerichteten Nutzungsverhältnisse führen zu einer überdurchschnittlich langen Verweildauer in einer Wohnung. Bei einem Bewohnerwechsel weisen die betreffenden Wohnungen daher regelmäßig einen erheblichen Investitionsbe-

darf auf, um sie nach Jahrzehnten der Nutzung den jeweils aktuellen Wohnstandards anzupassen und zugleich eine nachhaltige Substanzerhaltung zu gewährleisten. Neben dem Angebot günstigen, dauerhaften und sicheren Wohnraums für ihre Mitglieder engagieren sich Wohnungsgenossenschaften auch auf dem Gebiet des Neubaus mit Mieten, die auch für niedrige und mittlere Einkommensgruppen erschwinglich sind. Darüber hinaus erbringen Wohnungsgenossenschaften ein breit gefächertes Angebot von Dienstleistungen und Hilfsangeboten, die ebenfalls aus den genossenschaftlich erwirtschafteten Überschüssen finanziert werden.

- 5 Das MietenWoG trifft die Beschwerdeführerinnen gravierend, teilweise existenziell. Das MietenWoG hindert sie daran, ihren gesetzlichen und satzungsmäßigen Auftrag in gewohnter und bewährter Manier zu erfüllen. Die Eingriffe in den vom sozialen Mietpreisrecht des BGB gezogenen Rahmen, den die Wohnungsgenossenschaften bei weitem nie ausgeschöpft haben, hebt die sorgfältig und sozialverträglich austarierte Balance der Bewirtschaftungs- und Haushaltspläne der Beschwerdeführerinnen aus. Die Berliner Mietregulierung bewirkt eine Entkopplung der Wohnungsbewirtschaftung von ganz banalen wirtschaftlichen Realitäten. Dadurch sehen sich die Beschwerdeführerinnen gezwungen,
- den Neubau zu reduzieren oder gar einzustellen,
  - die Substanzerhaltung der Bestände zu vernachlässigen, insbesondere die bei Bewohnerwechseln im Interesse einer langfristig nachhaltigen Bewirtschaftung erforderlichen umfassenden Renovierungen drastisch zu reduzieren,
  - energetische oder im Interesse von Barrierefreiheit und pflegerischer Versorgung gebotene Sanierungen und Modernisierungen zu verschieben oder bis auf Weiteres auf solche zu verzichten,
  - anstelle einer gemeinschaftlichen Vorfinanzierung den einzelnen Genossen die finanziellen Belastungen für die Herstellung eines zeitgemäßen Wohnungsstandards aufzubürden,
  - Unterdeckungen der Instandsetzungspläne durch Inanspruchnahme der Gemeinschaft der Genossen auszugleichen und damit gegen das Prinzip der Gleichbehandlung ihrer Mitglieder zu verstoßen,

- soziale Betreuungs- und Versorgungsleistungen, insbesondere für unterstützungsbedürftige Senioren, zu kürzen,
  - Nachschüsse von ihren Mitgliedern zu verlangen oder die Neuverschuldung zu steigern.
- 6 Die Auswirkungen des MietenWoG auf die Bewirtschaftungspraxis der Wohnungsgenossenschaften und den Bestand ihrer Wohnungen oder ihre Neubaustrategie sind vielfältig. Wie sich am Beispiel der Beschwerdeführerinnen zeigt, verfolgen die Wohnungsgenossenschaften je nach Ausgangssituation ihrer Bestände und wirtschaftlicher Gesamtverfassung unterschiedliche Ansätze, um ihrem gesetzlichen und satzungsmäßigen Primärauftrag folgend wirtschaftlich stabil zu bleiben. Eine Folge des Gesetzes ist jedoch allen Genossenschaften gemeinsam: Die angegriffenen Vorschriften führen zu einer Entwertung der Wohnungsbestände – und mittelbar dem Gegenwert dessen, was Genossenschaften ihren Mitgliedern bieten können. Das MietenWoG konterkariert das genossenschaftliche Bewirtschaftungssystem, das durch moderate Überschusserzielung die nachhaltige Ertragskraft des genossenschaftlichen Eigentums und dessen Weitergabe an kommende Generationen von Mitgliedern sichert und Überschüsse zum Wohle ihrer Mitglieder verwendet. Es erweist sich als sachlich nicht gerechtfertigter und unverhältnismäßiger Eingriff in das grundgesetzlich geschützte Eigentum der Wohnungsgenossenschaften.
- 7 Dabei befördern alle zentralen Regelungen des MietenWoG dieses Ergebnis. So verhindert der Mietenstopp gemäß § 3 Abs. 1 MietenWoG die Erhöhung von Mieten, die weit unter Marktniveau, ja sogar unter den vom Gesetzgeber selbst definierten Mietobergrenzen liegen. Auf solche Erhöhungen sind die Beschwerdeführerinnen nach ihren eigenen, sozialverträglich ausgestalteten Mietkonzepten aber angewiesen, um eine nachhaltige Bewirtschaftung, eine unter den Mitgliedern faire Kostenverteilung und den Ausgleich von historisch gewachsenen Verzerrungen der Miethöhe zu gewährleisten. Der Mietenstopp gemäß § 3 Abs. 1 MietenWoG hat zur Folge, dass im Vertrauen auf die langfristige Implementierung des Mietkonzepts unternommene Investitionen der Beschwerdeführerinnen nicht durch angemessene, aber unter den Obergrenzen des sozialen Mietpreissetzungsrechts des BGBs liegende Mietanpassungen langfristig refinanziert werden können. Die Regelung über die unterhalb der BGB-Mietpreisbremse liegenden Mietobergrenzen für Wiedervermietungen gemäß §§ 4 und 6 MietenWoG verhindert eine zeitgerechte Amortisation notwendiger Instandsetzungsmaßnahmen. Die Absenkung der Bestandsmieten gemäß §§ 5 und 6 MietenWoG führt schließlich zu spürbaren Ertragseinbußen. Objekte geraten in die Verlustzone, was nur durch Quersubventionen durch die Gemeinschaft der

Genossen ausgeglichen werden kann. Dies führt in der Folge zur Verletzung des Gleichbehandlungsprinzips innerhalb der Wohnungsgenossenschaft.

- 8 Dieser Grundrechtseingriff ist evident nicht geeignet, die vom Gesetzgeber postulierten Ziele zu erreichen:
  - Statt angemessenen Wohnraum für untere und mittlere Einkommensgruppen zu erhalten, führt das MietenWoG dazu, dass sich im Wirkungsbereich der Wohnungsgenossenschaften die Substanz der Wohnungsbestände für diese Einkommensgruppen sukzessive verschlechtert.
  - Statt die Schaffung neuen Wohnraums für untere und mittlere Einkommensgruppen zu fördern, nimmt das MietenWoG den Wohnungsgenossenschaften dafür den wirtschaftlich zwingend erforderlichen Spielraum.
  - Statt einen Beitrag zur Entspannung des Wohnungsmarkts im unteren und mittleren Preissegment zu leisten, wird durch die Vernichtung der finanziellen Spielräume der Wohnungsgenossenschaften das Problem des angespannten Wohnungsmarktes in Berlin nur verschärft: Das MietenWoG torpediert bestehende Neubaupläne für rund 4.000 Genossenschaftswohnungen.
- 9 Das MietenWoG konterkariert nach alledem nicht nur das soziale Mietpreisrecht des BGB; es konterkariert vor allem auch die vom Landesgesetzgeber selbst vorgegebenen gesetzgeberischen Motive.
- 10 Sachgründe, die solch drastische, sich im konkreten Fall auch in der Sache kontraproduktiv erweisende Maßnahmen rechtfertigen könnten, sind nicht ersichtlich. Das Mietniveau Berlins ist im bundesweiten Vergleich moderat. Sein Anstieg wurde durch entsprechende Zuwächse der Haushaltsnettoeinkommen mehr als kompensiert. Die durchschnittliche Mietbelastungsquote Berliner Haushalte ist heute geringer als in Jahren, in denen der Wohnungsmarkt nach eigener Einschätzung des Gesetzgebers ausgeglichen war. Unverständlich bleibt auch, dass das Gesetz die Mieten frei finanzierter Wohnungen deutlich unter die Mieten im sozialen Wohnungsbau absenkt. Das gilt erst recht für das Einfrieren von Mieten, die – wie im Falle der Wohnungsgenossenschaften mit einer durchschnittlichen Nettokaltmiete von 5,55 EUR/m<sup>2</sup> – zu einem regulatorischen Eingreifen überhaupt keinen Anlass gegeben haben, sondern vielmehr dem Gesetzgeber selbst als vorbildhaft gelten. Das MietenWoG verhindert damit Investitionen in Bestand und Neubau gerade derjenigen Vermieter, die das günstigste Mietwohnungssegment am Markt bereitstellen.

Entgegen der postulierten Zielsetzungen des Gesetzgebers reduziert sein eigenes MietenWoG den Marktanteil eben dieser Vermieter.

- 11 Vor diesem Hintergrund verletzen die angegriffenen Vorschriften die Beschwerdeführerinnen in ihrem Grundrecht aus Art. 14 Abs. 1 GG. Sie sind bereits deshalb keine verfassungskonformen Inhalts- und Schrankenbestimmungen, weil dem Land die Gesetzgebungskompetenz fehlt. Gemäß Art. 72 Abs. 1 GG sind die Länder im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung am Erlass eigener Regelungen gehindert, solange und soweit der Bund von seiner Zuständigkeit Gebrauch gemacht hat. Danach sperrt das bürgerliche Mietpreisrecht des Bundes die Einführung des MietenWoG. Die §§ 535 ff. BGB enthalten umfassende und abschließende Regelungen zum Mieterschutz in frei finanziertem Wohnraum. Darüber hinaus sperrt die Ausübung der Gesetzgebungskompetenz für das Strafrecht durch § 5 WiStrG den Erlass mietbezogener Bußgeldvorschriften. Eine Befugnis für die angegriffenen Vorschriften folgt weder aus der Landeskompetenz für das vormalige „Wohnungswesen“ noch aus der Berliner Landesverfassung. Den Ländern steht es nicht zu, Entscheidungen des Bundesgesetzgebers „nachzubessern“, mögen sie diese auch als unzureichend empfinden. Genau darauf zielt jedoch das MietenWoG.
- 12 Selbst wenn dem Landesgesetzgeber eine Gesetzgebungszuständigkeit zukäme, wären die angegriffenen Vorschriften nach Art. 31 GG nichtig. Bundesrecht bricht Landesrecht überall dort, wo Vorschriften auf denselben Sachverhalt anwendbar sind und zu verschiedenen Ergebnissen führen. Zwischen den angegriffenen Vorschriften und den §§ 535 ff. BGB bestehen zahlreiche solcher Kollisionen.
- 13 Auch in materieller Hinsicht sind die angegriffenen Vorschriften mit der Eigentumsgarantie unvereinbar. Art. 14 Abs. 1 GG schützt die Freiheit, aus der Überlassung des Eigentumsgegenstands zur Nutzung durch andere einen Ertrag zu ziehen.
- 14 Noch viel mehr muss dies für gemeinwohlorientierte Wohnungsgenossenschaften gelten, die der Gesetzgeber selbst als wichtige Kooperationspartner ansieht. Hier umfasst der vom Gesetzgeber zu beachtende Eigentumsschutz insbesondere die Bewahrung von wirtschaftlichem Gestaltungsspielräumen von Wohnungsgenossenschaften, um ihre gesetzlichen und satzungsmäßigen Pflichten gegenüber ihren Mitgliedern und Nutzern nachhaltig erfüllen zu können. Mit anderen Worten muss ihnen die Möglichkeit erhalten bleiben, im Sinne der Genossenschaftsidee die Sozialbindung des Eigentums mit Leben zu füllen.
- 15 Die Vorschriften über den Mietenstopp, die Mietobergrenzen und die Absenkung von Bestandsmieten schränken diese Freiheit unverhältnismäßig ein. Sie sind bereits ungeeignet, den – ebenso legitimen wie unterstützenswerten – sozialpolitischen Gesetzeszweck

- zu erreichen, bezahlbaren Wohnraum für Haushalte mit geringen und mittleren Einkommen zu schaffen und zu erhalten. Wie sich am Beispiel der Beschwerdeführerinnen zeigt, wirkt sich das Regulierungsinstrument „Mietendeckel“ vielmehr kontraproduktiv aus und trägt zur Verschärfung der angespannten Wohnungslage bei. Dabei hat der Gesetzgeber das verfügbare Datenmaterial nicht in objektiver Weise ausgewertet und trotz wiederholter Eingaben der Betroffenen erhebliche Grundrechtseingriffe wider bessere Kenntnis auf offensichtlich fehlsame Annahmen gestützt.
- 16 Ferner sind die angegriffenen Regelungen nicht erforderlich. Selbst nach eigener Einschätzung des Landesgesetzgebers bestehen mehrere gleich wirksame, aber mildere Alternativen, um „bezahlbare Mieten“ zu gewährleisten. Weshalb es notwendig sein sollte, Mieten unterhalb der selbst definierten Obergrenzen einzufrieren und unter das selbst als sozial verträglich angesehene Mietniveau von Sozialwohnungen abzusenken, ist nicht erklärbar. Zudem stehen dem Land zahlreiche andere wohnungspolitische Instrumente zur Verfügung, um die postulierten Ziele zu erreichen. Die dazu erforderlichen Maßnahmen werden aber nicht in ausreichendem Umfang ergriffen. Wie sich am Beispiel der Beschwerdeführerinnen zeigt, wäre sogar der bloße Verzicht auf das MietenWoG nicht nur ein milderes, sondern vor allem wirksameres Mittel, um den zügigen Neubau von Wohnungen für untere und mittlere Einkommensgruppen wieder zu ermöglichen.
- 17 Im Übrigen sind die angegriffenen Vorschriften den Beschwerdeführerinnen nicht zumutbar. Entgegen der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts stellt der Landesgesetzgeber die Belange von Vermietern hintan, entkoppelt die Miete vollständig vom Markt und macht die Vermietung von Wohnraum unwirtschaftlich. Im Vertrauen auf das geltende Bundesrecht getätigte Investitionen in Instandhaltung und Modernisierung werden substantiell entwertet, teilweise sogar gänzlich entzogen. Die Tragweite des Gesetzes zeigt sich auch daran, dass das Land im sozialen Wohnungsbau für weit weniger gravierende Eingriffe Ausgleichsleistungen gewährt.
- 18 Die Härtefallregelung des § 8 MietenWoG vermag all dies nicht aufzufangen. Der Gesetzgeber kann ein strukturell unverhältnismäßiges Gesetz nicht mit der Verfassung in Einklang bringen, indem er der Exekutive erlaubt, davon abzuweichen. Ein Härtefall darf nicht zum Regelfall werden. Zudem weist die Regelung zahlreiche inhaltliche Mängel auf. Insbesondere berücksichtigt sie keine Mehraufwendungen für die Instandhaltung denkmalgeschützten Wohnraums, wie sie die Beschwerdeführerinnen vielfach zu tragen haben. Ferner ist sie auf Vermieter zugeschnitten, die erhebliche Fremdfinanzierungsaufwendungen haben. Genossenschaften, die überwiegend eigenkapitalfinanzierte Investitionen tätigen, bleiben dabei außen vor.

- 19 Die angegriffenen Vorschriften verletzen die Beschwerdeführer auch in deren Grundrecht aus Art. 3 Abs. 1 GG. Bei der Schaffung von Inhalts- und Schrankenbestimmungen ist der Gesetzgeber an den Gleichheitssatz gebunden. Dem wird das MietenWoG in mehrfacher Weise nicht gerecht. Der Landesgesetzgeber verfolgt vorgeblich sozialpolitische Ziele auf dem Rücken derjenigen, die zu einem regulatorischen Eingreifen keinen Anlass gegeben haben. Demgegenüber bleibt der soziale Wohnungsbau davon unberührt. Mit sachlichen Erwägungen ist dies nicht zu begründen. Dies gilt mit Blick auf die Beschwerdeführerinnen schon deshalb, weil sie durch Gesetz und Satzung zur Erhaltung und Schaffung von angemessenen Wohnraum zu sozialverträglichen Konditionen ohnehin schon verpflichtet sind. Obendrein bieten sie Wohnraum zu Mieten an, die sich im Durchschnitt deutlich unterhalb des Niveaus des sozialen Wohnungsbaus bewegen.
- 20 Ferner werden die Beschwerdeführerinnen in nicht gerechtfertigter Weise gegenüber Eigentümern ab 2014 erstmals bezugsfertiger Wohnungen benachteiligt, die vom MietenWoG ausgenommen sind. Den mehr als sechs Jahre in der Vergangenheit liegenden Stichtag rechtfertigt der Gesetzgeber damit, dass seitdem die Baukosten erheblich gestiegen seien. Diese Überlegung trifft jedoch auf Instandhaltungs- und Modernisierungsmaßnahmen ebenso zu wie auf den Neubau. Gleiches gilt für die Anschaffungskosten beim Erwerb von Objekten.
- 21 Schließlich sind die in § 6 Abs. 1 MietenWoG definierten Mietobergrenzen sachwidrig und willkürlich. Sie knüpfen in erster Linie an das Baualter an. Der Bauzustand und die Lage werden nicht berücksichtigt, die Ausstattung nur sehr begrenzt. Eine Wohnung in einem Reihenhaus mit großem Garten in guter Wohnlage wird kaum anders bewertet als eine Wohnung in einem Wohnkomplex ohne Grünanlage an einer lauten Durchgangsstraße. Für die Beschwerdeführerinnen ist dies besonders problematisch, da es zu genossenschaftsinternen Ungerechtigkeiten führt: Die Gemeinschaft der Genossenschaftsmitglieder – und damit in erster Linie Bewohner einfacherer Wohnungen – muss Verluste quersubventionieren, die infolge der gesetzlichen Deckelung bei höherwertigen Reihenhäusern entstehen. Mit sozialpolitischen Sacherwägungen ist dies nicht zu erklären.
- 22 Die Beschwerdeführerinnen unterstützen das Ziel, angemessenen und sicheren Wohnraum für Menschen mit niedrigen und mittleren Einkommen zu schaffen und zu erhalten. Sie verfolgen das Ziel, den dafür erforderlichen Gestaltungsspielraum wieder zu erlangen. Durch politische Eingaben ist ihnen dies nicht gelungen. Deshalb sehen sie sich gezwungen, den Weg einer Verfassungsbeschwerde zu beschreiten.

## B. Sachverhalt

### I. Wohnungsgenossenschaften

#### 1. Die Genossenschaftsidee

- 23 Die Genossenschaftsidee entstand in Deutschland in der Mitte des 19. Jahrhunderts und wird in erster Linie mit den Namen Hermann Schulze-Delitzsch, Friedrich Wilhelm Raiffeisen, Victor Aimé Huber und Wilhelm Haas verbunden. Sie beruht auf den Prinzipien der Selbsthilfe, Selbstverwaltung und Selbstverantwortung. Nach der Genossenschaftsidee bündeln gleichberechtigte Mitglieder ihre Kräfte, um ein gemeinsames Anliegen zu verfolgen. Erstmals gesetzlich geregelt wurden die Genossenschaften im Preussischen Gesetz vom 27. März 1867, das mit Änderungen am 4. Juli 1868 als Norddeutsches Bundesgesetz verkündet wurde. Vorläufer der heutigen Regelung ist das Reichsgesetz betreffend die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften vom 01.05.1889, das unter anderem die Möglichkeit der Haftungsbeschränkung einführte.

Hierzu *Holthaus/Lehnhoff*, in Lang/Weidmüller, GenG, 39. Auflage 2018, § 1 Rn. 2 ff.; *Beuthin*, in: ders., GenG, 16. Auflage 2018, Einl. Rn. 1 ff.

- 24 Auch auf europäischer und internationaler Ebene spielen Genossenschaften eine wichtige Rolle für eine nachhaltige und sozial verantwortungsbewusste Wirtschaft. Der Unionsgesetzgeber hat daher mit der Verordnung (EG) Nr. 1435/2003 die Rechtsform der Europäischen Genossenschaft eingeführt. Weltweit sind rund 800 Mio. Menschen Mitglied einer Genossenschaft, rund 100 Mio. sind bei einer beschäftigt. Die UN-Generalversammlung erklärte deshalb das Jahr 2012 zum „internationalen Jahr der Genossenschaften“. Im Jahr 2016 wurde die Genossenschaftsidee in die Liste des immateriellen Kulturerbes der Menschheit der UNESCO aufgenommen.

Siehe dazu <<https://social.un.org/coopsyear/>>; <<https://www.unesco.de/kultur-und-natur/immaterielles-kulturerbe/immaterielles-kulturerbe-deutschland/genossenschaftsidee>>.

- 25 Die rechtlichen Rahmenbedingungen der Genossenschaften sind im Genossenschaftsgesetz (GenG) niedergelegt. Genossenschaften sind nach der Legaldefinition des § 1 Abs. 1 GenG Gesellschaften von nicht geschlossener Mitgliederzahl, deren Zweck darauf gerichtet ist, den Erwerb oder die Wirtschaft ihrer Mitglieder oder deren soziale oder kulturelle Belange durch gemeinschaftlichen Geschäftsbetrieb zu fördern. Gemäß § 18 GenG richtet sich das Rechtsverhältnis der Genossenschaft und ihrer Mitglieder zunächst nach

der Satzung, die von den gesetzlichen Vorgaben nur in ausdrücklich genannten Fällen abweichen darf.

- 26 Eine maßgebliche Rolle im Recht der Genossenschaften spielen ferner die von der Rechtsprechung entwickelten allgemeinen Grundsätze. Hierzu zählen die wechselseitige Treue- und Rücksichtnahmepflicht zwischen der Genossenschaft und ihren Mitgliedern und die Pflicht zur Gleichbehandlung der Mitglieder.
- 27 Struktur und Willensbildung von Genossenschaften spiegeln den Grundsatz der Selbstverwaltung wider. Zentrales Organ ist die Generalversammlung, über welche die Mitglieder ihre Rechte in den Angelegenheiten der Genossenschaft ausüben (§ 43 Abs. 1 GenG). Bei Genossenschaften mit mehr als 1.500 Mitgliedern kann eine Vertreterversammlung eingerichtet werden (§ 43a Abs. 1 GenG). Soweit satzungsmäßig nichts anderes bestimmt ist, bestellt die Generalversammlung den Vorstand (§ 24 Abs. 2 Satz 1 GenG) sowie den Aufsichtsrat (§ 36 Abs. 1 Satz 1 GenG), entlastet Vorstand und Aufsichtsrat, stellt den Jahresabschluss fest und beschließt über die Verwendung des Jahresüberschusses oder die Deckung eines Jahresfehlbetrags (§ 48 Abs. 1 GenG). Die Mitglieder des Vorstands und des Aufsichtsrats müssen nach den Satzungsregelungen zwingend Mitglieder der Genossenschaft sein. Damit lässt sich die Genossenschaft als die „demokratischste“ Unternehmensform bezeichnen.

## 2. Merkmale der Wohnungsgenossenschaften

- 28 Wohnungsgenossenschaften (auch Wohnungsbaugenossenschaften oder Bauvereine genannt) sind eine spezifische Form von Genossenschaften. Sie entstanden in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts als Reaktion auf die zunehmende Wohnungsnot in Städten, deren Bevölkerung infolge der Industrialisierung stark gewachsen war. Die erste Wohnungsgenossenschaft, die „Häuserbau-Genossenschaft zu Hamburg“ wurde im Jahr 1862 von Schiffszimmerern gegründet, gefolgt von dem „Flensburger Arbeiter-Bauverein“ und dem „Spar- und Bauverein“ in Hannover. Die erste Wohnungsgenossenschaft Berlins, die „Berliner Baugenossenschaft“, wurde 1886 gegründet und besteht bis heute. [REDACTED]  
[REDACTED]  
[REDACTED]  
[REDACTED] 1897 wurde der „Verband der auf der Grundlage des genossenschaftlichen Eigentums stehenden deutschen Baugenossenschaften“ gegründet, der heute unter der Bezeichnung BBU Verband Berlin-Brandenburgischer Wohnungsunternehmen e.V. tätig ist. Deutschlandweit existierten im Jahr 1899 bereits 289 Wohnungsgenossenschaften.

Siehe hierzu Bundesministerium für Verkehr, Bau- und Wohnungswesen, *Wohnungsgenossenschaften – Potenziale und Perspektiven*. Bericht der Expertenkommission Wohnungsgenossenschaften, 2004, S. 40.

- 29 Zweck einer Wohnungsgenossenschaft ist es, eine gute, sichere und sozial verantwortbare Versorgung ihrer Mitglieder mit Wohnraum sicherzustellen. Das genossenschaftliche Handeln ist nicht auf Profit ausgerichtet, sondern auf die Förderung der Mitglieder entsprechend den Prinzipien der Selbsthilfe, Selbstverwaltung und Selbstverantwortung. Wohnungsgenossenschaften wirtschaften nachhaltig; Überschüsse verbleiben in der Gemeinschaft und werden in die Wohnungsbestände und in Neubauten investiert. Wohnungen werden langfristig erhalten und nur im absoluten Ausnahmefall veräußert.

Siehe hierzu die vom GdW, dem Dachverband der Wohnungswirtschaft, erstellte *Mustersatzung für Wohnungsgenossenschaften*, abrufbar unter <https://www.genossenschaftsverband.de/site/assets/files/30787/wohnungsgenossenschaft.pdf>; näher *Holthaus/Lehnhoff*, in Lang/Weidmüller, *Genossenschaftsgesetz*, 39. Auflage 2018, § 1 Rn. 59 ff.

- 30 Alleinstellungsmerkmal einer Wohnungsgenossenschaft ist die grundsätzliche Identität von Kapitalgebern, Entscheidungsträgern und Wohnungsnutzern: Mitglieder einer Genossenschaft können ein satzungsmäßig gesichertes, dauerhaftes Nutzungsrecht an einer Genossenschaftswohnung erwerben. Zugleich sind sie am Kapital (sowie am Gewinn oder Verlust) der Genossenschaft beteiligt und wirken über die Organe der Genossenschaft an deren Willensbildung mit.
- 31 Nach ständiger Rechtsprechung des BGH ist das Nutzungsverhältnis an einer Genossenschaftswohnung als Mietvertrag einzustufen, auf den die §§ 535 ff. BGB Anwendung finden. Bei deren Auslegung sind jedoch die genossenschaftlichen Besonderheiten zu beachten, namentlich die körperschaftliche Bindung zwischen der Genossenschaft und ihren Mitgliedern, die sich daraus ergebenden beiderseitigen Treuepflichten und das Gebot der Gleichbehandlung der Mitglieder.

Vgl. BGH, Urteil vom 10.09.2003, VIII ZR 22/03, juris-Rn. 7 ff.; Urteil vom 14.10.2009, VIII ZR 159/08, juris-Rn. 11 ff.

- 32 Hiernach kommen die Vorschriften des im BGB verankerten sozialen Mietpreisrechts – etwa die sogenannte Mietpreisbremse (§ 556d BGB), die Regelungen über Mieterhöhungen (§ 558 BGB) und über Modernisierungumlagen (§ 559 BGB) – grundsätzlich auch

im genossenschaftlichen Nutzungsverhältnis zur Anwendung. Praktische Bedeutung erlangen sie jedoch nur selten, da Wohnungsgenossenschaften meist eigene Mietkonzepte verfolgen, die erheblich hinter der Entwicklung der ortsüblichen Vergleichsmieten zurückbleiben. Derartige Mietkonzepte zur Gestaltung der Dauernutzungsgebühren für die Überlassung von Genossenschaftswohnungen an Mitglieder sind ein wesentlicher Bestandteil des gemeinschaftlichen Geschäftsbetriebs der als Mitgliederunternehmen strukturierten Wohnungsgenossenschaften. Sie sollen zur satzungsmäßigen Förderung der Genossenschaftsmitglieder und zur Verwirklichung der genossenschaftlichen Grundprinzipien beitragen. Die Mietkonzepte der einzelnen Genossenschaften folgen zwar diesem einheitlichen Selbstverständnis, können in ihrer Ausgestaltung aber große Unterschiede aufweisen. Diese Unterschiede sind den historischen Umständen der Entstehung der jeweiligen Genossenschaft, der Gebäudestruktur und Lage der Grundstücke der jeweiligen Genossenschaft im West- bzw. Ostteil Berlins sowie der sich daraus ergebenden wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit der Genossenschaft geschuldet. So unterscheiden sich Eigenkapitalausstattung, Verschuldungsgrad und Ertragskraft etwa erheblich zwischen Genossenschaften, die ihren Wohnungsbestand seit mehr als 100 Jahren ausschließlich im Westteil Berlins haben, und Genossenschaften mit langjährigem Wohnungsbestand im gesamten Stadtgebiet, deren Bestand im Ostteil Berlins zu DDR-Zeiten unter Zwangsverwaltung stand und deshalb nahezu 40 Jahre lang nicht saniert wurde. Gleiches gilt für Genossenschaften, die als Arbeiterwohnungsgenossenschaften oder sogenannte gemeinnützige Wohnungsgenossenschaften in der ehemaligen DDR gegründet wurden und deren Bestände nach wie vor mit Altschulden belastet sind.

Vgl. zum Ganzen *Holthaus/Lehnhoff*, in Lang/Weidmüller, Genossenschaftsgesetz, 39. Auflage 2018, § 1 Rn. 70 und 79 ff.

- 33 Deutschlandweit bestehen aktuell etwa 1.800 Wohnungsgenossenschaften, die in ihren rund 2,2 Mio. Wohnungen für mehr als 5 Mio. Menschen bezahlbares und sicheres Wohnen bieten. Der Anteil der Genossenschaftswohnungen am Mietwohnungsbestand in Deutschland beträgt ca. 10,5 %. Das Investitionsvolumen der Wohnungsgenossenschaften belief sich allein im Jahr 2018 auf rund 5,7 Mrd. EUR.

Siehe hierzu GdW, Jahresstatistik 2018, S. 11 f., 15, abrufbar unter: [https://www.gdw.de/uploads/pdf/jahresstatistik\\_kompakt/GdW\\_Jahresstatistik\\_kompakt\\_2018.pdf](https://www.gdw.de/uploads/pdf/jahresstatistik_kompakt/GdW_Jahresstatistik_kompakt_2018.pdf).

- 34 In Berlin sind derzeit etwa 80 Wohnungsgenossenschaften mit knapp 300.000 Mitgliedern und etwa 190.000 Wohnungen tätig. Ihr Anteil am Berliner Mietwohnungsmarkt beträgt ca. 12 %. Im Jahr 2018 investierten sie rund 534 Mio. EUR in den Erhalt und



[REDACTED]

- 38 Damit kommt den Wohnungsgenossenschaften eine bedeutende Rolle bei der Schaffung und Erhaltung angemessenen Wohnraums zu sozial verträglichen Preisen zu. Vor diesem Hintergrund empfahl eine vom Bundesministerium für Verkehr, Bau- und Wohnungswesen eingesetzte Expertenkommission bereits 2004, das genossenschaftliche Wohnen als „dritten Weg“ zwischen Wohneigentum und herkömmlicher Miete zu stärken, um unerwünschten Entwicklungen wie Altersarmut und soziale Entmischung entgegenzuwirken.

Siehe Bundesministerium für Verkehr, Bau- und Wohnungswesen, Wohnungsgenossenschaften – Potenziale und Perspektiven. Bericht der Expertenkommission Wohnungsgenossenschaften, 2004.

- 39 Die Bedeutung der Wohnungsgenossenschaften anerkennen auch die Regierungsparteien im Land Berlin. So heißt es in der aktuellen Koalitionsvereinbarung:

**„Wohnungsbaugenossenschaften besser unterstützen**

Die Koalition sieht in den Genossenschaften wichtige Partner für eine soziale Wohnungspolitik, weil sie mit ihren rund 190.000 Wohnungen dauerhaft mietpreisdämpfend und sozial stabilisierend wirken. Um das Wohnungsangebot für Haushalte mit geringen und mittleren Einkommen zu erweitern, sollen die Genossenschaften durch Wohnraumförderung, die Bereitstellung von Grundstücken und Kooperationen beim kommunalen Vorkaufrecht stärker unterstützt werden. Die Koalition will erreichen, dass auch Transferleistungsbeziehende in Genossenschaften aufgenommen werden können, und gewährleistet die Übernahme der Genossenschaftsanteile durch die Jobcenter. Für Haushalte mit geringem Einkommen wird ein Darlehens- bzw. Bürgschaftsprogramm geprüft. Die Koalition wird die Neugründung von Genossenschaften unterstützen.“

Landesverbände von SPD, DIE LINKE und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, Berlin gemeinsam gestalten. Solidarisch. Nachhaltig. Weltoffen. Koalitionsvereinbarung für die Legislaturperiode 2016-2021, S. 29, abrufbar unter <[https://www.berlin.de/rbms-kzl/\\_assets/rbm/161116-koalitionsvertrag-final.pdf](https://www.berlin.de/rbms-kzl/_assets/rbm/161116-koalitionsvertrag-final.pdf)>.

- 40 Auch der Berliner Stadtentwicklungsplan (StEP) Wohnen 2030 sieht die Wohnungsgenossenschaften als wichtige Akteure für bezahlbaren Wohnraum:

„Bezahlbarer Wohnungsbau ist die zentrale Herausforderung. Deshalb soll die Hälfte des Wohnungsneubaus bis 2030 im gemeinwohlorientierten Sektor entstehen. Das bedeutet rund 100.000 Wohnungen, die von den städtischen Wohnungsbaugesellschaften, den Wohnungsbaugenossenschaften und anderen gemeinwohlorientierten Trägern errichtet werden, aber auch von sonstigen privaten Bauherrn, vor allem im Rahmen des Berliner Modells der kooperativen Baulandentwicklung.“

Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen, Stadtentwicklungsplan Wohnen 2030, Juli 2019, S. 53 f., abrufbar unter <<https://www.stadtentwicklung.berlin.de/planen/stadtentwicklungsplanung/de/wohnen/>>.

- 41 Vor diesem Hintergrund sichert der StEP den Wohnungsgenossenschaften die Unterstützung des Landes zu, um bessere Rahmenbedingungen für den Wohnungsbau zu schaffen:

„Die Wohnungsgenossenschaften sollen als wichtige gemeinwohlorientierte Partner noch stärker unterstützt werden. Durch bessere Rahmenbedingungen für den Neubau sollen sie in die Lage versetzt werden, einen verstärkten Beitrag zum gemeinwohlorientierten Wohnungsbau zu leisten.“

Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen, Stadtentwicklungsplan Wohnen 2030, Juli 2019, S. 65.

- 42 Dieses Bekenntnis ist schon bisher nicht mit Leben gefüllt worden. Trotz mehrfacher Ankündigung, den genossenschaftlichen Neubau durch die Bereitstellung landeseigener Grundstücke zu unterstützen, wurden bis zum März 2019 lediglich 13 Grundstücke für insgesamt etwa 100 Wohnungen in Aussicht gestellt. Zum Stand August 2020 sind davon erst sechs Grundstücke im konkreten Vergabeverfahren.

Schriftliche Anfrage des MdA Gräff vom 18.2.2019 und Antwort vom 7.3.2019, Abgeordnetenhaus, Drs. 18/17956; Übersichtsliste der BIM Berliner Immobilienmanagement GmbH zur Vergabe landeseigener Grundstücke an Wohnungsgenossenschaften (Stand 17.08.2020), **Anlage Bf. 2.**

- 43 Durch die angegriffenen Vorschriften wird dieses Bekenntnis nunmehr vollends konterkariert. Sie behindern die Wohnungsgenossenschaften, ihre gesetzlichen und satzungsmäßigen Aufgaben wie bisher zum Wohle ihrer Mitglieder und damit mittelbar der Allgemeinheit zu erfüllen. Die angegriffenen Vorschriften tragen dadurch dazu bei, die angespannte Wohnungssituation zu zementieren, wenn nicht gar zu verschärfen.

## II. Die angegriffenen Vorschriften

- 44 Die Verfassungsbeschwerde richtet sich gegen das Gesetz zur Mietenbegrenzung im Wohnungswesen in Berlin (MietenWoG). Dieses Gesetz, gemeinhin unter der Bezeichnung „Berliner Mietendeckel“ bekannt, wurde durch Art. 1 des Gesetzes zur Neuregelung gesetzlicher Vorschriften zur Mietenbegrenzung vom 11.02.2020 eingeführt.

Gesetz zur Neuregelung gesetzlicher Vorschriften zur Mietenbegrenzung vom 11.02.2020, GVBl. vom 22.02.2020, S. 50.

### 1. Gesetzgebungsverfahren

- 45 Das MietenWoG ist das Resultat politischer Bestrebungen, einen über die „Mietpreisbremse“ und die „Kappungsgrenzen“ sowie den Mietwuchertatbestand des Bundes hinausgehenden, landeseigenen „Mietendeckel“ einzuführen.
- 46 Diese Bestrebungen stehen im Kontext der im Frühjahr 2018 ins Leben gerufenen Bürgerinitiative „Deutsche Wohnen & Co. enteignen“, die im Wege eines Volksbegehrens auf die Vergesellschaftung großer Wohnungsunternehmen mit mehr als 3.000 Wohnungen zielt. Im Dezember 2018 hat sich der Landesparteitag der Partei Die Linke diese Zielsetzung zu eigen gemacht und einer solchen „Enteignung“ zugestimmt. Demgegenüber lehnte der Regierende Bürgermeister Müller bereits im Februar 2019 eine solche „Enteignung“ ab. Daraufhin verständigte sich die Berliner SPD auf ihrem Landesparteitag im März 2019 mehrheitlich auf das aus ihren Kreisen entwickelte Konzept eines „Berliner Mietendeckels“. Die sozialdemokratischen Pläne sahen ein örtlich und zeitlich beschränktes „Einfrieren“ von Mieten vor. Ein flächendeckender „Mietenstopp“ wurde aus verfassungsrechtlichen Gründen ebenso abgelehnt wie betragsmäßig bestimmte Mietobergrenzen oder eine Absenkung von Bestandsmieten.

Siehe *Högl/Wegner/Zado*, Berliner Mietendeckel, Januar 2019, abrufbar unter [https://www.eva-hoegl.de/wp-content/uploads/2019/01/Berliner\\_Mietendeckel\\_2019\\_01.pdf](https://www.eva-hoegl.de/wp-content/uploads/2019/01/Berliner_Mietendeckel_2019_01.pdf).

- 47 Das Gesetzesvorhaben wurde vom Berliner Senat in seiner Sitzung vom 19.03.2019 auf den Weg gebracht. Die Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen wurde mit der Ausarbeitung eines entsprechenden Gesetzentwurfes beauftragt.

Vgl. Senatsvorlage Nr. S-2365/2019, S. 1 f.

- 48 Bereits die in der Senatssitzung am 18.06.2019 beschlossenen „Eckpunkte für ein Berliner Mietengesetz (Mietendeckel)“ sahen nicht nur ein fünfjähriges, flächendeckendes

Mietenmoratorium, sondern auch (nicht näher definierte) Mietobergrenzen bei Neuvermietungen, eine Absenkung überhöhter Mieten auf Antrag des Mieters und Genehmigungs- und Anzeigepflichten für Modernisierungsumlagen vor.

Senatsvorlage Nr. S-2365/2019, S. 2 ff.

- 49 Auf Grundlage dieses Eckpunktepapiers legte die Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen am 30.08.2019 den Referentenentwurf für das MietenWoG vor. Der Entwurf sollte unter anderem der Senatsverwaltung die Befugnis übertragen, Mieten auf Antrag des Mieters durch Verwaltungsakt abzusenken, wenn die Mietbelastung mehr als 30 % des Gesamteinkommens des Mieterhaushaltes beträgt (§ 4 Abs. 1 und Abs. 2).

Referentenentwurf der Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen (Stand: 30.08.2019).

- 50 Entgegen den sonstigen Gepflogenheiten wurden die betroffenen Verbände erst im Anschluss daran angehört. Ihnen wurde der Referentenentwurf am 02.09.2019 übersandt, verbunden mit einer elftägigen Stellungnahmefrist. Parallel lud die Senatsverwaltung zum 09.09.2019 insgesamt 22 Organisationen zu einer zweistündigen Anhörung ein, in der jeder Organisation eine Redezeit von fünf Minuten eingeräumt wurde, um ihre Sichtweise zu schildern.
- 51 Die Berliner Wohnungsgenossenschaften bemühten sich vergeblich, den Landesgesetzgeber für ihre Situation zu sensibilisieren. In eigenen und über den Verband BBU eingereichten Stellungnahmen wiesen sie unter anderem darauf hin, dass das geplante Gesetz kontraproduktiv sei, das Genossenschaftsmodell in Frage stelle, gerade gemeinwohlorientierte Vermieter mit niedrigen Mieten und langen Verweildauern unzumutbar belaste, die Unterhaltung denkmalgeschützter Gebäude gefährde und Klimaschutzmaßnahmen verunmögliche. Die Folge waren teils scharfe Reaktionen von Seiten der Politik, in denen Wohnungsgenossenschaften eine „unsolidarische und dreiste Kampagne“ gegen den „Berliner Mietendeckel“ vorgeworfen wurde. Zu Änderungen am Entwurf, die die sachlichen Kritikpunkte der Wohnungsgenossenschaften aufgegriffen hätten, konnte man sich indes nicht durchringen.

Siehe hierzu das Positionspapier der Berliner Wohnungsgenossenschaften vom August 2019, **Anlage Bf. 3**; Stellungnahmen des BBU, **Anlage Bf. 4**; vgl. den Gastbeitrag von Kultursenator Klaus Lederer (Die Linke) vom 03.10.2019, abrufbar unter: <<https://www.berliner-zeitung.de/mensch-metropole/dreiste-kampagne-gegen-mietendeckel-klaus-lederer-attackiert-die-wohnungsgenossenschaften-li.35020>>.

- 52 Nach kontroversen Diskussionen innerhalb der Koalition legte der Senat am 28.11.2019 den „Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung gesetzlicher Vorschriften zur Mietenbegrenzung“ vor. Der Entwurf führte aus, dass sich die Bestimmungen des BGB-Mietprei-rechts als „nicht hinreichend wirksam erwiesen“ hätten. Mit dem neuen Gesetz solle da-her angemessener Wohnraum auch für Bevölkerungsschichten mit mittlerem und gerin-gem Einkommen erhalten werden. Zu diesem Zweck sah der Entwurf als zentrale Instru-mente einen Mietestopp, Mietobergrenzen für die Erst- und Wiedervermietung sowie eine Mietenabsenkung in Bestandsmietverhältnissen auf Antrag der Mieterinnen und Mieter vor.

Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347

- 53 Auch im Rahmen der Sachverständigenanhörung des Ausschusses für Stadtentwicklung und Wohnen am 11.12.2019 wurde insbesondere namens der Wohnungsgenossenschaf-ten nochmals auf die Ungeeignetheit des MietenWoG zur Lösung des Problems der Woh-nungsmarktdruck und auf die kontraproduktiven Auswirkungen des Gesetzes hin-gewiesen. Diese Bedenken blieben allerdings bei der Anpassung des Gesetzentwurfes im Zuge des weiteren Gesetzgebungsverfahrens unberücksichtigt.

Protokoll der Anhörung zum MietenWoG im Abgeordnetenhaus  
am 11.12.2019, Ausschussdrucksache 18/49, S. 86 ff.

- 54 Am 22.01.2020 leitete der Ausschuss für Stadtentwicklung und Wohnen dem Berliner Abgeordnetenhaus schließlich seine Beschlussempfehlung zum Gesetz zu. Diese enthielt u.a. Ergänzungen zum Anwendungsbereich des MietenWoG, eine Verschärfung der Re-gelung zur Mietabsenkung in bestehenden Mietverhältnissen durch die Ausgestaltung als unmittelbar wirkendes gesetzliches Verbot sowie Änderungen der Bestimmungen über die zulässige Miethöhe nach einer Modernisierung und über Härtefälle.

Beschlussempfehlung des Ausschusses für Stadtentwicklung und  
Wohnen, Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347 vom 23.01.2020;  
siehe auch den Änderungsantrag der Fraktion der SPD, der Frak-  
tion Die Linke und der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen.

Das Abgeordnetenhaus verabschiedete das Gesetz zur Neuregelung gesetzlicher Vor-schriften zur Mietenbegrenzung am 30.01.2020. Das Gesetz wurde vom Präsidenten des Abgeordnetenhauses ausgefertigt und am 22.02.2020 im Gesetz- und Verordnungsblatt für Berlin verkündet.

2. Zentrale Regelungen

55 Das MietenWoG sieht im Kern einen „Mietenstopp“ auf dem Stand des 18.06.2019 (§ 3 MietenWoG), bestimmte „Mietobergrenzen“ bei der Erst- oder Wiedervermietung (§§ 4 und 6 MietenWoG) sowie eine Absenkung „überhöhter“ Bestandsmieten (§ 5 MietenWoG) vor. Ergänzt werden diese Regelungen durch Bestimmungen zur zulässigen Miethöhe bei durchgeführten Modernisierungsmaßnahmen (§ 7 MietenWoG), zu Härtefällen (§ 8 MietenWoG) und zum Anwendungsbereich des Gesetzes (§ 1 MietenWoG). Zwischenzeitlich hat die Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen Ausführungsvorschriften zum MietenWoG erlassen.

AV-MietenWoG, ABl. Nr. 17 vom 17.04.2020, S. 2216 ff.

a) Mietenstopp (§ 3 MietenWoG)

56 Nach § 3 Abs. 1 Satz 1 MietenWoG ist eine Miete verboten, die die am 18.06.2019 (Stichtag) wirksam vereinbarte Miete überschreitet. Die Anknüpfung an den 18.06.2019 wird damit gerechtfertigt, dass der Senat an diesem Tag das Eckpunktepapier zum „Mietendeckel“ beschlossen habe.

Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 24.

57 Wurde vertraglich eine Staffel- oder Indexmiete vereinbart, ist die zum Stichtag geschuldete Miete maßgeblich (§ 3 Abs. 1 Satz 2 MietenWoG). Als „Miete“ wird dabei die Nettokaltmiete einschließlich aller Zuschläge definiert (§ 3 Abs. 5 MietenWoG). Die so festgeschriebene Höchstmiete erhöht sich gemäß § 3 Abs. 4 MietenWoG ab dem 01.01.2022 jährlich um den Prozentsatz der seit dem Stichtag eingetretenen Inflation, höchstens jedoch um 1,3 %. Dies gilt nicht, wenn dadurch die Obergrenzen nach § 6 MietenWoG überschritten werden. Die für das Wohnungswesen zuständige Senatsverwaltung stellt den maßgeblichen Prozentsatz durch Rechtsverordnung fest. Beträgt die nach § 3 Abs. 1 und 2 zulässige Miete weniger als 5,02 EUR/m<sup>2</sup> und weist die Wohnung zwei moderne Ausstattungsmerkmale nach § 6 Abs. 3 MietenWoG auf, darf die Miete bei der Wiedervermietung um bis zu 1 EUR/m<sup>2</sup> erhöht werden, höchstens jedoch auf 5,02 EUR/m<sup>2</sup>.

58 Die Regelungen sollen nach dem Willen des Gesetzgebers ein gesetzliches Verbot i.S.v. § 134 BGB begründen. Gegenläufige Mietpreisabreden seien nichtig.

Vgl. Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 25; Ziffer 3.2 AV-MietenWoG.

b) Mietobergrenzen (§§ 4, 6 MietenWoG)

59 Bei der Wiedervermietung von Wohnraum sowie bei der Erstvermietung von Wohnräumen, die zuvor noch nie als Wohnraum vermietet waren, ist gemäß § 4 MietenWoG eine Miete verboten, die die sich aus den §§ 6 und 7 MietenWoG ergebenden Mietobergrenzen überschreitet. Die Mietobergrenzen werden in einer Tabelle festgelegt, die bestimmte Miethöchstpreise abhängig vom Zeitpunkt der erstmaligen Bezugsfertigkeit des Wohnraums und seiner Ausstattung mit/ohne Bad und/oder Sammelheizung festlegt (§ 6 Abs. 1 MietenWoG). Die Miethöchstpreise bewegen sich zwischen 3,92 EUR/m<sup>2</sup> (erstmalige Bezugsfertigkeit bis 1918, ohne Sammelheizung und ohne Bad) und 9,80 EUR/m<sup>2</sup> (erstmalige Bezugsfertigkeit zwischen 2003 bis 2013, mit Sammelheizung und mit Bad). Bei der Bestimmung der Mietobergrenzen orientiert sich der Gesetzgeber am Berliner Mietspiegel von 2013. Zur Begründung wird darauf verwiesen, dass der Wohnungsmarkt in Berlin in den Jahren 2011 und teilweise 2012 noch entspannt gewesen sei. Zur Festlegung der Mietobergrenzen seien die Durchschnittsmieten aus dem Berliner Mietspiegel 2013 anhand der Reallohnentwicklung zwischen 2012 und 2018 und der Prognose für 2019 fortgeschrieben worden.

Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 31 f.

- 60 Die Mietobergrenze erhöht sich um 1 Euro, wenn der Wohnraum eine moderne Ausstattung aufweist (§ 6 Abs. 3 Satz 1 MietenWoG). Eine „moderne Ausstattung“ liegt gemäß § 6 Abs. 3 Satz 2 MietenWoG vor, wenn der Wohnraum mindestens drei der folgenden fünf Ausstattungsmerkmale aufweist: (i) schwellenlos von der Wohnung und vom Hauseingang erreichbarer Personenaufzug, (ii) Einbauküche, (iii) hochwertige Sanitärausstattung, (iv) hochwertiger Bodenbelag in der überwiegenden Zahl der Wohnräume und (v) Energieverbrauchskennwert von weniger als 120 kWh/(m<sup>2</sup> a). Diese Ausstattungsmerkmale werden in den AV-MietenWoG näher konkretisiert (Ziffer 6.3).
- 61 Die für das Wohnungswesen zuständige Senatsverwaltung ist verpflichtet, die Obergrenzen nach Ablauf von zwei Jahren zum Zwecke der Anpassung an die allgemeine Reallohnentwicklung im Land Berlin durch Rechtsverordnung fortzuschreiben (§ 6 Abs. 5 MietenWoG). Die Vermieterinnen sind gegenüber den Mietern zur Auskunft hinsichtlich der zur Berechnung der anwendbaren Mietobergrenze maßgeblichen Umstände verpflichtet (§ 6 Abs. 4 Satz 1 und 2 MietenWoG).
- 62 Auch die Mietobergrenzen sind als gesetzliches Verbot i.S.d. § 134 BGB ausgestaltet, so dass bei Verstößen eine Teilnichtigkeit der Mietpreisabrede eintritt.

Vgl. Änderungsantrag der Fraktion der SPD, der Fraktion Die Linke und der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen, S. 5.

c) Absenkung im Bestand (§ 5 MietenWoG)

- 63 Nach § 5 MietenWoG sind überhöhte Mieten in Bestandsmietverhältnissen verboten (§ 5 Abs. 1 Satz 1 MietenWoG). Eine überhöhte Miete liegt vor, soweit die Miete die nach Berücksichtigung der Wohnlage bestimmte Mietobergrenze aus §§ 6 oder 7 Abs. 1 MietenWoG um mehr als 20 % überschreitet (§ 5 Abs. 1 Satz 2 MietenWoG). Auch § 5 Abs. 1 MietenWoG ist als gesetzliches Verbot ausgestaltet und soll zur Teilnichtigkeit und automatischen Absenkung der überhöhten Preisabrede auf das nach dem MietenWoG zulässige Maß führen. Die noch im Senatsentwurf vorgesehene Möglichkeit, Mieten auf Antrag durch Verwaltungsakt abzusenken, wurde aufgegeben.

Vgl. Änderungsantrag der Fraktion der SPD, der Fraktion Die Linke und der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen, S. 5, 8.

- 64 Zur Berücksichtigung der Wohnlage nach § 5 Abs. 1 Satz 2 MietenWoG sind bei einfachen Wohnlagen 0,28 EUR und bei mittleren Wohnlagen 0,09 EUR von der Mietobergrenze abzuziehen. Bei guten Wohnlagen sind 0,74 EUR auf die Mietobergrenze aufzuschlagen (§ 5 Abs. 1 Satz 3 und 4 MietenWoG). Die Wohnlagenzuordnung setzt die für das Wohnungswesen zuständige Senatsverwaltung durch Rechtsverordnung fest (§ 5 Abs. 3 MietenWoG).

d) Miete nach Modernisierung (§ 7 MietenWoG)

- 65 Nach § 7 Abs. 1 Satz 1 MietenWoG haben Vermieter, die nach Durchführung einer Modernisierung die Miete erhöhen, dies der Investitionsbank Berlin elektronisch oder schriftlich anzuzeigen. Dabei sind Modernisierungskosten nur umlagefähig für Modernisierungsmaßnahmen, (i) zu denen die Vermieter gesetzlich verpflichtet sind, (ii) zur Wärmedämmung der Gebäudehülle, der Kellerdecke, der obersten Geschossdecke oder des Daches, (iii) zur Nutzung erneuerbarer Energien, (iv) zur energetischen Fenstererneuerung, (v) zum Heizanlagen-tausch mit Heizanlagenoptimierung, (vi) zum Aufzugsanbau oder (vii) zum Abbau von Barrieren.
- 66 Liegen Modernisierungsmaßnahmen in diesem Sinne vor, erhöht sich die zulässige Miete gemäß § 7 Abs. 1 Satz 2 MietenWoG um maximal 1 EUR/m<sup>2</sup>. Entsprechendes gilt gemäß § 7 Abs. 2 MietenWoG für Modernisierungsmaßnahmen zwischen dem Stichtag und dem Inkrafttreten des Gesetzes. Gemäß Ziffer. 4 AV-MietenWoG soll nach durchgeführter

Modernisierung selbst dann nur ein Zuschlag von insgesamt 1 EUR/m<sup>2</sup> auf die Mietobergrenze zulässig sein, wenn durch die Modernisierung gleichzeitig eine moderne Ausstattung i.S.d. § 6 Abs. 3 MietenWoG hergestellt wurde.

e) Härtefälle (§ 8 MietenWoG)

- 67 Nach der Härtefallregelung in § 8 Abs. 1 Satz 1 MietenWoG ist die Investitionsbank Berlin ermächtigt, zur Vermeidung einer unbilligen Härte auf Antrag der Vermieter eine höhere als die nach den §§ 3 bis 6 MietenWoG zulässige Miete zu genehmigen. Dies setzt voraus, dass die Gründe für den Härtefall nicht im Verantwortungsbereich der Vermieter liegen. Eine unbillige Härte liegt insbesondere vor, wenn die Beibehaltung der nach den §§ 3 bis 6 MietenWoG zulässigen Miete auf Dauer zu Verlusten für die Vermieter oder zu einer Substanzgefährdung der maßgeblichen Wirtschaftseinheit führen würde (§ 8 Abs. 2 Satz 1 MietenWoG). Ein „Verlust“ liegt vor, wenn die laufenden Aufwendungen die Erträge für die maßgebliche Wirtschaftseinheit übersteigen (§ 8 Abs. 2 Satz 2 MietenWoG). Die Begriffe der „Substanzgefährdung“ und „Wirtschaftseinheit“ werden in § 8 Abs. 2 Satz 3 und 4 MietenWoG ebenfalls legaldefiniert. Das Gesetz nennt ferner Regelbeispiele, in denen die Gründe für den Härtefall im Verantwortungsbereich der Vermieter liegen. Dazu gehören etwa Wertsteigerungs- und Renditeerwartungen sowie Finanzierungskosten außerhalb des Marktüblichen (§ 8 Abs. 1 Satz 2 MietenWoG).
- 68 § 8 Abs. 3 MietenWoG ermächtigt die für das Wohnungswesen zuständige Senatsverwaltung, die für Härtefälle maßgeblichen Kriterien durch Rechtsverordnung näher zu bestimmen. Eine solche Rechtsverordnung wurde am 05.06.2020 erlassen.

Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen, Verordnung zur Regelung der für einen Härtefall maßgeblichen Kriterien nach dem Gesetz zur Mietenbegrenzung im Wohnungswesen in Berlin (Härtefallverordnung – HärteVO) vom 05.06.2020, GVBl. vom 16.06.2020, S. 522, **Anlage Bf. 5**.

- 69 Danach umfassen die „laufenden Aufwendungen“ den vereinbarten Fremdfinanzierungsaufwand, die vereinbarte Tilgung für die Fremdfinanzierung, die Erbbauzinsen, den nicht umlagefähigen Aufwand für die Verwaltung (sofern dieser der Höhe nach marktüblich ist) sowie den Instandhaltungsaufwand gemäß den Pauschalen aus der Zweiten Berechnungsverordnung (§ 2 Abs. 2 HärteVO). Eine Eigenkapitalverzinsung, wie sie insbesondere bei der sog. Kostenmiete im sozialen Wohnungsbau berücksichtigt wird (unten Rn. 464), ist nicht vorgesehen.

- 70 Für natürliche Personen soll eine unbillige Härte anzunehmen sein, wenn sie den überwiegenden Teil ihres Lebensunterhalts aus dem Überschuss der Mieteinnahmen bestreiten und der betreffende Überschuss infolge des MietenWoG weniger als das Dreifache des maßgebenden Regelbedarfs nach dem SGB XII ausmacht (§ 2 Abs. 3 HärteVO).

f) Ordnungswidrigkeiten (§ 11 MietenWoG)

- 71 Nach § 11 MietenWoG sind bestimmte Verstöße gegen das MietenWoG bußgeldbewehrt. Dies betrifft die Verletzung der nach dem MietenWoG bestehenden Auskunfts- und Mitteilungspflichten (§ 11 Abs. 1 Nr. 1 – 3 MietenWoG), das „Fordern“ und „Entgegennehmen“ einer höheren Miete als nach dem MietenWoG zulässig (§ 11 Abs. 1 Nr. 4 MietenWoG) sowie die nicht erfolgte oder nicht ordnungsgemäße Anzeige von Mieterhöhungen nach einer Modernisierung (§ 11 Abs. 1 Nr. 5 MietenWoG). Dabei können Bußgelder bis zu 500.000 EUR verhängt werden (§ 11 Abs. 2 MietenWoG).

g) Anwendungsbereich (§ 1)

- 72 Das MietenWoG erfasst ca. 1,5 Millionen Wohnungen. In § 1 MietenWoG werden die Ausnahmen zum Anwendungsbereich definiert. Danach findet das MietenWoG insbesondere keine Anwendung auf öffentlich geförderten Wohnraum (§ 1 Nr. 1 MietenWoG) sowie auf Wohnraum, der ab dem 01.01.2014 erstmalig bezugsfertig wurde oder ehemals unbewohnbar war und dann mit einem dem Neubau entsprechenden Aufwand wiederhergestellt wurde (§ 1 Nr. 3 Alt. 2 MietenWoG). Sonstige umfassend sanierte Wohnungen sollen ausdrücklich nicht vom Anwendungsbereich ausgenommen sein.

Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 20.

- 73 Die Ausnahmeregelung für öffentlich geförderten Wohnraum begründet der Gesetzgeber damit, dass der soziale Wohnungsbau ein abgeschlossenes Marktsegment darstelle, das bereits hinreichend durch limitierende Preisbildungsregelungen sowie darauf abgestimmte Zugangsbeschränkungen reguliert werde. Die Ausnahmvorschrift für Neubauten wird damit gerechtfertigt, dass eine Vermietung von Neubauwohnungen zu den Mietobergrenzen nach §§ 4, 6 MietenWoG zu wirtschaftlichen Unterdeckungen führen würde.

Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 19 f.

- 74 Trotz ihrer Sonderstellung im Gefüge der Anbieter von Wohnraum sind die Wohnungsgenossenschaften nicht vom Anwendungsbereich des Gesetzes ausgenommen.





- 82 Ebenfalls gravierend betroffen sind insgesamt [REDACTED] im Westteil der Stadt gelegene, zwischen 1973 und 1990 fertiggestellte Wohnungen des „alten sozialen Wohnungsbaus“, deren Preisbindung abgelaufen ist und die deshalb vom MietenWoG erfasst werden. Für Wohnungen dieser Baualtersklasse differenzieren die Berliner Mietspiegel seit jeher zwischen „Ost“ und „West“, um den erheblichen Unterschieden in Bausubstanz und Wohnwert gerecht zu werden. So liegt beispielweise laut Mietspiegel 2019 die durchschnittliche ortsübliche Vergleichsmiete für eine Wohnung zwischen 40 und 60 m<sup>2</sup> in mittlerer Lage im Westen bei 7,73 EUR/m<sup>2</sup>, im Osten dagegen bei 5,95 EUR/m<sup>2</sup>. Demgegenüber gilt nach § 6 Abs. 1 Nr. 10 MietenWoG nunmehr ein ortsunabhängiger Einheitswert von 6,04 EUR/m<sup>2</sup>. Wohnungen im Westteil der Stadt sind daher in erheblichem Ausmaß von den Mietobergrenzen des § 6 MietenWoG betroffen, während für Wohnungen im Ostteil die jetzige Tabellenmiete sogar oberhalb der ortsüblichen Vergleichsmiete liegt.
- 83 Als besonders problematisch erweist sich das MietenWoG bei einem Bewohnerwechsel. Aufgrund der regelmäßig sehr langen Verweildauer von durchschnittlich 20,4 Jahren in einer Genossenschaftswohnung ergibt sich bei einem Bewohnerwechsel ein erheblicher Investitionsbedarf, um die Wohnung zu renovieren und an den heutigen Wohnstandard anzupassen. Wie andere Genossenschaften ist die Beschwerdeführerin zu 1) daher darauf angewiesen, das Nutzungsentgelt bei einem Bewohnerwechsel in sozial verträglichem Rahmen anzuheben, um die erforderlichen Maßnahmen zu refinanzieren. Dies wird durch den Mietestopp nach § 3 MietenWoG verhindert.
- 84 Beispielhaft illustrieren lässt sich dies bei einem Reihenhaus, [REDACTED] [REDACTED] Dieses Haus wurde anlässlich eines Bewohnerwechsels für rund 38.000 EUR hergerichtet. Bei der Neuvermietung zum [REDACTED] 2020 hätte nach der Mietenkonzption der Beschwerdeführerin zu 1) eine Neuvertragsmiete von 9,10 EUR/m<sup>2</sup> vereinbart werden sollen. Gemäß 3 Abs. 1 MietenWoG darf die Beschwerdeführerin indes nur die zum Stichtag geltende Vormiete von 5,95 EUR/m<sup>2</sup> verlangen, zuzüglich eines Zuschlags von 1 EUR/m<sup>2</sup> für moderne Ausstattung gemäß § 3 Abs. 3 MietenWoG. Damit entgehen der Beschwerdeführerin zu 1) allein für dieses Haus Mieteinnahmen von rund 1.651 EUR jährlich. Diese Einbuße geht zu Lasten aller übrigen Genossenschaftsmitglieder. Das MietenWoG führt so zu erheblichen Gleichheitsproblemen, da es einzelnen Mitgliedern – etwa bei einem Ein- oder Umzug – Einsparungen beschert, die von der Gemeinschaft aufgefangen werden müssen.
- 85 Vor diesem Hintergrund hat die Beschwerdeführerin entschieden, frei werdende Wohnungen während der Geltungsdauer des Gesetzes nicht mehr im bisherigen Umfang herzurichten. Neubewohner erhalten so eine Wohnung in schlechterem Zustand. Wollen sie

den bisherigen genossenschaftlichen Standard erreichen, müssen sie die betreffenden Arbeiten selbst durchführen (lassen) und finanzieren. So ist die Beschwerdeführerin zu 1) beispielsweise bei einer zum [REDACTED] 2020 neu vergebenen Wohnung in einem Mehrfamilienhaus in Charlottenburg verfahren. Für diese Wohnung sollte die Neuvertragsmiete nach der Mietenkonzption der Beschwerdeführerin zu 1) 7,05 EUR/m<sup>2</sup> betragen, einschließlich Zuschlägen für die Lage und eine energetische Sanierung. Die auf einen alten Mietvertrag zurückgehende Stichtagsmiete gemäß § 3 Abs. 1 MietenWoG beträgt jedoch lediglich 3,88 EUR/m<sup>2</sup>. Vor diesem Hintergrund hat die Beschwerdeführerin zu 1) unter anderem davon abgesehen, das Badezimmer zu erneuern und die Wohnung malern zu lassen. Die neuen Bewohner müssen diese Arbeiten nun für rund 15.000 EUR selbst ausführen lassen. Eine gleichheitswidrige Belastung der anderen Genossenschaftsmitglieder wird so weitgehend vermieden.

- 86 Dafür zeigt sich ein anderes, umgekehrtes Gleichheitsproblem: Neumitglieder oder Mitglieder, die innerhalb der Genossenschaft umziehen, kommen nicht mehr in den Genuss einer nachhaltig renovierten und modernen Standards entsprechenden Wohnung. Zwar liegt die monatliche Mietbelastung niedriger. Um jedoch den üblichen Wohnungsstandard zu erreichen, müssen die betreffenden Genossenschaftsmitglieder nunmehr den Betrag – hier immerhin EUR 15.000 – selbst finanzieren. Nur wenn ausnahmsweise Eigenmittel in entsprechender Höhe frei verfügbar sind, wäre die Aufnahme eines Bankdarlehens entbehrlich, wobei dessen Verfügbarkeit im konkreten Fall ganz wesentlich von der aktuellen Bonität der betreffenden Wohnungsgenossen abhängt.
- 87 Die betreffenden Wohnungsgenossen stellen sich also im Vergleich zu den übrigen erheblich schlechter. Eine zentrale Funktion ihres Genossenschaftsanteils – nämlich die kollektive Vorfinanzierung nachhaltiger Renovierungen und Modernisierungen zur Gewährleistung eines zeitgemäßen Wohnraumstandards – wird ihnen durch das angegriffene Gesetz genommen. Ihr Genossenschaftsanteil wird mithin materiell entwertet.
- 88 Um die Auswirkungen des MietenWoG abzufangen, hat die Beschwerdeführerin zu 1) beschlossen, ihre Investitionen während der fünfjährigen Geltungsdauer des Gesetzes erheblich zu reduzieren. Während sie im Fünfjahreszeitraum 2015-2019 insgesamt rund [REDACTED] Mio. EUR investiert hat, plant sie für die Jahre 2020-2024 mit Investitionen von rund [REDACTED] Mio. EUR. Dies entspricht einer Kürzung um 63 %. Im Wesentlichen sind die folgenden Bereiche betroffen:
- Aussetzung des Wohnungsneubaus: Während die Beschwerdeführerin zu 1) im Fünfjahreszeitraum 2015-2019 rund [REDACTED] Mio. EUR in den Neubau von 224 Wohnungen

investiert hat, plant sie für die fünfjährige Geltungsdauer des MietenWoG (2020-2024) ohne Investition in den Neubau.

- Aussetzung des Wohnungszukaufs: In den Jahren 2015-2019 hat die Beschwerdeführerin zu 1) rund [REDACTED] Mio. EUR in den Erwerb von 80 Wohnungen investiert. Für die Jahre 2020-2024 plant sie nun keine weiteren Zukäufe.
- Reduktion der Investitionen in Modernisierungen: In den Jahren 2015-2019 hat die Beschwerdeführerin zu 1) rund 6,9 Mio. für die Modernisierung von 220 Wohnungen aufgewendet. Im Zeitraum 2020-2024 plant sie nun mit einer deutlich reduzierten Investitionssumme von 1,6 Mio. EUR.
- Reduktion der Investitionen in energetische Großmodernisierungen: In den Jahren 2015-2019 hat die Beschwerdeführerin zu 1) in rund [REDACTED] Wohnungen energetische Großmodernisierungen durchgeführt und dafür 67,7 Mio. EUR investiert. Im Zeitraum 2020-2024 plant sie nun mit einer deutlich reduzierten Investitionssumme von 45 Mio. EUR.

89 Als maßgebliche Folge des MietenWoG ergibt sich also, dass die Beschwerdeführerin zu 1) auf absehbare Zeit weder neuen Wohnraum schaffen noch ihren nach genossenschaftlichen Grundsätzen bewirtschafteten Wohnungsbestand wird ausbauen können. Damit werden der genossenschaftlichen Wohnungswirtschaft nicht nur Mittel entzogen, die für den Wohnungsneubau in Berlin per se dringend erforderlich sind. Es werden vielmehr damit Mittel gerade für den Wohnungsneubau im unteren Mietpreissegment entzogen. Das angegriffene Gesetz konterkariert damit die eigenen gesetzgeberischen Motive, eine vermeintliche „Atempause“ zur Entspannung des Wohnungsmarktes durch Steigerung des Neubaus bezahlbaren Wohnraumes schaffen zu wollen. Am Beispiel der Wohnungsgenossenschaften zeigt sich eindrücklich, dass das Gegenteil der Fall ist.

90 Übersichten und Nachweise zur Beschwerdeführerin zu 1) sind als

#### **Anlage Bf. 7**

beigefügt.

#### **2. Die Beschwerdeführerin zu 2)**

91 Die Beschwerdeführerin zu 2) ist eine [REDACTED] gegründete Wohnungsgenossenschaft mit über [REDACTED] Mitgliedern und [REDACTED] Wohnungen. [REDACTED]  
[REDACTED]

- 92 Zur nachhaltigen und sozial verantwortungsbewussten Bewirtschaftung ihrer Objekte hat die Beschwerdeführerin zu 2) eine Mietenstrategie entwickelt, die auf drei Säulen beruht:
- Regelmäßige, aber geringe Erhöhungen der Bestandsmieten (um ca. 5 %-7,5 % alle 3-5 Jahre), um Kostensteigerungen aufzufangen;
  - Moderate Umlage von Modernisierungskosten (beschränkt auf ca. 50 % der nach BGB gesetzlich zulässigen Modernisierungsumlage);
  - Moderate Anhebung der Miete bei Nutzerwechsel, um die notwendigen Investitionen für die Herrichtung nach einem zeitgemäßen genossenschaftlichen Standard zu refinanzieren. Neuvermietungsflächen liegen daher um 0,50 bis 0,75 EUR/m<sup>2</sup> über den mittleren Bestandsmieten des gleichen Objekts. Indes liegen die Mieten der Beschwerdeführerin zu 2) durchschnittlich 23 % unter dem Median des Berliner Mietspiegels 2019.
- 93 Als Ergebnis dieser Mietenstrategie lag die durchschnittliche Miete im Wohnungsbestand der Beschwerdeführerin zu 2) vor Inkrafttreten des MietenWoG bei 5,44/m<sup>2</sup>. Die durchschnittliche Neuvertragsmiete lag bei 6,17 €/m<sup>2</sup>.
- 94 Die angegriffenen Vorschriften durchkreuzen die Mietenstrategie der Beschwerdeführerin zu 2) und führen zu erheblichen Einnahmeausfällen: Bei [REDACTED] Wohnungen wurde seit dem Stichtag 18.06.2019 das Nutzungsentgelt im bestehenden Nutzungsverhältnis erhöht oder soll während der Laufzeit des Gesetzes erhöht werden. Diese Erhöhung wird nun durch § 3 MietenWoG rückgängig gemacht bzw. verhindert. Bei geschätzt 1.860 Wohnungen wird es während der Laufzeit des Gesetzes zu einem Nutzerwechsel kommen; diese sind folglich von den Mietobergrenzen nach § 4 und § 6 MietenWoG betroffen. Insgesamt reduzieren sich so die Mieteinnahmen auf die fünfjährige Laufzeit des Gesetzes gerechnet um ca. 3,9 Mio. EUR.
- 95 Aufgrund ihrer niedrigen Bestandsmieten und ihrer auf regelmäßigen moderaten Anhebungen beruhenden Mietenstrategie sieht sich die Beschwerdeführerin insbesondere vom Mietenstopp gemäß § 3 MietenWoG gravierend betroffen: Zum Stichtag 18.06.2019 wiesen [REDACTED] Wohnungen eine Miete von weniger als 5,02 EUR/m<sup>2</sup> auf. Die betreffenden Mieten dürfen gemäß § 3 MietenWoG grundsätzlich nicht erhöht werden. Lediglich bei einem Bewohnerwechsel wäre gemäß § 3 Abs. 3 eine Erhöhung zulässig, jedoch nur um maximal 1 EUR/m<sup>2</sup> und höchstens auf 5,02 EUR/m<sup>2</sup> und auch dies nur dann, wenn zwei moderne Ausstattungsmerkmale gemäß § 6 Abs. 3 MietenWoG vorliegen. In der Folge

wird ein erheblicher Teil des Wohnungsbestands entgegen der Mietenstrategie der Beschwerdeführerin zu 2) auf sehr niedrigem Niveau eingefroren. Eine nachhaltige Bewirtschaftung, die auch Kostensteigerungen Rechnung tragen muss, ist so nicht mehr möglich.

- 96 Gravierende Auswirkungen zeigen sich auch bei einem Bewohnerwechsel. Infolge der meist langen Verweildauer müssen Wohnungen bei einem Mieterwechsel regelmäßig mit hohem Aufwand hergerichtet und auf einen zeitgemäßen Standard gebracht werden. Erfahrungsgemäß bedeutet dies – abhängig von der Wohnungsgröße – eine Investition von 20.000-40.000 EUR pro Wohnung, die nach der Mietenstrategie der Beschwerdeführerin zu 2) bislang durch eine moderate Anhebung der Neuvertragsmiete refinanziert wurde. Infolge des Mietensstopps gemäß § 3 MietenWoG ist dies nun nicht mehr möglich.
- 97 Dies lässt sich anhand eines Beispielsfalls illustrieren: Zum [REDACTED].2020 vergab die Beschwerdeführerin zu 2) eine im Jahr 1950 errichtete, 68,7 m<sup>2</sup> große Wohnung in einfacher Wohnlage [REDACTED] neu. Die Wohnung war zuvor lange Zeit bewohnt, umfangreiche Renovierungen und Erneuerungen wurden auf Wunsch der Mieter zurückgestellt. Die Miete zum Stichtag 18.06.2019 betrug 2,87 EUR/m<sup>2</sup>. Aufgrund des Bewohnerwechsels hätte die Wohnung mit einem Aufwand von rund 31.700 EUR hergerichtet werden müssen, um dem genossenschaftlichen Wohnstandard zu entsprechen. Infolge der angegriffenen Vorschriften konnten nur 10.950 EUR investiert werden, da die Beschwerdeführerin zu 2) Kürzungen zur Wahrung des gesamtgenossenschaftlichen Gleichgewichts vornehmen musste. Nach der Mietenstrategie der Beschwerdeführerin zu 2) hätte die Neuvertragsmiete 6,00 EUR/m<sup>2</sup> betragen. Gemäß § 3 Abs. 1 MietenWoG wird die Miete dagegen auf dem Stand des Stichtages eingefroren. Hinzu kommt gemäß § 3 Abs. 3 MietenWoG ein Zuschlag von 1 EUR/m<sup>2</sup>, so dass die zulässige Miete nun 3,87 EUR/m<sup>2</sup> beträgt. Auf die Geltungsdauer des MietenWoG gerechnet entstehen der Beschwerdeführerin so Mindereinnahmen von 8.779,86 EUR. Die Amortisationsdauer für die Investition verlängert sich von kalkulierten 11,6 Jahren auf über 36 Jahre.
- 98 Vor diesem Hintergrund sieht sich die Beschwerdeführerin zu 2) gezwungen, ihren Standard bei Neuvermietungen massiv zu senken. Als Reaktion auf die angegriffenen Vorschriften veranlasst sie bei einem Bewohnerwechsel nur gebäude- und sicherheitstechnisch zwingend notwendige Maßnahmen, darüber Hinausgehendes unterbleibt. Interessenten haben dann die Wahl, in einer oft abgewohnten Wohnung in schlechterem Standard zu wohnen oder aber neue Tapeten, eine neue Badezimmerausstattung o.ä. selbst zu finanzieren. Nach den Erfahrungen der Beschwerdeführerin zu 2) bedeutet dies, dass

Neubewohner vor dem Einzug rund 5.000-20.000 EUR selbst aufbringen müssen, um eine Wohnung auf den zeitgemäßen genossenschaftlichen Standard zu bringen.

- 99 Auch für die Beschwerdeführerin zu 2) resultiert hieraus eine für das genossenschaftliche Gefüge problematische Ungleichbehandlung von Mitgliedern. Bewohner neu vermieteter Wohnungen entrichten zwar seit Inkrafttreten des MietenWoG niedrigere Neuvertragsmieten. Zugleich erhalten sie aber auch eine Wohnung in erheblich schlechterem Zustand, die sie mit erheblichen Eigenleistungen selbst herrichten müssen. Auch hier zeigt sich: der Sinn einer Genossenschaft – die kollektive Finanzierung von Vorhaben, die die Möglichkeiten des Einzelnen übersteigen – wird so konterkariert, der einzelne Genossenschaftsanteil entwertet. Hinzu kommt die sozialpolitisch bedenkliche Konsequenz, dass sich Personen mit geringem und mittlerem Einkommen eine Genossenschaftswohnung nicht mehr leisten können, weil sie die erforderlichen Mittel für deren Herrichtung nicht aufbringen, ohne sich – soweit Fremdkapital zur Verfügung steht – als Nutzer einer Wohnung im Zweifel privat zu verschulden.
- 100 Über die Einsparungen bei Bewohnerwechseln hinaus hat die Beschwerdeführerin zu 2) weitere Maßnahmen veranlasst, um die Auswirkungen des MietenWoG aufzufangen. Für die Geltungsdauer des Gesetzes sieht die aktualisierte Geschäftsplanung nunmehr Kürzungen in Höhe von 17 Mio. EUR bei Modernisierung und Neubau sowie in Höhe von 5 Mio. EUR bei der Instandhaltung und Instandsetzung von Wohnungen zur Wiedervermietung vor. Insbesondere hatte die Beschwerdeführerin geplant, bis etwa 2023 [REDACTED] [REDACTED] zu bebauen und damit etwa 80 neue Wohnungen zu schaffen. Dieses Vorhaben wurde infolge der angegriffenen Vorschriften aufgegeben.
- 101 Übersichten und Nachweise zur Beschwerdeführerin zu 2) sind als

### **Anlage Bf. 8**

beigefügt.

#### **3. Die Beschwerdeführerin zu 3)**

- 102 Die Beschwerdeführerin zu 3) ist eine [REDACTED] gegründete Genossenschaft mit rund [REDACTED] Mitgliedern und [REDACTED] Wohnungen, von denen [REDACTED] vom MietenWoG erfasst werden. Rund 88 % des Wohnungsbestands sind instandgesetzt und energetisch modernisiert, die verbleibenden sind teilsaniert und sollten nach der Planung vor Inkrafttreten des MietenWoG sukzessive instandgesetzt und energetisch modernisiert werden. Allein zur langfris-

tigen Aufrechterhaltung des gegenwärtigen Wohnstandards muss die Beschwerdeführerin zu 3) im Durchschnitt rund 5.5 Mio. EUR jährlich in ihren Bestand investieren. Diese Summe erhöht sich jährlich noch um die (seit geraumer Zeit gravierende) Preissteigerung für Bauleistungen.

- 103 Von erheblicher Bedeutung für das genossenschaftliche Gefüge ist die Mietenkonzeption der Beschwerdeführerin zu 3), die zum 01.01.2017 in Kraft gesetzt wurde. Diese Konzeption sichert sozial verträgliche Mieten einerseits und die nachhaltige finanzielle Stabilität der Genossenschaft andererseits. Zugleich beachtet sie das Gebot der Gleichbehandlung der Mitglieder. Ihre zentrale Vorgabe ist es, dass die Bestandsmieten stets unterhalb der ortsüblichen Vergleichsmiete liegen müssen. Ferner sieht sie vor, dass Mieterhöhungen im Bestand bei Wohnungen von bis zu 60 m<sup>2</sup> maximal 25 EUR im Monat betragen dürfen, bei größeren Wohnungen maximal 30 EUR im Monat. Zusätzlich besteht eine absolute Kappungsgrenze beim Mittelwert des jeweils aktuellen Mietspiegels. Einer Mieterhöhung muss eine Wartezeit von mindestens fünf Jahren vorausgegangen sein. Nach einer Modernisierungsumlage infolge einer umfangreichen energetischen Modernisierung bleibt die Nettokaltmiete für zehn Jahre unverändert. Vorstand und Aufsichtsrat haben zudem beschlossen, in Härtefällen auf eine Erhöhung ganz oder teilweise zu verzichten.
- 104 Als Ergebnis der Mietenkonzeption der Beschwerdeführerin zu 3) lag vor Inkrafttreten der angegriffenen Vorschriften die durchschnittliche Nettokaltmiete bei 5,68 EUR/m<sup>2</sup>. Die durchschnittliche Neuvertragsmiete betrug 6,70 EUR/m<sup>2</sup>.
- 105 Die angegriffenen Vorschriften greifen erheblich in diese Konzeption und damit in den gemeinschaftlichen Geschäftsbetrieb des Mitgliederunternehmens ein. Als unmittelbare Folge von § 3 MietenWoG mussten rund 200 für den Sommer 2019 geplante Bestandsmieterhöhungen ausgesetzt werden. So sollte beispielsweise die Miete für eine 67,81 m<sup>2</sup> große Wohnung [REDACTED] von zuvor 4,48 EUR/m<sup>2</sup> auf 4,92 EUR/m<sup>2</sup> erhöht werden, was eine Erhöhung um insgesamt 30 EUR bedeutet hätte. Der maßgebliche Tabellenwert nach § 6 Abs. 1 Nr. 7 MietenWoG läge bei 6,08 EUR/m<sup>2</sup>. Gleichwohl darf gemäß § 3 Abs. 1 MietenWoG keine höhere Miete verlangt werden. Gemäß § 3 Abs. 4 MietenWoG kann erst im Jahr 2022 die Miete um maximal 0,06 EUR/m<sup>2</sup> erhöht werden, insgesamt also um höchstens 3,95 EUR.
- 106 Darüber hinaus hat die Beschwerdeführerin zu 3) seit Inkrafttreten des Gesetzes [REDACTED] neue Dauernutzungsverträge über Wohnungen abgeschlossen. Hierbei musste in [REDACTED] Fällen die geplante Neuvertragsmiete gemäß § 3 Abs. 1 MietenWoG auf die Vormiete abgesenkt

werden. In [REDACTED] Fällen erfolgte eine Absenkung auf die Mietobergrenzen gemäß § 4 und 6 MietenWoG. Die Differenz zwischen der geplanten und der gesetzlich zulässigen Neuvertragsmiete betrug bis zu 2,21 EUR/m<sup>2</sup>. Allein bei den bisher [REDACTED] neu abgeschlossenen Verträgen (Zeitraum 1. März bis 16. Juli 2020) beliefen sich die Einbußen auf insgesamt 3.055,09 EUR monatlich (p.a. 36.661,08 EUR).

- 107 Besonders gravierend wirken sich die angegriffenen Vorschriften bei einem Wohnhaus mit [REDACTED] Wohneinheiten in [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] aus, das in den Jahren 2017-2019 für rund 2,1 Mio. EUR umfassend instandgesetzt und modernisiert wurden. Dieses Haus wies vor der Maßnahme erhebliche, historisch gewachsene Mietpreisunterschiede auf; die niedrigste Miete lag bei 3,05 EUR/m<sup>2</sup>. Die bis heute letzte Mieterhöhung im Objekt nach § 558 BGB erfolgte 2002. Die erheblichen Mietunterschiede sollten im Interesse der Gleichbehandlung im Zuge der Modernisierung abgebaut werden. Folglich war vorgesehen, dass sich die Maßnahme über unterschiedlich hohe Modernisierungsumlagen amortisieren sollte. Die Umlagen sollten im Durchschnitt bei 1,54 EUR/m<sup>2</sup> liegen. Hierdurch sollte erreicht werden, dass die Bestandsmieten der [REDACTED] während der Maßnahme bewohnten Wohneinheiten inklusive der späteren Umlage 6,10 EUR/m<sup>2</sup> nicht übersteigen würden. Um die soziale Verträglichkeit sicherzustellen, verzichtete die Beschwerdeführerin zu 3) zusätzlich auf eine turnusgemäß anstehende Mieterhöhung. Die während der Maßnahme abgeschlossenen Neuvertragsmieten sollten ebenfalls eine durchschnittliche Steigerung um 1,54 EUR/m<sup>2</sup> enthalten, so dass die durchschnittliche Nettokaltmiete im Ergebnis bei 6,40 EUR/m<sup>2</sup> gelegen hätte. Die entsprechenden Umlagen wurden mit Schreiben vom [REDACTED] 2019 geltend gemacht.
- 108 Infolge des MietenWoG können die Umlagen nun nicht wie geplant erfolgen. Der Beschwerdeführerin entgehen so Einnahmen in Höhe von 15.041,34 EUR jährlich. Infolge dieser Einbuße erwirtschaftet das betreffende Objekt nunmehr einen Verlust von 11.900 EUR im Jahr, der zu Lasten der anderen Genossenschaftsmitglieder querfinanziert werden muss.
- 109 Zum Bestand der Beschwerdeführerin zu 3) gehören auch [REDACTED] Reihenhäuser [REDACTED] [REDACTED] Diese Reihenhäuser wurden in den Jahren [REDACTED] und [REDACTED] energetisch modernisiert und instandgesetzt. Bei [REDACTED] Häusern erfolgte bis 2020 zusätzlich eine Wohnflächenerweiterung durch den Ausbau des Dachgeschosses. Infolge dieser Maßnahmen und aufgrund der allgemein höheren Kostenstruktur von Einfamilienhäusern lagen die Nettokaltmieten vor Inkrafttreten des MietenWoG zwischen 6,00 und 10,80 EUR/m<sup>2</sup>. Gemäß §§ 5 und 6 MietenWoG wird die Miete in [REDACTED] Häusern auf einheitlich 8,92 EUR/m<sup>2</sup> abgesenkt. Die durchschnittliche Absenkung beträgt 0,70 EUR/m<sup>2</sup>, die niedrigste 0,08

EUR/m<sup>2</sup>, die höchste 1,88 EUR/m<sup>2</sup>. In der Folge erwirtschaften die Reihenhäuser nunmehr Verluste. In einem beispielhaften Fall liegen diese bei 1.270 EUR jährlich. Der Verlust muss zu Lasten der anderen Genossenschaftsmitglieder querfinanziert werden.

- 110 Darüber hinaus wirkt sich das MietenWoG gravierend bei Bewohnerwechseln aus. Wie die anderen Beschwerdeführerinnen muss auch die Beschwerdeführerin zu 3) langjährig bewohnte Wohnungen mit einem hohen Aufwand herrichten. So hat sie in eine zum [REDACTED] 2020 neu vergebene 54,98 m<sup>2</sup> große Wohnung rund 30.000 EUR insbesondere für Elektrik, Heizungsanlage, Fußböden und Malerarbeiten investiert. Nach der genossenschaftlichen Mietenkonzeption hätte die Wiedervermietungsmiete 6,40 EUR/m<sup>2</sup> betragen. Gemäß § 3 Abs. 1 MietenWoG muss es hingegen grundsätzlich bei der Vormiete von 4,29 EUR/m<sup>2</sup> bleiben; hinzu kommt gemäß § 7 MietenWoG allenfalls einen Zuschlag von 1 EUR/m<sup>2</sup> für den Einbau der Heizung.
- 111 Insgesamt kalkuliert die Beschwerdeführerin zu 3) für die Geltungsdauer des MietenWoG mit Mindereinnahmen von rund 2,7 Mio. EUR. Zur Kompensation hat sie folgende Maßnahmen beschlossen:
- Rückführung der Investitionen für den Neubau, um die Instandhaltung des Bestandes zu gewährleisten, insgesamt um [REDACTED] Mio EUR.
  - Aufnahme von Fremdkapital in Höhe von [REDACTED] Mio EUR.
  - Senkung der Liquidität in Höhe von [REDACTED] Mio EUR.
- 112 Dementsprechend hat die Beschwerdeführerin zu 3) eine erst im Januar 2019 beschlossene Baumaßnahme im Volumen von rund [REDACTED] Mio. EUR bis auf weiteres ausgesetzt. Durch diese Maßnahme hätten 51 bestehende Wohnungen instandgesetzt und energetisch modernisiert sowie über einen Dachgeschossausbau 12 zusätzliche Wohnungen geschaffen werden sollen. Ebenfalls ausgesetzt wurde ein geplantes Anbauprojekt, durch das weitere acht zusätzliche Wohnungen geschaffen werden sollten. Für die Projekte wurden bereits 22.500 EUR an Planungskosten investiert, die sich nun bis auf weiteres als sog. „frustrierte“ Aufwendungen erweisen.
- 113 Auch am Beispiel der Beschwerdeführerin zu 3) zeigt sich, dass die Wirkungen des angegriffenen Gesetzes kontraproduktiv sind. Sie führen zu weniger Neubau im unteren Mietsegment, erhöhen die Verschuldung von Genossenschaften und verschieben die Belastung für nachhaltige Instandhaltungen und Instandsetzungen auf künftige Genossenschaftsgenerationen.

114 Übersichten und Nachweise zur Beschwerdeführerin zu 3) sind als

**Anlage Bf. 9**

beigefügt.

4. Die Beschwerdeführerin zu 4)

- 115 Die Beschwerdeführerin zu 4) ist eine [REDACTED] gegründete Wohnungsgenossenschaft mit über [REDACTED] Mitgliedern. Sie ist Eigentümerin von [REDACTED] Wohnungen im Bezirk [REDACTED] [REDACTED] von denen [REDACTED] vom MietenWoG erfasst werden.
- 116 Das Mietenkonzept der Beschwerdeführerin zu 4) wurde vom Vorstand in Abstimmung mit der Mitgliedervertretung erarbeitet und vom Aufsichtsrat gebilligt. Es gilt in der aktuellen Form seit dem [REDACTED] und beruht auf drei Säulen: Für Bestandsmieten sieht es moderate Anhebungen von maximal 12,5 % innerhalb von drei Jahren vor. Dabei darf die Grundmiete zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der Mieterhöhung mindestens 36 Monate nicht erhöht worden sein und gilt eine von der Beschwerdeführerin zu 4) selbst definierte Kappungsgrenze, die 5 % unterhalb der Obergrenze des Mietspiegels liegt. Mit diesen Mieterhöhungsmöglichkeiten soll angesichts der Kostenentwicklung eine nachhaltige Bewirtschaftung sichergestellt werden. Bei Modernisierungen wird die jährliche Miete um maximal 7 % der anrechenbaren Kosten (§ 559 BGB) erhöht. Neuvertragsmieten dürfen die ortsübliche Vergleichsmiete um maximal 7,5 % (im Vergleich zu den nach § 556d BGB zulässigen 10 %) überschreiten, außer bei einer umfassenden Sanierung und beim Neubau. Als Ergebnis des Mietenkonzepts lag die durchschnittliche Nettokaltmiete der vom MietenWoG betroffenen Wohnungen der Beschwerdeführerin zu 4) vor Inkrafttreten des Gesetzes bei 5,24 EUR/m<sup>2</sup>.
- 117 Das MietenWoG greift erheblich in die Mietenkonzeption der Beschwerdeführerin zu 4) ein und führt zu gravierenden Mindereinnahmen. So sollten zum 01.01.2020 die Bestandsmieten für [REDACTED] Wohnungen turnusgemäß erhöht werden, wodurch sich die durchschnittliche Nettokaltmiete auf 5,47 EUR/m<sup>2</sup> erhöht hätte. Diese Erhöhung kann gemäß § 3 Abs. 1 MietenWoG nicht erfolgen. Vom Inflationsausgleich ab dem 01.01.2022 gemäß § 3 Abs. 4 MietenWoG abgesehen muss die Beschwerdeführerin zu 4) demnach insgesamt acht Jahre ohne die Möglichkeit zur Mieterhöhung auskommen. Auf die Geltungsdauer des MietenWoG gerechnet entgehen ihr so Einnahmen in Höhe von 3.788.410,80 EUR.

- 118 Darüber hinaus werden zum 23.11.2020 in [REDACTED] Wohnungen die Mieten gemäß § 5 MietenWoG abgesenkt. Der höchste Absenkungsbetrag liegt bei 1,56 EUR/m<sup>2</sup>. Auf die Laufzeit des Gesetzes gerechnet entstehen der Beschwerdeführerin zu 4) allein dadurch weitere Einbußen in Höhe von 185.982,72 EUR.
- 119 Weiterhin hindert das MietenWoG die Beschwerdeführerin zu 4) daran, die nach ihrem Mietkonzept vorgesehenen Neuvertragsmieten zu verlangen. In den rund vier Monaten seit Inkrafttreten des Gesetzes hat die Beschwerdeführerin zu 4) bereits [REDACTED] neue Dauernutzungsverträge geschlossen, bei denen die Neuvertragsmiete entweder gemäß § 3 Abs. 1 MietenWoG auf dem Stand der Vormiete eingefroren oder gemäß § 4 MietenWoG auf die Obergrenzen des § 6 MietenWoG abgesenkt wurde. Die Differenz zwischen der geplanten und der gesetzlich zulässigen Neuvertragsmiete betrug bis zu 2,45 EUR/m<sup>2</sup>. Allein bei den bislang [REDACTED] neu abgeschlossenen Verträgen belaufen sich die Einbußen auf insgesamt 2.338,95 EUR monatlich, was annualisiert einem Betrag von 28.067,40 EUR entspricht.
- 120 Die Auswirkungen des Gesetzes lassen sich am Beispiel einer 90,96 m<sup>2</sup> großen Wohnung in mittlerer Wohnlage illustrieren. Die Vormiete für diese Wohnung, vereinbart in Zeiten erheblicher Leerstände, betrug 3,65 EUR/m<sup>2</sup>. Anlässlich eines Bewohnerwechsels wurde die Wohnung für insgesamt 28.450 EUR saniert. Bei der Neuvermietung zum 16.06.2020 sollte eine Miete von 6,05 EUR/m<sup>2</sup> vereinbart werden. Gemäß § 3 Abs. 1 und 3 MietenWoG darf die Beschwerdeführerin zu 4) nun aber lediglich die Vormiete, erhöht um einen Zuschlag von 1 EUR/m<sup>2</sup> für zwei moderne Ausstattungsmerkmale, verlangen. Die gesetzlich zulässige Miete beträgt demnach 4,65 EUR/m<sup>2</sup>. In der Folge verlängert sich die Amortisationszeit für die Investition in die Sanierung von kalkulierten 9,6 Jahren auf nunmehr 19,8 Jahre.
- 121 Die dargelegten Einnahmeausfälle treffen mit erheblichen Steigerungsraten bei den Kosten für die Instandhaltung und Instandsetzung von Wohnraum zusammen. In der Folge wird die Beschwerdeführerin im Jahr 2020 voraussichtlich ein negatives Jahresergebnis von voraussichtlich [REDACTED] EUR erzielen. Die im Jahr 2019 erstellte Planung sah demgegenüber für 2020 noch ein positives Ergebnis von [REDACTED] EUR vor. Der Unterschied zwischen der ursprünglichen und der aktualisierten Planung ist in Höhe von [REDACTED] EUR (47,3 %) auf die Auswirkungen des MietenWoG zurückzuführen. Das bedeutet, dass die Beschwerdeführerin ohne die angegriffenen Vorschriften auch im Jahr 2020 ein deutlich positives Ergebnis erzielen würde.

- 122 Trotz der dargelegten Einbußen hat die Beschwerdeführerin zu 4) entschieden, keine Einsparungen bei Instandhaltung und Instandsetzung vorzunehmen. Für den Fall solcher Sparmaßnahmen befürchtet sie einen Investitionsstau mit erheblichen langfristigen Auswirkungen auf den Wert ihres Wohnungsbestands. Vor diesem Hintergrund sieht sich die Beschwerdeführerin zu 4) gezwungen, in den Jahren 2020-2024 zusätzliche Kredite in Höhe von rund [REDACTED] Mio. EUR aufzunehmen. Ohne diese zusätzliche Verschuldung drohte der Beschwerdeführerin spätestens 2023, also im vierten Jahr nach Inkrafttreten des MietenWoG, die Illiquidität.
- 123 Diese Entscheidung für eine weitere Kreditaufnahme fällt den Verantwortlichen vor allem deshalb schwer, weil die Beschwerdeführerin zu 4) in den Jahren seit 2008 große Anstrengungen unternommen hat, um ihre Verschuldung von damals rund [REDACTED] Mio. EUR abzubauen. Dieser relativ hohe Verschuldungsgrad rührt nicht zuletzt aus dem Übernahme von Altschulden aus DDR-Zeiten und nach der Wende durchgeführten, dringend notwendigen Wohnungssanierungen. Nachdem die Verbindlichkeiten im Jahr 2019 auf rund [REDACTED] Mio. zurückgeführt werden konnten, werden sie nun im Jahr 2020 erstmals seit längerer Zeit wieder um rund 20 %, ansteigen.
- 124 Trotz der durch die vom MietenWoG bewirkten Einnahmeeinbußen erzwungene Kreditaufnahme kann die Beschwerdeführerin zu 4) geplante Neubauvorhaben nicht realisieren. Nach der erfolgreichen Fertigstellung eines Neubauprojektes mit [REDACTED] Wohnungen im Jahr 2017 hat die Beschwerdeführerin zu 4) für sämtliche Grundstücke ihres Portfolios eine Potenzialanalyse hinsichtlich der möglichen Neubebauung und Nachverdichtung in Auftrag gegeben. Nach den im Dezember 2019 vorgelegten Ergebnissen der Potenzialanalyse sind von den insgesamt [REDACTED] Potenzialflächen 8 Flächen als für eine Neubebauung bzw. Nachverdichtung geeignet identifiziert worden. Auf einem Grundstück wurde bereits mit der Planung der Neuerrichtung eines Punkthochhauses mit 50 Wohnungen begonnen. Die prognostizierten Neubaukosten für dieses Projekt hätten [REDACTED] EUR betragen, wobei die Beschwerdeführerin zu 4) einen Eigenkapitalanteil von ca. [REDACTED] EUR hätte aufbringen müssen. Da die Beschwerdeführerin zu 4) im Zuge der Aufnahme des Kredits zur Gewährleistung der Instandhaltung und Instandsetzung bereits eine signifikante Eigenkapitalbeteiligung erbringen muss, stehen ihr nun keine finanziellen Mittel zur Finanzierung dieses Neubauvorhabens – ebenso wie für die Finanzierung der weiteren im Rahmen der Potenzialanalyse ermittelten Neubau- und Nachverdichtungsprojekte – zur Verfügung. Von der bis zum Jahr 2023 geplanten Fertigstellung der 50 Wohnungen musste die Beschwerdeführerin zu 4) deshalb Abstand nehmen und hat das Projekt gestoppt.

- 125 Auch das Beispiel der Beschwerdeführerin zu 4) zeigt, wie sehr die Auswirkungen des angegriffenen Gesetzes die gesetzgeberischen Motive ad absurdum führen. Die grundlegenden Parameter jeder wohnungswirtschaftlichen Kalkulation gelten für alle Wohnungsunternehmen, auch für Wohnungsgenossenschaften. Wenn der nachhaltige Erhalt des Wohnungsbestands nicht gefährdet werden soll, die Mieteinnahmen zur Refinanzierung der Kosten einer angemessenen Bewirtschaftung jedoch sinken, bleibt nur die Aufnahme neuer Schulden.
- 126 Im konkreten Fall der Beschwerdeführerin zu 4) gibt es auf den bestehenden Grundstücken noch nennenswertes Neubau- und Nachverdichtungspotenzial, um neuen Wohnraum zu günstigen Konditionen zu schaffen. Das Ergebnis ist genau das Gegenteil von dem, was der Gesetzgeber vorgibt, mit dem MietenWoG erreichen zu wollen.
- 127 Übersichten und Nachweise zur Beschwerdeführerin zu 4) sind als

**Anlage Bf. 10**

beigefügt.

**C. Zulässigkeit**

- 128 Die Verfassungsbeschwerde ist zulässig. Die Beschwerdeführerinnen sind beschwerdebefugt (unter I.). Der Grundsatz der Subsidiarität (unter II.) sowie die Beschwerdefrist (unter III.) sind gewahrt.

**I. Beschwerdebefugnis**

- 129 Die Beschwerdeführerinnen sind beschwerdebefugt. Namentlich sind sie durch die angegriffenen Vorschriften selbst, gegenwärtig und unmittelbar betroffen. Als Vermieter von Wohnraum in Berlin sind sie Adressaten des Gesetzes.
- 130 Der gegenwärtigen Betroffenheit steht nicht entgegen, dass § 5 MietenWoG erst am 23.11.2020 in Kraft treten wird (Art. 4 Abs. 1 Satz 2 des Berliner Gesetzes zur Neuregelung gesetzlicher Vorschriften zur Mietenbegrenzung vom 11.02.2020). Die künftigen Rechtswirkungen dieser Vorschrift sind bereits klar abzusehen und für die Beschwerdeführer gewiss.

Vgl. hierzu BVerfGE 74, 297 (320); 108, 379 (385).

- 131 Auch besteht eine unmittelbare Betroffenheit durch die Ordnungswidrigkeitstatbestände des § 11 MietenWoG. Die Vorschrift bedroht die Ausübung der durch Art. 14 Abs. 1 GG geschützten Eigentumsfreiheit mit empfindlichen Bußgeldern. Den Beschwerdeführerinnen ist nicht zuzumuten, sich durch Zuwiderhandlungen entsprechenden Ahnungsmaßnahmen auszusetzen und erst gegen diese Rechtsschutz zu suchen.

Vgl. BVerfGE 46, 246 (255 f.); 81, 70 (82).

## II. Subsidiarität

- 132 Die Verfassungsbeschwerde wahrt auch den Grundsatz der Subsidiarität.

### 1. Maßstab

- 133 Der aus § 90 Abs. 2 BVerfGG abgeleitete Grundsatz der Subsidiarität verlangt, dass ein Beschwerdeführer vor Erhebung einer Verfassungsbeschwerde alle zur Verfügung stehenden prozessualen Möglichkeiten ergreift, um eine Korrektur der geltend gemachten Verfassungsverletzung zu erwirken oder eine Grundrechtsverletzung zu verhindern. Daher ist eine Verfassungsbeschwerde unzulässig, wenn in zumutbarer Weise Rechtsschutz durch die Anrufung der Fachgerichte erlangt werden kann.

BVerfGE 68, 319 (325 f.); 74, 69 (74); 143, 246 (321 Rn. 209).

- 134 Die Pflicht zur Anrufung der Fachgerichte besteht jedoch dann nicht, wenn die Beurteilung einer Norm allein spezifisch verfassungsrechtliche Fragen aufwirft, die das Bundesverfassungsgericht zu beantworten hat, ohne dass von einer vorausgegangenen fachgerichtlichen Prüfung verbesserte Entscheidungsgrundlagen zu erwarten wären. Insoweit ist eine Verfassungsbeschwerde unmittelbar gegen ein Gesetz auch ohne vorherige Anrufung der Fachgerichte zulässig.

BVerfGE 143, 246 (322 Rn. 211); 150, 309 (327 Rn. 44);  
BVerfG, Beschluss vom 10.03.2020, 1 BvQ 15/20, juris-Rn. 18.

- 135 Eine Pflicht zur Anrufung der Fachgerichte besteht des Weiteren nicht, wenn die angegriffene Regelung die Beschwerdeführer zu gewichtigen Dispositionen zwingt, die später nicht mehr korrigiert werden können, wenn die Anrufung der Fachgerichte offensichtlich sinn- und aussichtslos wäre oder sie sonst nicht zumutbar ist. Dies gilt grundsätzlich auch dann, wenn die Beschwerdeführer zunächst ein Straf- oder Bußgeldverfahren gegen sich ergehen lassen müssten und sie erst in diesem Rahmen die Verfassungswidrigkeit der Norm geltend machen könnten.

BVerfGE 43, 291 (386); 150, 309 (327 Rn. 45).

2. Anwendung

- 136 Danach ist eine unmittelbare Gesetzesverfassungsbeschwerde hier zulässig. Es stellen sich allein spezifisch verfassungsrechtliche Fragen, die das Bundesverfassungsgericht zu beantworten hat. Von einer fachgerichtlichen Prüfung sind keine besseren Entscheidungsgrundlagen zu erwarten.

Vgl. auch BVerfG, Beschluss vom 10.03.2020, 1 BvQ 15/20, juris-Rn. 18.

- 137 Die Verfassungsbeschwerde richtet sich im Kern gegen § 3, § 4 und § 5 i.V.m. § 6 MietenWoG. Diese Vorschriften enthalten keine auslegungsbedürftigen Rechtsbegriffe, von denen ihre Auswirkungen auf die Beschwerdeführerinnen und ihre verfassungsrechtliche Beurteilung abhängen: § 3 Abs. 1 MietenWoG friert die Höhe sämtlicher Wohnraummieten auf dem Stand des 18.06.2019 ein. Eine Erhöhung um höchstens 1,3 % jährlich ist gemäß § 3 Abs. 4 MietenWoG erst ab dem 01.01.2022 erlaubt. § 4 i.V.m. § 6 MietenWoG setzt bei Neu- und Erstvermietungen betragsmäßig bestimmte Mietobergrenzen fest. § 5 i.V.m. § 6 MietenWoG sieht für Bestandsmieten eine Absenkung auf ebenfalls betragsmäßig bestimmte Werte vor. Zwar mag die Anwendung des einfachen Rechts im Einzelfall Zweifelsfragen aufwerfen – etwa, wann ein Bodenbelag „hochwertig“ i.S.v. § 6 Abs. 3 Nr. 4 MietenWoG ist. Diese einfachrechtlichen Auslegungsfragen sind indes für die verfassungsrechtliche Beurteilung nicht ausschlaggebend, da sie die Grundrechtsintensität der angegriffenen Vorschriften nur unerheblich beeinflussen. Sie werden zudem weitestgehend durch die AV-MietenWoG geklärt. Im Übrigen kann an etablierte Rechtsbegriffe im Mietrecht und deren Auslegung durch die fachgerichtliche Rechtsprechung angeknüpft werden.

Vgl. BVerfG, Beschluss vom 10.03.2020, 1 BvQ 15/20, juris-Rn. 25.

- 138 Auch die Härtefallklausel des § 8 MietenWoG bedarf keiner fachgerichtlichen Auslegung. Zum einen kann sie – dies wird an späterer Stelle noch ausgeführt – in keiner denkbaren Auslegung die Verfassungskonformität des Gesetzes sicherstellen. Zum anderen wird auch sie durch eine Rechtsverordnung konkretisiert und wirft insoweit keine entscheidungserheblichen Auslegungsfragen auf.
- 139 Schließlich wäre eine Durchschreitung des fachgerichtlichen Instanzenzugs auch nicht zumutbar. Denn zum einen setzen sich die Beschwerdeführerinnen, wenn sie weiterhin

Mieten nach ihren genossenschaftlichen Mietenkonzepten verlangen, einem Bußgeldrisiko aus. Dies gilt nach § 11 Abs. 1 Nr. 4 MietenWoG sogar für die bloße Entgegennahme höherer Mieten – selbst wenn die Mieter einverstanden sind. Zum anderen zwingen die angegriffenen Vorschriften die Beschwerdeführerinnen zu Dispositionen, die nicht wieder rückgängig gemacht werden können.

- 140 So müssen die Beschwerdeführerinnen ihre mietvertraglichen Vereinbarungen und den entsprechenden Forderungszug nebst internem Buchungssystem an die durch §§ 3-6 MietenWoG festgelegten Grenzen anpassen. Dabei müssen sie zur Vermeidung einer Ordnungswidrigkeit sogar Vorkehrungen treffen, um die bloße Entgegennahme höherer Mieten zu vermeiden bzw. überzahlte Mieten unverzüglich zurücküberweisen zu können.
- 141 Darüber hinaus zwingt der in § 3 Abs. 1 MietenWoG angeordnete, bußgeldbewehrte Mietestopp die Beschwerdeführerinnen, von Mieterhöhungen im Bestand entsprechend den genossenschaftlichen Mietenkonzepten abzusehen. Aufgrund des Fristenmechanismus nach §§ 558a, 558b BGB erleiden die Beschwerdeführer für den Zeitraum, in dem sie von Mieterhöhungen absehen, einen unwiederbringlichen Forderungsverlust. Denn sie können diese Mieterhöhungsbeträge zu einem späteren Zeitpunkt nicht mehr geltend machen. Dies hat auch einen unmittelbaren Einfluss auf die Grundstückswerte und damit auf die Beleihungswerte, von denen die Finanzierungsmöglichkeiten und -kosten abhängen. Allein bei der Beschwerdeführerin zu 1) betragen die Verluste nach einer Berechnung von Wirtschaftsprüfern voraussichtlich 80 Mio. EUR.
- 142 Als mögliche Maßnahme gegen irreparable Einbußen steht Vermietern der Weg offen, Vereinbarungen über Neuvertragsmieten unter dem Vorbehalt zu schließen, dass im Falle der Nichtigkeit des MietenWoG eine höhere Miete geschuldet ist. In ähnlicher Weise sollen Mieterhöhungsverlangen gemäß § 558 BGB grundsätzlich geltend gemacht, die Einforderung der entsprechenden Beträge aber für die Gültigkeitsdauer des MietenWoG ausgesetzt werden. Diese Zweigleisigkeit der Vermietungspraxis gebietet nicht zuletzt der Grundsatz der Ordnungsmäßigkeit der Geschäftsführung, an den auch die Vorstände der Beschwerdeführerinnen gebunden sind. In diesem Sinne hat auch das Bundesverfassungsgericht in seinem Eilbeschluss zum MietenWoG ausgeführt:

„Entgegen dem Vorbringen der Antragstellenden ist auch nicht erkennbar, dass Vermieterinnen und Vermieter jenseits des durch § 11 Abs. 1 Nr. 4 MietenWoG Bln sanktionierten Forderns und Entgegennahmens einer unzulässigen Miete daran gehindert wären, sich für den Fall der Verfassungswidrigkeit des Gesetzes oder Teilen desselben bei Neuvermietungen eine höhere Miete

versprechen zu lassen, und ihnen deshalb ein insoweit irreversibler Schaden entstehen könnte.“

BVerfG, Kammerbeschluss vom 10.03.2020, 1 BvQ 15/20, Rn. 27.

- 143 Im Land Berlin scheint man dies jedoch anders zu sehen. Mit Bescheid vom 18.05.2020 untersagte das Bezirksamt Berlin-Pankow einer Hausverwaltungsgesellschaft (also nicht dem eigentlichen Vermieter) unter Androhung eines Zwangsgeldes i.H.v. 1.000 EUR, die Zustimmung zu einer Mieterhöhung gemäß § 558 BGB zu verlangen. Die Begründung des Bescheids setzt sich ausführlich mit dem Eilbeschluss des Bundesverfassungsgerichts auseinander und zieht ihn als Referenz dafür heran, dass ein „effektiver Vollzug auch mit Mitteln und im Wege des Verwaltungszwangs“ geboten sei. Weiter führt sie aus, das MietenWoG enthalte ein

„umfassendes, in zeiträumlicher Hinsicht endgültiges, nicht lediglich vorläufiges oder vorübergehendes gesetzliches Verbot, welches außer der Forderung und Entgegennahme auch die Vereinbarung einer nach MietenWoG Bln unzulässigen Miete, insbesondere das ausdrückliche Festhalten an einem dahingehenden Erhöhungsverlangen umfasst.“

Bezirksamt Pankow, Bescheid vom 13.05.2020.

- 144 Ebenso erklärte die als Mitglied des Ausschusses für Stadtentwicklung und Wohnen im Abgeordnetenhaus federführend beteiligte Abgeordnete Gabriele Gottwald (Die Linke) am 09.05.2020 öffentlich:

„Die Schattenmieten sind ein organisierter Versuch der Immobilienwirtschaft, den Mietendeckel zu unterlaufen. Es ist aber laut Gesetz verboten, solche Mietverträge vorzulegen. Diese Vermieter nehmen vorweg, dass der Mietendeckel vom Bundesverfassungsgericht komplett gekillt wird. Davon gehe ich nicht aus. Deswegen denke ich, dass die Vertragskonstruktionen nicht legal sind.“

Neues Deutschland vom 09.05.2020, abrufbar unter <<https://www.neues-deutschland.de/artikel/1136445.mietendeckel-der-schatten-der-renditejaeger.html>>.

- 145 Diese Verwaltungspraxis hat das Land Berlin inzwischen auch auf die Erhebung von Klagen auf Zustimmung zur Mieterhöhung erstreckt. Mit Bescheid vom 26.05.2020 untersagte das Bezirksamt Berlin-Pankow einer Hausverwaltungsgesellschaft unter Androhung eines Zwangsgeldes i.H.v. 2.500 EUR, die Zustimmung zu einer Mieterhöhung nach

§ 558 BGB klageweise geltend zu machen. In der Begründung des Bescheides wird – neben dem bereits im Bescheid vom 13.05.2020 enthaltenen Hinweis auf das „umfassende, in zeiträumlicher Hinsicht endgültige und nicht lediglich vorläufige oder vorübergehende gesetzliche Verbot“ – darauf verwiesen, „dass jegliches auf Überschreitung der nach MietenWoG Bln zulässigen Miethöhe gerichtete Tun seit 23.2.2020 im Land Berlin verboten ist und preisbehördlich untersagt werden kann“. Die Untersagung sei gegenüber der Hausverwaltungsgesellschaft erforderlich, „weil Sie durch die klageweise Geltendmachung des Erhöhungsverlangens deutlich machen, sich nicht an das verhängte Preiserhöhungsverbot halten zu wollen.“

Bezirksamt Pankow, Bescheid vom 26.05.2020, **Anlage Bf. 11.**

- 146 Von alledem abgesehen steht schon heute fest, dass sich das Bundesverfassungsgericht nicht zuletzt aufgrund des von Mitgliedern des Deutschen Bundestages eingereichten Antrags auf abstrakte Normenkontrolle ohnehin mit dem MietenWoG zu befassen hat. Vor diesem Hintergrund gebietet es auch die Prozessökonomie, nicht zunächst die Kapazitäten der Verwaltungsgerichtsbarkeit mit zahlreichen, von Vermietern erhobenen Feststellungsklagen zu beanspruchen.

### **III. Frist**

- 147 Das MietenWoG ist überwiegend am 23.02.2020 in Kraft getreten. Die Beschwerdefrist des § 93 Abs. 3 BVerfGG endet insoweit nach § 187 Abs. 2 und § 188 Abs. 2 BGB am 22.02.2021.
- 148 § 5 MietenWoG wird am 23.11.2020 in Kraft treten. Insoweit endet die Beschwerdefrist am 22.11.2021.

## **D. Fehlende Gesetzgebungskompetenz**

- 149 Die Verfassungsbeschwerde ist auch begründet. Die angegriffenen Vorschriften sind bereits in formaler Hinsicht keine verfassungskonformen Inhalts- und Schrankenbestimmungen i.S.v. Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG. Dem Berliner Landesgesetzgeber fehlt die Gesetzgebungskompetenz für die Einführung des MietenWoG. Gemäß Art. 72 Abs. 1 GG sind die Länder im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung am Erlass eigener Regelungen gehindert, solange und soweit der Bund von seiner Gesetzgebungszuständigkeit Gebrauch gemacht hat (hierzu **I.**). Danach entfaltet das Mietpreisrecht des Bundes eine Sperrwirkung für die Einführung des MietenWoG (hierzu **II.**). Darüber hinaus sperrt die

Ausübung der Gesetzgebungskompetenz für das Strafrecht durch § 5 WiStrG den Erlass von § 11 MietenWoG (hierzu III.). Aus der Verfassung von Berlin folgt keine Befugnis zum Erlass der angegriffenen Vorschriften (hierzu IV.).

## I. Maßstab

- 150 Gemäß Art. 72 Abs. 1 GG haben die Länder im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung die Befugnis zur Gesetzgebung, solange und soweit der Bund von seiner Gesetzgebungszuständigkeit nicht durch Gesetz Gebrauch gemacht hat. Die Vorschrift ist – wie die Art. 70 ff. GG insgesamt – im Sinne einer möglichst eindeutigen vertikalen Gewaltenteilung strikt auszulegen.

BVerfGE 61, 149 (174); 132, 1 (6 Rn. 19); 138, 261 (280 Rn. 43).

- 151 Danach liegt die Gesetzgebungszuständigkeit für einen Regelungsbereich grundsätzlich entweder beim Bund oder bei den Ländern. Parallelkompetenzen für dieselbe Materie können im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung nicht bestehen. Fehlt es den Ländern nach Art. 72 Abs. 1 GG an der Befugnis zur Gesetzgebung, sind gleichwohl erlassene Landesgesetze wegen Verstoßes gegen die Kompetenzordnung nichtig. Eines Rückgriffs auf Art. 31 GG bedarf es nicht.

BVerfGE 36, 193 (202 f.); 36, 342 (363 f.); 61, 149 (204); 67, 299 (328); 106, 62 (114); *Rozeck*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Grundgesetz, 7. Auflage 2018, Art. 70 Abs. 1 Rn. 58; *Burghart*, in: Leibholz/Rinck, Grundgesetz, 78. Lieferung 2019, Art. 70 Rn. 31.

- 152 Von der Gesetzgebung sind die Länder dann ausgeschlossen, wenn der Bund von seiner Kompetenz „erschöpfend“ Gebrauch gemacht hat. Maßgeblich dafür sind die gesetzliche Regelung selbst und der hinter ihr stehende Regelungszweck sowie die Gesetzgebungsgeschichte. Entscheidend ist, dass ein bestimmter Sachbereich tatsächlich umfassend und lückenlos geregelt ist oder nach dem aus Gesetzgebungsgeschichte und Materialien ablesbaren objektivierten Willen des Gesetzgebers abschließend geregelt werden sollte. Der abschließende Charakter einer Regelung bestimmt sich insofern nach einer Gesamtwürdigung des betreffenden Normenkomplexes und kann auch durch mehrere zusammenwirkende Gesetze erreicht werden.

BVerfGE 98, 265 (300); 102, 99 (114 f.); 138, 261 (280 Rn. 44).

- 153 Von seiner Gesetzgebungskompetenz erschöpfend Gebrauch machen kann der Bund nicht nur durch Erlass einer positiven Regelung. Vielmehr kann auch das absichtsvolle Unterlassen eine Sperrwirkung für die Länder erzeugen.

BVerfGE 32, 319 (319); 113, 348 (371); 138, 261 (280 Rn. 43).

- 154 Ist eine Bundesregelung abschließend, so tritt die Sperrwirkung aus Art. 72 Abs. 1 GG für Regelungen der Länder in dieser Sachmaterie unabhängig davon ein, ob diese dem Bundesrecht widerstreiten oder es nur ergänzen, ohne ihm sachlich zu widersprechen. Dem Landesgesetzgeber ist es verwehrt, die betreffende Materie ergänzend oder unter neuen Gesichtspunkten zu regeln. Zu einem erkennbar gewordenen Willen des Bundesgesetzgebers, zusätzliche Regelungen auszuschließen, darf sich ein Landesgesetzgeber nicht in Widerspruch setzen, selbst wenn er das Bundesgesetz für unzureichend hält. Weder weist das Grundgesetz den Ländern die Aufgabe zu, noch räumt es ihnen das Recht ein, Entscheidungen des Bundesgesetzgebers „nachzubessern“.

BVerfGE 36, 314 (320 f.); 85, 134 (147); 102, 99 (115); 109, 190 (230); 113, 348 (372); 138, 261 (280 f. Rn. 44); 150, 309 (332 Rn. 59).

- 155 Ob eine Landesregelung in einen gemäß Art. 72 Abs. 1 GG gesperrten Bereich fällt, entscheiden weder ihre äußere Form, noch der Wille des Landesgesetzgebers. Maßgebend für die Zuordnung zu einem bestimmten Kompetenztitel sind in erster Linie der Regelungsgegenstand und der Gesamtzusammenhang. Dabei dürfen Teilregelungen nicht aus ihrem Regelungszusammenhang gelöst und für sich betrachtet werden. Eine Vorschrift, die bei isolierter Betrachtung einer Materie zuzurechnen wäre, für die der Bundesgesetzgeber nicht zuständig ist, kann gleichwohl in seine Kompetenz fallen, wenn sie mit dem kompetenzbegründenden Schwerpunkt der Gesamtregelung derart eng verzahnt ist, dass sie als Teil dieser Gesamtregelung erscheint.

BVerfGE 97, 228 (251 f.); 98, 265 (299).

- 156 Die Sperrwirkung des Art. 72 Abs. 1 GG besteht nicht nur gegenüber konkret widerstrebenden Landesregelungen. Führt aber der Vollzug einer landesrechtlichen Bestimmung dazu, dass die bundesrechtliche Regelung nicht mehr oder nicht mehr vollständig oder nur noch verändert angewandt und so in ihrem Regelungsziel nur modifiziert verwirklicht werden kann, so ist dies jedenfalls ein sicheres Anzeichen dafür, dass sich der Landesgesetzgeber auf einem Feld bewegt, das der Bundesgesetzgeber durch eigene Vorschriften bereits besetzt hat.

BVerfGE 98, 83 (98); 102, 99 (115).

## II. Erschöpfende Bundesregelung der Miethöhe

157 Nach diesem Maßstab ist der Berliner Landesgesetzgeber durch die bestehenden Regelungen der §§ 535 ff. BGB am Erlass der angegriffenen Vorschriften gehindert. Die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz für das bürgerliche Recht aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG umfasst mieterschützende Vorschriften über die Miethöhe (hierzu 1.). Von dieser Kompetenz hat der Bundesgesetzgeber umfassend und abschließend Gebrauch gemacht (hierzu 2.). Für die angegriffenen Vorschriften ist danach kein Raum (unter 3.).

### 1. Soziales Mietpreisrecht als bürgerliches Recht

158 Nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG erstreckt sich die konkurrierende Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes auf das bürgerliche Recht. Diese Regelungsmaterie umfasst die heute im BGB enthaltenen Vorgaben für die Miethöhe bei der Vermietung privaten, frei finanzierten Wohnraums. Dies ergibt sich bereits aus dem Begriffsverständnis des bürgerlichen Rechts in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (hierzu a) und wird durch die Verfassungstradition und Staatspraxis bestätigt (hierzu b).

#### a) Rechtsprechung

159 Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts umfasst die Befugnis zur Regelung des bürgerlichen Rechts alle Normen, die herkömmlicherweise dem Zivilrecht zugerechnet werden. Damit geht es im Wesentlichen um die Ordnung der Individualrechtsverhältnisse, weshalb die Kompetenz des Bundes für bürgerliches Recht nicht nur die Regelungen des Bürgerlichen Gesetzbuches, sondern auch die vielfältigen Nebengesetze des Privatrechts umfasst.

BVerfGE 42, 20 (31); 126, 331 (357); 142, 268 (282 f. Rn. 54).

160 Greift der Gesetzgeber in Verfolgung sozialstaatlicher Zwecke ins Wirtschaftsleben ein, spricht dies nicht gegen die Zuordnung der Regelungen zur Gesetzgebungskompetenz für das bürgerliche Recht. Zwar können Regelungen des bürgerlichen Rechts, die darauf zielen, soziale Disparitäten auszugleichen oder zu beseitigen, im weitesten Sinne als Regulierung wirtschaftlicher Vorgänge angesehen werden. Dass eine in Wahrnehmung sozialstaatlicher Gestaltungsaufträge getroffene Regelung des Privatrechts auch wirtschaftsregulierende Effekte zeitigt, macht diese jedoch nicht ohne Weiteres zu einer Regelung des Rechts der Wirtschaft (Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG) und nimmt ihr insbesondere nicht ihren Charakter als Regelung des bürgerlichen Rechts. Das im Bürgerlichen Gesetzbuch und

den Nebengesetzen des Privatrechts geregelte bürgerliche Recht ist und war stets auch durch Elemente sozialer Regulierung von wirtschaftlichen Vorgängen geprägt.

BVerfGE 142, 268 (283 Rn. 55).

- 161 Auch ist das bürgerliche Recht im kompetenzrechtlichen Sinne nicht als Gegensatz zum öffentlichen Recht zu verstehen. Vorschriften, die als solche nach den dogmatischen Abgrenzungskriterien öffentlich-rechtlichen Charakter haben, können gleichwohl aufgrund ihres Regelungszusammenhangs unter Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG fallen.

BVerfGE 11, 192 (199); 126, 331 (357).

- 162 Vor diesem Hintergrund sehen sowohl die verfassungsgerichtliche Rechtsprechung als auch das Schrifttum nahezu einhellig das soziale Mietrecht, insbesondere auch Vorschriften über die Miethöhe, als bürgerliches Recht im Sinne von Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG an.

Siehe etwa BVerfGE 37, 132, Ls. 1; BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 10.08.1992, 1 BvR 605/92, juris-Rn. 8; Wissenschaftlicher Dienst des Bundestages, Gesetzgebungskompetenz für ein zeitlich begrenztes Verbot von Mieterhöhungen und Vereinbarkeit mit Art. 14 GG, WD 3 – 3000 – 149/19, S. 3; *Sannwald*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hoffmann/Henneke, GG, 14. Aufl. 2018, Art. 74 Rn. 232; *Degenhart*, in: Sachs, GG, 8. Auflage 2018, Art. 74 Rn. 81; *Kloepfer*, NJW 2019, 1656, 1659.

- 163 Vereinzelte Gegenstimmen

vgl. *Weber*, JZ 2018, 1022, 1026; *Putzer*, NVwZ 2019, 283, 286; *Weber*, NZM 2019, 878 ff.

traten überwiegend erst in jüngerer Zeit auf und sind augenscheinlich von dem Bestreben getragen, das MietenWoG zu rechtfertigen.

b) Verfassungstradition und Staatspraxis

- 164 Auch Verfassungstradition und Staatspraxis belegen, dass das soziale Mietpreisrecht der Materie des bürgerlichen Rechts zuzuordnen ist. Danach ist eine Entwicklung festzustellen, in deren Verlauf zunächst nahezu unbeschränkte Vertragsfreiheit von einer Wohnungszwangswirtschaft und diese dann wiederum von einem bürgerlich-rechtlich geregelten sozialen Mietrecht abgelöst wurde.

aa) Ausgangslage und Wohnungszwangswirtschaft

- 165 Das Bürgerliche Gesetzbuch enthielt bei seinem Inkrafttreten am 1. Januar 1900 keine speziellen Regelungen über die Höhe der Mietpreise. Die einzigen Preisgrenzen in der Zeit vor dem Ersten Weltkrieg ergaben sich aus § 138 BGB und dem im Jahr 1893 geschaffenen strafrechtlichen Wuchertatbestand des § 302e StGB. Beide Vorschriften erfassten zwar grundsätzlich auch den Mietwucher, kamen aufgrund ihrer eng gefassten tatbestandlichen Voraussetzungen aber nur selten zur Anwendung. Mieter waren in Bezug auf die Mietpreisentwicklung deshalb zunächst weitgehend schutzlos gestellt.

Dazu *Fuld*, Das Mietrecht nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich, 1898, S. 250 f.; *Hinkelmann*, Die ortsübliche Miete, 1999, S. 16; *Börstinghaus*, in: Festschrift für Wolf-Rüdiger Bub, 2007, 283, 285.

- 166 Auch in der Zeit bis zum Ausbruch des Ersten Weltkrieges wurden zunächst keine mietpreisrechtlichen Vorschriften eingeführt, obwohl es infolge der Industrialisierung bereits zu stark steigenden Mieten gekommen war. Erst als der Erste Weltkrieg zu einer zunehmenden Wohnungsnot und damit verbundenen Mietpreissteigerungen führte, wurden ab 1916 verschiedene Maßnahmen zur Wohnungszwangswirtschaft erlassen. Diese Maßnahmen umfassten bereits in gewisser Weise die Instrumente des Kündigungsschutzes und des Mietpreisrechts, deren mittelbare Nachfolger sich heute im BGB finden. Die erste grundlegende Stärkung des Mieterschutzes erfolgte in den Jahren 1917 bis 1919 durch den Erlass der ersten Mieterschutzverordnung vom 26. Juli 1917, der zweiten Mieterschutzverordnung vom 23. September 1918 und der dritten Mieterschutzverordnung vom 22. Juni 1919 (RGBl. 1917, S. 659; RGBl. 1918, S. 1135, 1140; RGBl. 1919, S. 591).
- 167 Ein reichseinheitlich geltendes Mietpreisrecht wurde erstmals durch das Reichsmietengesetz vom 24.03.1922 geschaffen. Dieses Gesetz ermöglichte es den Mietern, die Miete durch Erklärung gegenüber dem anderen Vertragsteil auf die sogenannte „Friedensmiete“ vom 01.07.1914 abzusenken. Sofern für die in Frage stehenden Räumlichkeiten keine Friedensmiete vereinbart oder ermittelbar war, wurde als Friedensmiete der ortsübliche Mietzins zugrunde gelegt, der am 01.07.1914 in der Gemeinde für Räume gleicher Art und Lage regelmäßig vereinbart war (RGBl. I 1922, S. 273). Trotz unverkennbar zwangswirtschaftlicher Elemente – insbesondere aufgrund der Anknüpfung an die Kriegsfolgen – war bereits dieses Gesetz privatrechtlich ausgestaltet, indem es die individuellen Rechtsbeziehungen von Mieter und Vermieter regelte. Auch die Reichsregierung vertrat seinerzeit die Auffassung, dass das Reichsmietengesetz auf den in Art. 7 Nr. 1 WRV verankerten Kompetenztitel für das bürgerliche Recht gestützt werden könne:

„Das Reich hat nach Art. 7 der Reichsverfassung auch die Gesetzgebung über das bürgerliche Recht; es wird wohl nicht bezweifelt werden können, dass die Regelung des Mietzinses und der Instandsetzung bürgerlich-rechtliche Beziehungen zwischen Mieter und Vermieter erfasst. Die Fragen, wie der Mietzins zu entrichten und wann der Mieter von der Entrichtung befreit ist, sind bereits in den §§ 551 und 552 Bürgerlichen Gesetzbuchs geregelt; das vorliegende Gesetz erstreckt diese Regelung auf die Höhe des Mietzinses [...]“.

Verhandlungen des Reichstags Bd. 352, Seite 5901, abrufbar unter <<https://daten.digitale-sammlungen.de/bsb00000036/images/index.html?id=00000036&groesser=&fip=eayayztsewqeayaxssdaszytsqrse-ayaxs&no=&seite=653>>; vgl. auch BT-Drs. 3/1234, S. 54.

- 168 Ursprünglich war geplant, die Vorschriften des Reichsmietengesetzes mittelfristig in das BGB zu überführen. Letztlich kam es aber nicht dazu. Ausschlaggebend dafür dürften grundsätzlich gegensätzliche Positionen zu der Frage gewesen sein, ob die Maßnahmen zur Mietpreisregulierung dauerhafter Natur, oder nach Überwindung der Kriegsfolgen wieder abzuschaffen sein sollten.

Dazu *Hügemann*, Die Geschichte des öffentlichen und privaten Mietpreisrechts vom Ersten Weltkrieg bis zum Gesetz zur Regelung der Miethöhe von 1974, 1998, S. 187; Verhandlungen zum 33. Deutschen Juristentag, 1924, S. 221 f.

- 169 Der folgende Schritt trug dann wiederum deutlicher zwangswirtschaftliche Züge – dieses Mal nicht zur Überwindung der Folgen eines Krieges, sondern zur Vorbereitung eines solchen: Die auf Grundlage des Gesetzes zur Durchführung des Vierjahresplans vom 29. Oktober 1936 erlassene Preisstoppverordnung vom 26. November 1936 untersagte Preiserhöhungen für Güter und Leistungen jeder Art – und damit auch Mietpreissteigerungen (RGBl. I 1936, S. 955).

bb) Entwicklung unter dem Grundgesetz

- 170 Nach Ende des Zweiten Weltkrieges wurden einzelne Maßnahmen der Wohnungszwangswirtschaft zunächst aufrechterhalten. So bestimmte die Anordnung über Preisbildung und Preisüberwachung nach der Währungsreform vom 25. Juni 1948 die Fortgeltung der Preisstoppverordnung (WiGBl. 1948, S. 61).
- 171 Doch nahm der Gesetzgeber bereits ab Beginn der 1950er Jahre mit dem Ersten Wohnungsbaugesetz vom 24. April 1950, der – auf § 2 PreisG gestützten – Verordnung PR

Nr. 71/51 über Maßnahmen auf dem Gebiet des Mietpreisrechts vom 29. November 1951 und dem Ersten Bundesmietengesetz vom 27. Juli 1955 Lockerungen des Mietpreisrechts vor (BGBl. 1950, Teil I, S. 83; BGBl. 1951, Teil I, S. 920; BGBl. 1955, Teil I, S. 458).

- 172 Im Zuge der Ausprägung der Sozialen Marktwirtschaft wurden die Maßnahmen der Wohnungszwangswirtschaft dann sukzessive beseitigt und in das bürgerlich-rechtliche soziale Mietrecht überführt.

Vgl. zum Ganzen *Hügemann*, Die Geschichte des öffentlichen und privaten Mietpreisrechts vom Ersten Weltkrieg bis zum Gesetz zur Regelung der Miethöhe von 1974, 1998, S. 304 ff.; *Herrlein*, NZM 2016, 1, 7 ff.

- 173 Diese konzeptionelle Neuausrichtung zeigt sich deutlich in der Begründung des Gesetzes über den Abbau der Wohnungszwangswirtschaft und über ein soziales Miet- und Wohnrecht vom 23. Juni 1960. Darin heißt es:

„Der Geltungsbereich des Mieterschutzes ist, auch nachdem dieser 1923 auf eine privatrechtliche Grundlage gestellt worden war, je nach der Lage auf dem Wohnungsmarkt ausgedehnt oder eingengt worden; das Mieterschutzgesetz ist also stets Wohnungsnotrrecht geblieben, und der Mieterschutz in der starren Form dieses Gesetzes gehört mithin zur Wohnungszwangswirtschaft. Mit fortschreitendem Rückgang des Wohnungsfehlbestandes muß er aufgelockert und umgestaltet werden. Andererseits enthält das Mieterschutzgesetz eine Reihe von Vorschriften sozialrechtlichen Gehalts, die in einem sozialen Rechtsstaat Bestandteil des allgemeinen Wohnungsrechts sein müssen; sie sollen in das nunmehr sozial auszugestaltende Mietrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches und in die entsprechenden Bestimmungen der Zivilprozeßordnung übernommen werden. An die Stelle des starren Rechts des Mieterschutzgesetzes soll ein elastisches System materieller und formeller Vorschriften treten, die einerseits den Mieter so schützen, wie es die Grundsätze des sozialen Rechtsstaats erfordern, andererseits aber es dem Vermieter gestatten, über sein Eigentum im Rahmen des sozial Vertretbaren rechtlich und wirtschaftlich zu verfügen; nur so ist es auch möglich, den Wohnungsmarkt aufzulockern und dort die freie Preisbildung wieder in ihre natürlichen Funktionen einzusetzen.“

BT-Drs. 3/1234, S. 54 (Unterstreichungen durch die Verf.).

- 174 Ebenfalls deutlich ist eine Rede des damals zuständigen Bundesministers für Wohnungsbau *Lücke* in der ersten Lesung dieses Gesetzes. Dieser führte wie folgt aus:

„Der hier vorliegende Gesetzentwurf will eines der schwierigsten Kapitel der letzten Jahrzehnte bereinigen, und zwar die bis zur Perfektion getriebene Wohnungsnotgesetzgebung. Die über 40 Jahre andauernde Wohnungszwangswirtschaft fand Eingang in zahlreiche Gesetze und Verordnungen. Die gesetzliche Bereinigung bedurfte einer außerordentlich gründlichen Vorarbeit der beteiligten Ressorts. [...] So schlägt Ihnen die Bundesregierung einen wohl abgewogenen Plan vor, der Schritt für Schritt auch auf dem Gebiete der Wohnungswirtschaft die Marktverhältnisse wiederherstellt, zugleich aber notwendige soziale Maßnahmen vorsieht. [...]

Natürlich ist es ausgeschlossen, beim Abbau der Wohnungszwangswirtschaft in die Verhältnisse von vor 1914 zurückzufallen. Niemals sollte die Zeit wiederkehren, in der Grundstücks- und Bodenspekulanten uns jene trostlosen Mietskasernen mit den Hinterhöfen des Elends bescherten, die heute noch, soweit sie erhalten geblieben sind, wie eine Anklage gegen die damalige Zeit wirken. [...] Ebenso wie wir in der Wirtschaft von einer ‚sozialen Marktwirtschaft‘ sprechen, ebenso kann der Abbau der Wohnungszwangswirtschaft nur in einem neuen ‚sozialen Mietrecht‘ ausmünden. [...]

Nach der Übergangszeit, also nach Beseitigung der Wohnungsnot, soll das soziale Mietrecht im Rahmen des Bürgerlichen Gesetzbuches fortgelten. Insbesondere soll eine Sozialklausel für Kündigungsfälle in das BGB eingefügt werden. [...]

Der Gesetzentwurf stellt deshalb ab auf eine Synthese der verschiedenen wirtschaftlichen Interessen und der sozialen Belange, auf eine sinnvolle und behutsame Einfügung der Wohnungszwangswirtschaft, deren Abbau überfällig ist, in unsere so erfolgreiche Marktwirtschaft und auf eine Fortentwicklung des überalterten Mietrechts in das soziale Miet- und Wohnungsrecht der Zukunft. [...]

Die Bevölkerung hat ein Recht darauf, zu erfahren, wie die Überleitung der Wohnungswirtschaft in die soziale Marktwirtschaft vor sich gehen soll.“

Plenarprotokoll Nr. 03/90 vom 12. November 1959, S. 4880-4889 (Unterstreichungen durch die Verf.);

vgl. hierzu auch Bundesministerium des Innern, Rechtsgutachten zum Berliner Mietendeckel vom Dezember 2019, S. 6.

- 175 In diesem Geiste wurden die vormals wohnungszwangswirtschaftlichen Bestimmungen nach und nach in das Mietrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches überführt. So wurde das Verbot der Änderungskündigung mit dem Ersten Gesetz über den Kündigungsschutz für Mietverhältnisse über Wohnraum vom 25. November 1971 (BGBl. I 1971, S. 1839) zunächst als Übergangslösung eingeführt und dann mit dem Zweiten Gesetz über den Kündigungsschutz für Mietverhältnisse über Wohnraum vom 18. Dezember 1974 (BGBl. I 1974, S. 3603) dauerhaft im Bürgerlichen Gesetzbuch verankert.
- 176 Das erstmals mit dem Reichsmietengesetz eingeführte Instrument der ortsüblichen Vergleichsmiete wurde mit dem Ersten Wohnraumkündigungsschutzgesetz als übergangsweise geltendes Instrument der bundesrepublikanischen Rechtsordnung etabliert und schließlich mit dem – durch Art. 3 des Zweiten Wohnraumkündigungsschutzgesetz eingeführten – Gesetz zur Regelung der Miethöhe dauerhaft in das Bundes-Mietpreisrecht übernommen. Dass der Gesetzgeber die Vorschriften über die Mieterhöhung mit dem Gesetz zur Regelung der Miethöhe zunächst in einem gesonderten Gesetz zusammenfasste und nicht sofort in das Bürgerliche Gesetzbuch integrierte, ist darauf zurückzuführen, dass der Gesetzgeber damit rechnete, die Mieterhöhungsvorschriften wiederholt an veränderte wohnungswirtschaftliche Verhältnisse anpassen zu müssen.

Vgl. BT-Drucks. 7/2011, S. 7.

- 177 Diese Entwicklung wurde in der Literatur wie folgt zusammengefasst:

„In den Anfängen des Mietpreisrechts zeichnete sich zunächst nur eine öffentlich-rechtliche Überlagerung der getroffenen Mietpreisvereinbarungen ab. Diese Eingriffsregelung verlor aber immer mehr ihren öffentlich-rechtlichen Charakter. Mit der Entscheidung des Gesetzgebers für einen dauerhaften Mieterschutz – und damit auch Mietpreisschutz – wurde endlich durch Inkraftsetzung des Gesetzes zur Regelung der Miethöhe der Entwicklungsweg vom öffentlich-rechtlichen Mietpreisrecht der Zeit des I. Weltkriegs zum privatrechtlichen Mietpreisrecht des MHG abgeschlossen. [...] Die materielle und formale Ausgestaltung der Regelwerke auf diesem langen Weg zu einem sozialen Mietpreisrecht musste, rückblickend betrachtet, somit recht verschieden sein. Auch die Entstehungsgeschichte des Mietpreisrechts mit seinen Eingriffen in die Parteivereinbarung und seinen Zielkonflikten zwischen wirtschaftlichen Interessen und sozialem Ausgleich ist ein sehr deutliches Abbild eines Zeiten- und Rechtswandels.“

*Hügemann*, Die Geschichte des öffentlichen und privaten Mietpreisrechts vom Ersten Weltkrieg bis zum Gesetz zur Regelung der Miethöhe von 1974, S. 312 f.

- 178 Ihr entsprachen auch die nachfolgenden gesetzgeberischen Anpassungen. So wurde 1982 das Gesetz zur Erhöhung des Angebots an Mietwohnungen (BGBl. 1982, S. 1912) erlassen, mit dem der Bundesgesetzgeber Verfahrenserleichterungen für die Durchsetzung von Mieterhöhungsverlangen des Vermieters einführte und den Referenzzeitraum für die Ermittlung der ortsüblichen Vergleichsmiete auf drei Jahre begrenzte. Darüber hinaus wurde eine Kappungsgrenze eingeführt, wodurch Mieterhöhungen auf 30 % innerhalb eines Zeitraums von drei Jahren beschränkt wurden. Ziel des Gesetzes war es, einen „gerechten Ausgleich zwischen Mieter- und Vermieterinteressen zu schaffen“. Der Kündigungsschutz sollte zwar erhalten bleiben, die Änderungen sollten den Vermietern aber „das Vertrauen darauf ermöglichen, dass die mietrechtlichen Bestimmungen einer wirtschaftlichen Nutzung des Eigentums nicht entgegenstehen“ und „die bei Investitionen in Mietwohnungen bestehende Hemmschwelle herabsetzen“.

Vgl. BT-Drucks. 9/2079, S. 1, 7 f.

- 179 Im Jahr 1987 entschied der Bundesgesetzgeber, die letzten bestehenden lokal geltenden Bundesregelungen zu gesetzlichen Höchstmieten im frei finanzierten Wohnungsbau abzuschaffen. Solche Regelungen bestanden bis dahin namentlich in West-Berlin fort. Mit dem Gesetz zur dauerhaften sozialen Verbesserung der Wohnungssituation im Land Berlin (BGBl. I 1987, S. 1625) leitete der Bundesgesetzgeber die gesetzlich fixierten Mieten in das System der ortsüblichen Vergleichsmiete über. Um die Auswirkungen des Wegfalls der gesetzlichen Preisbindung abzufedern, durften die Mieterhöhungen für die betroffenen Wohnungen bis zum 31.12.1994 nicht mehr als 5 % pro Jahr betragen. Bei der Neuvermietung waren Mieterhöhungen bis zum 31.12.1989 auf 10% im Vergleich zur Vormiete zuzüglich etwaiger Modernisierungsmieterhöhungen und kostenbedingten Steigerungen begrenzt.
- 180 Mit dem Vierten Mietrechtsänderungsgesetz vom 21.07.1993 (BGBl. I 1993, S. 1257 ) setzte der Bundesgesetzgeber seine vom Ziel des Interessenausgleiches zwischen Mieter und Vermieter geleitete Gesetzgebung fort. So wurden mit dem Gesetz einerseits Mietanpassungsvereinbarungen in Form einer Indexmiete zugelassen, gleichzeitig aber der Bezugszeitraum für die bei der Ermittlung der ortsüblichen Vergleichsmiete zu berücksichtigenden Entgelte von drei auf vier Jahre verlängert und die Kappungsgrenze für Wohnraum, der vor dem 1.1.1981 fertiggestellt worden war, auf 20 % abgesenkt.

- 181 Mit dem Mietrechtsreformgesetz vom 19. Juni 2001 (BGBl. I 2001, S. 1149) wurde dann das Gesetz zur Regelung der Miethöhe aufgehoben und das Instrument der ortsüblichen Vergleichsmiete schließlich in das Bürgerliche Gesetzbuch übertragen. Daneben wurden auch die weiteren zuvor im Gesetz zur Regelung der Miethöhe geregelten mietpreisrechtlichen Vorschriften, insbesondere der Regelung zur Mieterhöhung auf die ortsübliche Vergleichsmiete und zur Kappungsgrenze, in das Bürgerliche Gesetzbuch eingefügt. Der Bundesgesetzgeber stützte sich hierbei ausschließlich auf die Gesetzgebungskompetenz für das bürgerliche Recht gemäß Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG.

Siehe BT-Drs. 14/4553, S. 39.

- 182 Als Ergebnis dieser Entwicklung wurde demnach ein bürgerlich-rechtliches, soziales Mietpreisrecht geschaffen, das an die Stelle der früheren Wohnungszwangswirtschaft trat. Mehrere damit verbundene Reformschritte wurden vom Bundesverfassungsgericht überprüft und – auch in kompetenzieller Hinsicht – nicht beanstandet.

Siehe etwa BVerfGE 37, 132; 71, 230.

- 183 Dass diese Entwicklung mit der grundgesetzlichen Kompetenzordnung der Art. 70 ff. GG in Einklang stand, ist vor diesem Hintergrund nicht zu bezweifeln.

cc) Föderalismusreform 2006

- 184 Die Föderalismusreform des Jahres 2006 ließ diese Rechtslage unberührt. Im Zuge der Reform wurde der zuvor bestehende Kompetenztitel für das „Wohnungswesen“ zwischen Bund und Ländern aufgeteilt. Das soziale Mietpreisrecht war und ist jedoch nicht dieser Materie zuzuordnen, sondern dem bürgerlichen Recht im Sinne von Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG.

- 185 Bis zur Föderalismusreform im Jahr 2006 (BGBl. I 2006, 2034) enthielt der Katalog der Regelungsmaterien der konkurrierenden Gesetzgebung in Art. 74 Abs. 1 Nr. 18 GG a.F. einen Kompetenztitel „Wohnungswesen“. Auf diese Gesetzgebungskompetenz wurden insbesondere Regelungen der Wohnraumbewirtschaftung und der Förderung des sozialen Wohnungsbaus gestützt. Diese sahen teilweise auch Preisbindungen und Miethöhenbegrenzungen vor – jedoch ausschließlich für öffentlich geförderten Wohnraum. Frei finanzieller Wohnraum war von ihrem Anwendungsbereich ausgenommen.

Siehe etwa das Wohnraumbewirtschaftungsgesetz vom 31.03.1953 (BGBl. I 1953, S. 97; vgl. dazu BT-Drs. 1/2158, S. 8), das Erste Wohnungsbaugesetz vom 24.04.1950 (BGBl. I 1950, S.

83; vgl. dazu BT-Drs. 1/567, S. 16) sowie das Zweite Wohnungsbaugesetz vom 27.06.1956 (BGBl. I 1956, S. 523; vgl. dazu BT-Drs. 2/601, S. 22).

- 186 Dieser Regelungsansatz findet sich bis heute in gemäß Art. 125a Abs. 1 GG fortgeltenden bundesrechtlichen Vorschriften über die Wohnraumförderung (vgl. § 1 WoBindG) ebenso wie in nach der Föderalismusreform erlassenen Landesgesetzen (vgl. § 1 WoG Bln). Auch deren Regelungen gelten allein für öffentlich geförderten, nicht für frei finanzierten Wohnraum.

Vgl. hierzu auch Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, Drs. 18/2347, S. 19.

- 187 Regelungen über die Miethöhe für den privaten, frei finanzierten Wohnraum wurden demgegenüber nicht auf die Kompetenz für das Wohnungswesen gestützt: Für das soziale Mietpreisrecht zog der Bundesgesetzgeber die Gesetzgebungskompetenz für das bürgerliche Recht aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG heran. Die nach dem Zweiten Weltkrieg zunächst beibehaltene öffentlich-rechtliche Preisregulierung auf Grundlage von § 2 PreisG, die auch Mieten umfasste, stützte sich nicht auf die Gesetzgebungskompetenz für das Wohnungswesen, sondern auf den Kompetenztitel für das „Recht der Wirtschaft“ nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG.

Vgl. BVerfGE 8, 274 (294).

- 188 Auch im damaligen Schrifttum wurde – soweit ersichtlich – von niemandem vertreten, dass die Gesetzgebungskompetenz für das Wohnungswesen das Mietpreisrecht umfasse.

Vgl. etwa von Mangoldt/Klein/Starck, GG, 5. Auflage 2005, Art. 74 Abs. 1 Nr. 18 Rn. 136 ff. und 143; Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 7. Auflage 2004, Art. 74 Rn. 41; Sachs, Grundgesetz, 1. Auflage 2003, Art. 74 Rn. 68; Dreier, Grundgesetz, 1. Auflage 1998, Art. 74 Rn. 86.

- 189 In den Vorarbeiten zur Föderalismusreform 2006 wurde das Wohnungswesen als eine Materie identifiziert, die aufgrund ihres regionalen Bezugs jedenfalls teilweise auf die Länder übertragen werden sollte. Im Fokus standen dabei die Wohnungsbewirtschaftung und der soziale Wohnungsbau. So führte ein Gutachten des damaligen Sachverständigen *Huber* aus:

„Subsidiaritätsaspekte sprechen ferner dafür, dass der Wohnungsbewirtschaftung dienende Wohnungswesen sowie das Siedlungs-

und Heimstättenwesen (Art. 74 Nr. 18 GG) den Ländern zu überlassen”.

*Huber*, Klarere Verantwortungsteilung von Bund, Ländern und Kommunen, Arbeitsunterlage 0032, erschienen in: Verhandlungen des 65. Juristentages, Band I, 2004, abrufbar unter: <[https://www.bundesrat.de/DE/plenum/themen/foekoI/bundesstaatskommission/unterlagen/AU-032.pdf?\\_\\_blob=publication-file&v=1](https://www.bundesrat.de/DE/plenum/themen/foekoI/bundesstaatskommission/unterlagen/AU-032.pdf?__blob=publication-file&v=1)>.

- 190 Dementsprechend benannte der Reform-Vorentwurf vom 13. Dezember 2004 die Teilbereiche des bisherigen „Wohnungswesens“, die den Ländern überlassen werden sollten, wie folgt:

„3. Kompetenzen mit besonderem Regionalbezug

Wohnungswesen (Teilbereich aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 18 GG)

Überführung in Länderkompetenz: soziale Wohnraumförderung und Finanzhilfe (inklusive Kompensation der Haushaltsmittel); Abbau der Fehlsubventionierung im Wohnungswesen, Wohnungsbindungsrecht, Zweckentfremdungsrecht im Wohnungswesen, Wohnungsgenossenschaftsvermögensrecht;

Art. 74 Abs. 1 Nr. 18 neu:

„den städtebaulichen Grundstücksverkehr, das Bodenrecht (ohne das Recht der Erschließungsbeiträge) und aus dem Wohnungswesen das Wohngeldrecht, das Altschuldenhilferecht, das Wohnungsbauprämienrecht, das Bergarbeiterwohnungsbaurecht und das Bergmannsiedlungsrecht“

Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung, Vorentwurf vom 13.12.2004, Vorschlag der Vorsitzenden Müntefering und Stoiber, S. 3 f.

- 191 Auch aus den Protokollen der Beratungen im Bundestag ergibt sich, dass die auf die Länder zu übertragenden Teilbereiche des bisherigen Wohnungswesens vor allem den sozialen Wohnungsbau umfassen sollten. An keiner Stelle ist von Mietpreisregelungen für den privaten, frei finanzierten Wohnraum die Rede:

„Mit der vorgesehenen Grundgesetzänderung soll die Bundeszuständigkeit für den sozialen Wohnungsbau und das Wohngeld quasi abgeschafft werden. Das wird die Leute treffen, die auf Wohngeld oder Sozialwohnungen angewiesen sind.“

Abgeordnete Höger-Neuling (PDS), in: Erste Beratung, BT-Plenarprotokoll 16/23, S. 1769, abrufbar unter: <<http://dipbt.bundestag.de/dip21/btp/16/16023.pdf>>.

„Und die Länder übernehmen dafür Aufgaben in den Bereichen Hochschulbau, Gemeindeverkehrsfinanzierung und sozialer Wohnungsbau.“

Abgeordnete Ernstberger (SPD), in: Zweite Beratung, BT-Plenarprotokoll 16/44, S. 4342, abrufbar unter: <<http://dip21.bundestag.de/dip21/btp/16/16044.pdf>>.

- 192 Im Ergebnis werden im heutigen Art. 74 Abs. 1 Nr. 18 GG nur noch die folgenden Regelungsmaterien des vormaligen Wohnungswesens als Gegenstände der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz des Bundes aufgeführt:

„Nr. 18 [...] das Wohngeldrecht, das Altschuldenhilferecht, das Wohnungsbauprämienrecht, das Bergarbeiterwohnungsbaurecht und das Bergmannssiedlungsrecht“.

- 193 Die demgegenüber den Ländern überlassenen Regelungsbereiche des vormaligen Wohnungswesens wurden wie folgt benannt:

„Die übrigen Bereiche des Wohnungswesens, d.h. das Recht der sozialen Wohnraumförderung, der Abbau von Fehlsubventionierung im Wohnungswesen, das Wohnungsbindungsrecht, das Zweckentfremdungsrecht im Wohnungswesen sowie das Wohnungsgenossenschaftsvermögensrecht fallen damit in die ausschließliche Gesetzgebungskompetenz der Länder.“

BT-Drs. 16/813, S. 13.

- 194 Das soziale Mietpreisrecht, d.h. namentlich die Vorschriften über die Miethöhe bei der Vermietung privaten, frei finanzierten Wohnraums, wurde in diesem Zusammenhang nicht erwähnt. Im Gegenteil führte der damalige sächsische Staatsminister *de Maizière* aus:

„Mietrecht soll dagegen selbstverständlich weiterhin Bundesangelegenheit bleiben.“

Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung, Protokollvermerk zur 4. Sitzung der Arbeitsgruppe „Gesetzgebungskompetenzen und Mitwirkungsrechte“ am 01.04 2004, S. 28.

- 195 Vor diesem Hintergrund überrascht die – von Teilen des heutigen Schrifttums unterstützte – Annahme des Berliner Landesgesetzgebers, „seit der Föderalismusreform 2006“ seien die Länder befugt, Vorschriften zur Miethöhe frei finanzierten Wohnraums zu erlassen.

So Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 16.

- 196 Diese Annahme ist bereits deshalb fernliegend, weil nach dem Verständnis des verfassungsändernden Gesetzgebers solche Vorschriften eben nicht dem „Wohnungswesen“, sondern dem bürgerlichen Recht zuzuordnen waren. Sie geht aber auch grundlegend fehl, weil die Gesetzgebungskompetenz der Länder nicht in Anknüpfung an bestimmte, gegenständlich benannte Sachbereiche zu ermitteln ist. Nach der Systematik der grundgesetzlichen Kompetenzordnung wird grundsätzlich der Kompetenzbereich der Länder durch die Reichweite der Bundeskompetenzen bestimmt, nicht umgekehrt.

BVerfGE 135, 155 (196 Rn. 103 f.).

- 197 Im Übrigen gehörte die vormalige Bundeskompetenz für das Wohnungswesen gemäß Art. 74 Abs. 1 Nr. 18 a.F. GG dem Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung an. Unterstellt man die heutige Auffassung des Landesgesetzgebers als zutreffend (*quod non*), so hätten die Länder also bereits zuvor entsprechende Regelungen erlassen können. Vor diesem Hintergrund kann die Föderalismusreform 2006 unter keinem Gesichtspunkt als Argument für eine Landeskompetenz herangezogen werden.
- 198 Dagegen wird teils vertreten, das vormalige „Wohnungswesen“ sei in den Materialien zur Föderalismusreform nicht abschließend erfasst worden, so dass es einen „unbenannten Rest“ gebe, der seitdem in die Kompetenz der Länder falle und preisrechtliche Vorschriften decke.

*Weber*, ZMR 2019, 389, 393; ähnlich *Battis*, Verfassungsrechtliche Prüfung des Referentenentwurfs eines Berliner MietenWoG, S. 8 ff.; *Kingreen*, Zur Gesetzgebungskompetenz der Länder für das Öffentliche Mietpreisrecht bei Wohnraum, S. 7 ff.

- 199 Allerdings kann auch dies nicht überzeugen. Der Kompetenztitel für das Wohnungswesen gemäß Art. 74 Abs. 1 Nr. 18 a.F. GG umfasste zu keiner Zeit die Befugnis, allgemeine preisrechtliche Vorschriften für frei finanzierten Wohnraum zu erlassen. Ein etwaiger „unbenannter Rest“ davon kann folglich auch keine Grundlage für solche Vorschriften sein.

- 200 Zudem erscheint es als fernliegend, dass in den Materialien zur Föderalismusreform von allen Teilmaterien des Wohnungswesens ausgerechnet eine den Ländern überlassene Befugnis zum Erlass von Mietpreisrecht unerwähnt geblieben sein soll. Zum damaligen Zeitpunkt enthielt das BGB bereits seit langer Zeit mietpreisrechtliche Vorschriften. Vor diesem Hintergrund hätte sich allen Beteiligten aufdrängen müssen, dass die Neuschaffung einer ausschließlichen Landeskompetenz für dieselbe Materie eine Abgrenzung und/oder Übergangsregelungen erfordern würde. Gleichwohl werden in den Gesetzesmaterialien nur die bereits erwähnten fünf Bereiche – das Recht der sozialen Wohnraumförderung, der Abbau von Fehlsubventionierung im Wohnungswesen, das Wohnungsbindungsrecht, das Zweckentfremdungsrecht sowie das Wohnungsgenossenschaftsvermögensrecht – ausdrücklich aufgezählt. Überlegungen zur Abgrenzung der nunmehr in die ausschließliche Landeskompetenz fallenden Gegenstände zum bürgerlichen Recht gemäß Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG wurden nicht angestellt. Dies spricht eindeutig dafür, dass der verfassungsändernde Gesetzgeber nicht davon ausging, den Ländern eine „unbenannte“ Befugnis zum Erlass mietpreisrechtlicher Vorschriften zuzuweisen.

Ebenso *Papier*, Landeskompetenz zur Einführung eines sogenannten Mietendeckels, S. 13 f.; *Herrlein/Tuschl*, NZM 2020, 217, 227; *Schede/Schuldt*, NVwZ 2019, 1572, 1576; *Wichert*, GE 2019, 1356, 1359; *Schede/Schuldt*, Berliner Anwaltsblatt 2019, 414, 415; *Wolfers/Opper*, DVBl 2019, 1446, 1448.

- 201 Dies gilt umso mehr, als die stillschweigende Zuweisung einer solchen Kompetenz an die Länder den Zielen des verfassungsändernden Gesetzgebers widersprochen hätte. Wie sich aus den Gesetzesmaterialien ergibt, bezweckte die Föderalismusreform 2006 insbesondere eine klarere Abgrenzung der Kompetenzen von Bund und Ländern:

„Die nun vereinbarte Reform soll demokratie- und effizienz hinderliche Verflechtungen zwischen Bund und Ländern abbauen und wieder klarere Verantwortlichkeiten schaffen und so die föderalen Elemente der Solidarität und der Kooperation einerseits und des Wettbewerbs andererseits neu ausbalancieren. Insgesamt geht es um eine nachhaltige Stärkung der Handlungs- und Entscheidungsfähigkeit sowohl des Bundes als auch der Länder (einschließlich der Kommunen).

BT-Drs. 16/813, S. 7 f. (Unterstreichung durch Verfasser).

- 202 Weiterhin wird eingewandt, dass Maßnahmen der Wohnungszwangswirtschaft vor Inkrafttreten des Grundgesetzes auch auf den in der Weimarer Reichsverfassung enthaltenen Kompetenztitel für das „Wohnungswesen“ gestützt worden seien.

So Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 16; *Kingreen*, Zur Gesetzgebungskompetenz der Länder für das Öffentliche Mietpreisrecht bei Wohnraum, S. 7 ff.

- 203 Dieser Begründungsansatz ist bemerkenswert, verrät er doch viel über die Selbsteinschätzung des Berliner Landesgesetzgebers im Hinblick auf die Tragweite der angegriffenen Vorschriften, nämlich als Maßnahmen der Wohnungszwangswirtschaft. In der Sache geht er jedoch fehl, da bereits das Reichsmietengesetz von 1922 bürgerliches Recht war (oben Rn. 167). Im Übrigen war die Wohnungszwangswirtschaft im Zeitpunkt der Föderalismusreform 2006 seit langem beendet und mieterschützende Vorschriften in das BGB überführt worden. Vor diesem Hintergrund kann dem verfassungsändernden Gesetzgeber nicht unterstellt werden, er habe den Ländern die Befugnis zuweisen wollen, im Wege der Zwangswirtschaft vom Mietpreisrecht des BGB abzuweichen.
- 204 Nicht weiter führt schließlich die Ansicht, die Landeskompetenz für das Wohnungswesen sei gegenüber der Bundeskompetenz für das bürgerliche Recht spezieller und daher vorrangig.

So aber *Fischer-Lescano/Gutmann/Schmid*, Landeskompetenzen für Maßnahmen der Mietpreisregulierung, Rechtsgutachten im Auftrag der Rosa-Luxemburg-Stiftung vom Dezember 2019, S. 20.

- 205 Sie geht bereits deshalb ins Leere, weil der vormalige Kompetenztitel „Wohnungswesen“ gemäß Art. 74 Abs. 1 Nr. 18 GG a.F. nicht die Befugnis umfasste, eine allgemeine Mietpreisregulierung für private, frei finanzierte Wohnungen zu erlassen. Zudem dient das Kriterium der Spezialität allein der Abgrenzung zwischen den verschiedenen im Grundgesetz benannten Kompetenztiteln. Jenseits davon hat es für die Abgrenzung von Bundes- und Landeskompetenzen keine Aussagekraft, weil den Ländern gemäß Art. 70 Abs. 1 GG keine spezifischen Kompetenztitel zugewiesen sind.

Vgl. dazu BVerfGE 135, 155 (196 Rn. 103 f.); *Rozek*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Auflage 2018, Art. 70 Rn. 53.

- 206 Die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz für „das Wohnungswesen“ wurde durch den verfassungsändernden Gesetzgeber abgeschafft. Damit existiert der vermeintlich speziellere Kompetenztitel nicht mehr, kann sich also nicht als vorrangig erweisen.
- 207 Ungeachtet dessen geht diese Auffassung auch deshalb fehl, weil die von ihr in Bezug genommene Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gar nicht einschlägig ist. In

seiner Entscheidung zur kommunalen Verpackungssteuer hatte das Bundesverfassungsgericht zum Konflikt zwischen bundesrechtlichen Vorschriften im Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz einerseits und einer Satzung der Stadt Kassel über die Erhebung einer Verpackungssteuer andererseits festgestellt, welche der einen Widerspruch begründenden Regelungen zu weichen habe, bestimme sich grundsätzlich nach dem Rang, der Reihenfolge und der Spezialität der Regelungen.

BVerfGE 98, 106 (119).

- 208 Diese Entscheidung ist hier schon deshalb nicht einschlägig, weil in dem Fall zur kommunalen Verpackungssteuer beide Normen von zweifelsohne zuständigen Normgebern erlassen wurden: die bundesrechtlichen Vorschriften im Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz auf Grundlage der Regelungsbefugnisse des Bundes für die Abfallwirtschaft gemäß Art. 74 Abs. 1 Nr. 24 GG; die Satzung über die Erhebung der Verpackungssteuer auf Grundlage der aus der Gesetzgebungszuständigkeit der Länder für örtliche Verbrauchssteuern abgeleiteten Regelungsbefugnisse der Stadt Kassel.

Vgl. BVerfGE 98, 106 (120 ff.).

- 209 Ganz anders liegt der Fall beim MietenWoG. Vorliegend geht es nicht um das Verhältnis zweier kompetenzgemäßer Vorschriften. Vielmehr steht die logisch vorgelagerte Frage im Raum, ob angesichts der vom Bund bereits ausgeübten konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz überhaupt eine Regelungskompetenz des Landes Berlin besteht. Für die Beurteilung dieser Kompetenzfrage sind allein die Art. 70 ff. GG maßgeblich.

2. Abschließende Regelung durch den Bundesgesetzgeber

- 210 Der Bundesgesetzgeber hat von seiner Gesetzgebungszuständigkeit für das soziale Mietpreisrecht auf Grundlage von Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG erschöpfenden Gebrauch gemacht. Die §§ 535 ff. BGB enthalten umfassende und abschließende Regelungen zur Miethöhe im Hinblick auf privaten, frei finanzierten Wohnraum (hierzu a). Dass sie punktuell die Landesregierungen ermächtigen, Rechtsverordnungen zu erlassen, führt zu keiner anderen Bewertung (hierzu b).

a) Mietpreisrechtliche Regelungen im BGB

- 211 Das in §§ 535 ff. BGB geregelte Mietrecht enthält umfassende und abschließende Regelungen zur Miethöhe. Diese betreffen die Miete bei Vertragsbeginn (hierzu aa), Mieter-

höhungen in bestehenden Mietverhältnissen (hierzu bb) und die Umlage von Modernisierungskosten (hierzu cc). Flankiert werden diese Regelungen von Auskunftsansprüchen des Mieters (hierzu dd).

aa) Miethöhe bei Vertragsbeginn

- 212 Nach § 535 Abs. 2 BGB unterliegt die Miete grundsätzlich der Parteivereinbarung, entsprechend der durch Art. 2 Abs. 1 GG geschützten Vertragsfreiheit. Dieses Grundprinzip wird jedoch zum Schutz des Mieters vielfach durchbrochen.
- 213 So beschränkt die in §§ 556d ff. BGB geregelte Mietpreisbremse die zulässige Miethöhe bei der Neuvermietung in angespannten Wohnungsmärkten auf grundsätzlich 10 % über der ortsüblichen Vergleichsmiete. Diese Begrenzung kommt nur in Gemeinden zur Anwendung, die von den Landesregierungen per Rechtsverordnung nach § 556d Abs. 2 BGB als Gebiete mit einem angespannten Wohnungsmarkt ausgewiesen wurden. Eine solche Gebietsausweisung ist deutschlandweit für mehr als 300 Gemeinden erfolgt.

Siehe die Studie des DIW, Evaluierung der Mietpreisbremse – Studie im Auftrag des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz vom 15. Dezember 2018, S. 6 f., abrufbar unter <[https://www.bmjv.de/SharedDocs/Artikel/DE/2019/012419\\_MPB.html](https://www.bmjv.de/SharedDocs/Artikel/DE/2019/012419_MPB.html)>.

- 214 Lag die vom Vormieter zuletzt geschuldete Miete (Vormiete) über der nach § 556d Abs. 1 BGB zulässigen Miete, darf nach der Mietpreisbremse eine Miete bis zur Höhe der Vormiete vereinbart werden (§ 556e Abs. 1 Satz 1 BGB). Sofern der Vermieter in den letzten drei Jahren vor Beginn des Mietverhältnisses Modernisierungsmaßnahmen im Sinne des § 555b BGB durchgeführt hat, darf die nach § 556d Abs. 1 BGB zulässige Miete um den Betrag überschritten werden, der sich bei einer Mieterhöhung wegen Modernisierungsmaßnahmen in einem Bestandsmietverhältnis ergäbe (§ 556e Abs. 2 BGB). Lediglich erstmals nach dem 1. Oktober 2014 genutzte und vermietete Wohnungen sowie umfassend modernisierte Wohnungen (bei der Erstvermietung nach der Modernisierung) sind nach § 556f BGB von der Mietpreisbremse ausgenommen.
- 215 Die Mietpreisbremse war ursprünglich bis zum Jahr 2020 befristet. Sie verfolgt dezidiert sozialpolitische Ziele. So heißt es in der Gesetzesbegründung:

„Mit der Dämpfung der Miethöhe bei Wiedervermietung werden in erster Linie sozialpolitische Zwecke verfolgt: Sie soll dazu beitragen, der direkten oder indirekten Verdrängung wirtschaftlich

weniger leistungsfähiger Bevölkerungsgruppen aus stark nachgefragten Wohnquartieren entgegenzuwirken. Aufgrund des bereits erfolgten und weiterhin zu prognostizierenden Preisanstiegs betrifft dies inzwischen nicht nur einkommensschwache Haushalte, sondern auch Durchschnittsverdiener, insbesondere Familien mit Kindern. Durch die Begrenzung der Miethöhe bei Wiedervermietung bleibt auch für sie in größerem Umfang die Möglichkeit des Umzugs innerhalb ihres angestammten Quartiers erhalten, Wohnraum bleibt bezahlbar und Anreize für Verdrängungsmaßnahmen werden verringert.“

BT-Drs. 18/3121, S. 15.

- 216 Von weitergehenden Regelungen hat der Bundesgesetzgeber bewusst abgesehen, um die Belange der Vermieter zu wahren und so einen schonenden Ausgleich der widerstreitenden Interessen sicherzustellen. So heißt es in der Gesetzesbegründung:

„Die Möglichkeit der Eigentümer bzw. Vermieter, mit dem Eigentum an Mietwohnungen nach Belieben zu verfahren und es wirtschaftlich nach Belieben zu nutzen, wird im notwendigen Umfang eingeschränkt. Durch die Möglichkeit, die Miete bei Neuvermietung bis auf 10 Prozent über der Vergleichsmiete anzuheben, wird sichergestellt, dass die Vermietung grundsätzlich rentabel bleibt. Hierzu tragen auch die weiteren Regelungen in den §§ 556e und 556f BGB-E bei (Bestandsschutz für die Vormiete, Anhebung der Grenze bei Modernisierungen bzw. vollständige Ausnahme bei erster Vermietung nach umfassender Modernisierung, Ausnahme für zukünftig erstmals genutzte und vermietete Wohnungen). Die Regelung ist angemessen und berücksichtigt die betroffenen Interessen ausgewogen. [...]

Zu beachten ist hierbei: Viele Vermieter in Deutschland – eine Besonderheit im internationalen Vergleich – sind Privatvermieter, betreiben die Vermietung also aus unterschiedlichsten Gründen (z. B. Altersversorgung, Verwaltung ererbter Immobilien, Vermögensaufbau) und sind auch rechtlich nicht Unternehmer im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuches. Unter diesem Gesichtspunkt tragen die Rechtsänderungen verbraucherpolitischen Aspekten Rechnung, da sie sowohl die Interessen der Mieter als auch der Vermieter angemessen berücksichtigen. [...]“

BT-Drs. 18/3121, S. 19 und 27 (Hervorhebungen durch die Verf.).

- 217 Mit dem am 01.01.2019 in Kraft getretenen Mietrechtsanpassungsgesetz (BGBl. I 2018, S. 2648) hat der Bundesgesetzgeber die Mietpreisbremse verschärft. Hintergrund war die

Annahme, dass die bisherige Regelung noch nicht die erhofften Wirkungen gezeitigt habe. Gleichzeitig strebte der Bundesgesetzgeber aber erneut einen angemessenen Interessenausgleich an und sah deshalb vom Erlass noch schärferer Regelungen ab:

„Der Entwurf strebt einen ausgewogenen Interessenausgleich zwischen Mietern und Vermietern an und berücksichtigt zugleich die sozial-, wohnungs-, wirtschafts-, demografie- und umweltpolitische Bedeutung des privaten Mietrechts.“

BT-Drs. 19/4672, S. 1.

- 218 Eine weitere Verschärfung der Mietpreisbremse erfolgte mit dem am 01.04.2020 in Kraft getretenen Gesetz zur Verlängerung und Verbesserung der Regelungen über die zulässige Miethöhe bei Mietbeginn vom 19.03.2020 (BGBl. I 2020, S. 540). Zugleich verlängerte dieses Gesetz die Mietpreisbremse um fünf Jahre. Die Landesregierungen sind gemäß § 556d Abs. 2 BGB nunmehr ermächtigt, mit Wirkung bis zum 31.12.2025 Gebiete als angespannte Wohnungsmärkte auszuweisen und die Mietpreisbremse in diesen Gebieten damit zur (fortgesetzten) Anwendung zu bringen. Das Land Berlin machte von dieser Ermächtigung umgehend Gebrauch und verlängerte die Geltung der Mietpreisbremse in ganz Berlin mit der Mietenbegrenzungsverordnung vom 19.05.2020 bis zum 31.05.2025 (GVBl. vom 28.5.2020, S. 343). Der Bundesgesetzgeber betonte auch bei der Verlängerung der Mietpreisbremse ausdrücklich, einen angemessenen Interessenausgleich zwischen Mietern und Vermietern herstellen zu wollen.

„Insgesamt strebt der Entwurf einen ausgewogenen Interessenausgleich zwischen Mietern und Vermietern an.“

BT-Drs. 19/15824, S. 2.

- 219 Neben der Mietpreisbremse ergibt sich eine Beschränkung der Miethöhe bei der Neuvermietung auf Bundesebene zudem aus dem Wuchertatbestand des § 138 BGB, dem Straftatbestand des § 291 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 StGB (i.V.m. § 134 BGB) und dem Ordnungswidrigkeitstatbestand des § 5 WiStG (i.V.m. § 134 BGB).

bb) Mieterhöhung im bestehenden Mietverhältnis

- 220 Nach § 573 Abs. 1 Satz 2 BGB ist die Kündigung eines Mietverhältnisses zum Zwecke der Mieterhöhung ausgeschlossen. Mit dieser Vorschrift beschränkt der Bundesgesetzgeber die Eigentumsfreiheit der Vermieter, um der besonderen sozialen Bedeutung der Wohnung Rechnung zu tragen. Im Gegenzug räumt er ihnen durch § 558 Abs. 1 BGB die

Möglichkeit ein, alle 15 Monate die Miete maximal bis zur ortsüblichen Vergleichsmiete zu erhöhen:

„Der Schutz des Mieters vor willkürlichen Kündigungen und unberechtigten Mieterhöhungen soll nicht entfallen, sondern wegen der überragenden Bedeutung der Wohnung als Lebensmittelpunkt dauerhaft ausgestaltet werden. Marktorientierte Mieterhöhungen müssen jedoch zur Aufrechterhaltung der Wirtschaftlichkeit des Hausbesitzes möglich sein.“

BT-Drs. 7/2011, S. 1.

- 221 Als zusätzliche Begrenzung sieht § 558 Abs. 3 Satz 1 BGB vor, dass die Miete innerhalb von drei Jahren nicht um mehr als 20 % erhöht werden darf (sog. Kappungsgrenze). Die Landesregierungen werden in § 558 Abs. 3 Satz 2 und 3 BGB ermächtigt, die Kappungsgrenze in Gemeinden oder Gemeindeteilen, in denen die ausreichende Versorgung der Bevölkerung mit Mietwohnungen zu angemessenen Bedingungen besonders gefährdet ist, durch den Erlass einer Rechtsverordnung auf 15 % herabzusetzen. In Berlin ist eine solche Herabsetzung der Kappungsgrenze durch die Kappungsgrenzen-Verordnung vom 7. Mai 2013, die am 10. April 2018 verlängert wurde, für das gesamte Stadtgebiet erfolgt (GVBl. 2013, S. 128; GVBl. 2018, 370). In den §§ 558a ff. BGB sind detaillierte Anforderungen geregelt, unter welchen Form- und Fristanforderungen der Vermieter Mieterhöhungsverlangen auf die ortsübliche Vergleichsmiete (ggf. gerichtlich) durchsetzen kann.
- 222 Als Alternative zur Mieterhöhungsmöglichkeit auf die ortsübliche Vergleichsmiete können die Mietvertragsparteien bereits bei Vertragsschluss künftige Änderungen der Miethöhe in Gestalt einer Staffelmiete (§ 557a BGB) oder Indexmiete (§ 557b BGB) vereinbaren.
- 223 Auch insoweit strebt der Bundesgesetzgeber einen umfassenden und möglichst schonenden Interessenausgleich an. So heißt es z.B. in der Begründung zum Entwurf eines Gesetzes zur Erhöhung des Angebots an Mietwohnungen:

„Zur Erleichterung von Investitionsentscheidungen insbesondere für den Mietwohnungsneubau wird die Vereinbarung eines stufenweisen Ansteigens der Miete auf einen bestimmten Betrag (Staffelmiete) zugelassen. Bei Vereinbarung einer Staffelmiete wird die wirtschaftliche Entwicklung eines Mietverhältnisses für längere Zeit im voraus kalkulierbar, was im Interesse beider Vertragsparteien liegen kann.“

Für bestehende Mietverhältnisse wird eine wesentliche Erleichterung insbesondere dadurch erreicht, daß die Vorschriften über das außergerichtliche Mieterhöhungsverfahren vereinfacht, die Begründung von Erhöhungsverlangen erleichtert und Fristen verkürzt werden. Ferner wird sichergestellt, daß in vermehrtem Umfang aktualisierte Mietspiegel zur Verfügung stehen, die die wirtschaftliche Entwicklung des Marktes zutreffend wiedergeben.

Darüber hinaus wird durch eine Vereinheitlichung und Neuregelung der Duldungspflicht des Mieters bei Modernisierungsmaßnahmen gewährleistet, daß die zur Erhaltung des Wohnungsbestandes erforderlichen Baumaßnahmen nicht ungebührlich erschwert werden. Gleichzeitig wird der Mieter vor besonders aufwendigen Maßnahmen (Luxusmodernisierung), die zu unzumutbaren Mieten führen können, geschützt. Dies trägt dazu bei, daß Wohnraum, der für weite Bevölkerungskreise erschwinglich ist, erhalten bleibt.“

BT-Drs. 9/2079, S. 1 f.

- 224 Insbesondere hat sich der Bundesgesetzgeber auch bewusst für ein System ortsüblicher Vergleichsmieten entschieden und davon abgesehen, betragsmäßig bestimmte Tabellenmieten festzusetzen:

„Tabellenmieten sind erfahrungsgemäß sehr starr und würden deshalb einer ständigen Anpassung an die Entwicklung bedürfen, wenn sie nicht zu Unzuträglichkeiten führen sollen.

Die Vergleichsmiete ermöglicht demgegenüber die notwendige Berücksichtigung der vielfach noch sehr unterschiedlichen örtlichen Verhältnisse. Sie bleibt an den jeweiligen Marktverhältnissen orientiert, berücksichtigt den Wohnwert angemessen, verhindert aber die Ausnutzung jeder Marktchance bei Mangellagen.“

BT-Drs. 7/2011, S. 8.

- 225 Der vom Gesetzgeber vorgenommene Interessenausgleich ist von zentraler Bedeutung für die verfassungsrechtliche Zulässigkeit des Ausschlusses der Änderungskündigung im Lichte der Eigentumsgarantie des Art. 14 GG. Hierzu hat das Bundesverfassungsgericht ausgeführt:

„Es kann verfassungsrechtlich nicht beanstandet werden, dass die Kündigung zum Zwecke der Mieterhöhung ausgeschlossen (§ 1 Abs. 4 WKSchG) und an ihre Stelle das Mieterhöhungsverfahren nach § 3 WKSchG eingeführt worden ist. Zwar beschränkt die

Beseitigung der sog. Änderungskündigung in gewissem Umfang die Handlungsfreiheit des Vermieters; dies ist aber im Hinblick auf die hohe Bedeutung, die der Wohnung für den Einzelnen und die Familie zukommt, durch Art. 14 Abs. 2 GG gerechtfertigt. Überdies führt der Ausschluss bei korrekter Durchführung des Mieterhöhungsverfahrens nicht zu einer materiellen Beeinträchtigung. Die Regelung wird vielmehr der Interessenlage derjenigen Vertragsparteien gerecht, denen an der Fortführung des Mietverhältnisses gelegen ist. Sie ist geeignet, einerseits einen gerechtfertigten Mieterhöhungsanspruch durchzusetzen und auf der anderen Seite die mit einer Änderungskündigung verbundenen Belastungen des Mieters auszuschließen, aber auch den Missbrauch des Kündigungsrechts zur Durchsetzung überhöhter Forderungen zu verhindern.

Auch die Begrenzung des Mietzinses auf die "örtliche Vergleichsmiete" im Sinne des § 3 Abs. 1 begegnet keinen durchgreifenden verfassungsrechtlichen Bedenken: Die Regelung sichert dem Vermieter einen am örtlichen Markt orientierten Mietzins, der die Wirtschaftlichkeit der Wohnung regelmäßig sicherstellen wird."

BVerfGE 37, 132 (141 f.) (Hervorhebung durch Verfasser); vgl. auch BVerfGE 53, 352 (357 f.); *Weitemeyer*, NZM 2000, 313, 315; *Leuschner*, NJW 2014, 1929, 1933.

cc) Umlage von Modernisierungskosten

226 § 559 Abs. 1 BGB gestattet dem Vermieter, nach einer Modernisierung die jährliche Miete um grundsätzlich 8 % der für die Modernisierung aufgewendeten Kosten – allerdings gem. § 559 Abs. 3a BGB innerhalb von sechs Jahren um nicht mehr als 3 EUR/m<sup>2</sup> (bzw. 2 EUR bei einer Miete von weniger als 7 EUR/m<sup>2</sup>) – zu erhöhen. Die zu einer solchen Mieterhöhung berechtigenden Modernisierungsmaßnahmen sind abschließend in § 555b Nr. 1, 3, 4, 5 aufgeführt. Sie umfassen insbesondere eine energetische Modernisierung und eine Modernisierung zur nachhaltigen Erhöhung des Gebrauchswertes der Mietsache.

227 Mit der Möglichkeit zur Umlage von Modernisierungskosten will der Bundesgesetzgeber einen Anreiz für die Verbesserung der Wohnraumqualität setzen. Damit soll insbesondere auch der klimaschützende und altersgerechte Umbau des Wohnungsbestandes gefördert werden – unter Wahrung eines fairen Interessenausgleiches von Mietern und Vermietern, wie z.B. die Gesetzesbegründung zum Mietrechtsänderungsgesetz 2012 deutlich macht:

„Zur energetischen Modernisierung und Energieeffizienz des vermieteten Gebäudebestands kann neben staatlichen Fördermaßnahmen und steuerlichen Vergünstigungen, die als wichtige Anreize insofern im Zentrum der Debatte stehen, auch das Mietrecht einen Beitrag leisten. Es muss die Interessen von Vermietern und Mietern fair austarieren und dabei die Ziele der Ressourcenschonung und des Klimaschutzes zur bestmöglichen Entfaltung bringen. Mieter müssen dabei einerseits etwa vor überzogenen Mieterhöhungen geschützt werden. Andererseits müssen für Vermieter angemessene Bedingungen für die wirtschaftliche Verwertung ihres Eigentums bestehen. Auch darf nicht übersehen werden, dass Energieeinsparmaßnahmen in der Regel mit Einspareffekten für den Mieter einhergehen, der dann von niedrigeren Betriebskosten profitiert, wohingegen die Kosten der Modernisierung zunächst beim Vermieter anfallen.“

BT-Drs. 17/10485, S. 13.

- 228 Die Regelungen zur Modernisierungsumlage wurden ebenfalls durch das Mietrechtsanpassungsgesetz verschärft, indem der Bundesgesetzgeber die zulässige Umlage von Modernisierungskosten auf die vorstehenden Werte begrenzt hat. Auch diese Verschärfung sollte dem Zweck dienen, einen angemessenen Interessenausgleich zwischen Mietern und Vermietern herzustellen. Dabei ging es dem Bundesgesetzgeber insbesondere auch um einen Schutz der Bestandsmieter vor Verdrängung:

„Zweck des § 559 BGB ist neben einer gerechten Abwägung zwischen Mieter- und Vermieterinteressen auch, Anreize für eine permanente Modernisierung des Wohnungsbestandes und für den Umweltschutz zu setzen. [...]

Durch die Modernisierung wird das Mietverhältnis einseitig umgestaltet. Der Mieter erhält ein verändertes Mietobjekt und muss hierfür eine höhere Miete zahlen, auch wenn die Veränderung von ihm nicht gewünscht ist oder er sich die erhöhte Miete nicht leisten kann. Zwar steht dem Mieter gemäß § 555e BGB ein Sonderkündigungsrecht zu. Er kann das Mietverhältnis zum Ablauf des übernächsten Monats nach Zugang der Modernisierungskündigung beenden. Für viele Mieter stellt die Wohnung jedoch ihren Lebensmittelpunkt dar, den sie nicht aufgeben wollen. Und insbesondere in Gebieten mit Wohnungsmangel verlieren die Mieter bei Ausübung des Sonderkündigungsrechts oftmals auch ihr soziales Umfeld (z. B. Ärzte, Kindergarten, Schulen), weil sie keine Wohnung in der Nähe finden. Diese Effekte lassen sich nur dadurch verringern, dass die Möglichkeit der Mieterhöhung nach

Modernisierung nach oben hin absolut und für Mieter vorhersehbar begrenzt wird. Dies geschieht durch die Einführung einer Kappungsgrenze im neuen Absatz 3a Satz 1. [...]

Mit der Entscheidung für eine absolute Kappungsgrenze, die nicht an die Höhe der bisherigen Miete anknüpft, ist gewährleistet, dass auch bei Wohnungen mit niedrigen Ausgangsmieten sinnvolle Modernisierungsmaßnahmen durchgeführt werden können.“

BT-Drs. 19/4672, S. 31.

dd) Informationspflichten

- 229 Die vorstehenden miethpreisrechtlichen Regelungen werden durch Informationspflichten der Vermieter flankiert. So sind Vermieter gemäß § 556g Abs. 1a BGB verpflichtet, den Mietern vor Vertragsschluss Auskunft über von ihnen in Anspruch genommene Ausnahmetatbestände von der Mietpreisbremse zu geben. Dies betrifft sowohl Modifizierungen der zulässigen Miethöhe bei Mietbeginn aufgrund einer höheren Vormiete (§ 556e Abs. 1 BGB) oder aufgrund einer (einfachen) Modernisierung (§ 556e Abs. 2 BGB) als auch vollständige Ausnahmen von der Mietpreisbremse bei Wohnungen, die nach dem 01.10.2014 erstmals genutzt und vermietet wurden (§ 556f Satz 1 BGB), oder bei der ersten Vermietung nach einer umfassenden Modernisierung (§ 556f Satz 2 BGB). Soweit der Vermieter dem Mieter diese Auskunft nicht erteilt hat, kann er sich grundsätzlich nicht auf die höhere zulässige Miethöhe berufen. Eine Berufung auf den Ausnahmetatbestand ist dem Vermieter nach Maßgabe von § 556g Abs. 1a Satz 3 und 4 BGB erst dann gestattet, wenn er die Auskunft an den Mieter (in der vorgeschriebenen Form) nachgeholt hat.
- 230 Der Bundesgesetzgeber hat diese Informationspflicht mit dem Mietrechtsanpassungsgesetz eingeführt. Er wollte damit auf den von ihm beobachteten Missstand reagieren, dass Mieter aufgrund der Ausnahmetatbestände zur Mietpreisbremse oftmals nicht beurteilen könnten, ob die vom Vermieter verlangte Miete im Einzelfall zulässig sei. Mit der Informationspflicht soll den Mietern schon vor Vertragsschluss ermöglicht werden, die Einhaltung der zulässigen Miethöhe zu überprüfen. Demgegenüber sollen die Vermieter durch den drohenden Verlust des Rechts zur Inanspruchnahme des Ausnahmetatbestandes zur Einhaltung der Mietpreisbremse angehalten werden.

„Die Regelung schafft einen erheblichen Anreiz für den Vermieter, den Mieter vor Vertragsschluss über das Vorliegen eines etwaigen Ausnahmetatbestandes zu informieren. Der Vermieter muss sich also bereits vor Vertragsschluss aktiv Gedanken über

die für die Wohnung zulässige Miete machen, wenn er nicht einen Rechtsverlust riskieren will. Der Mieter soll noch vor Abgabe seiner Vertragserklärung prüfen bzw. abschätzen können, ob die nach dem Gesetz zulässige Miethöhe bei Mietbeginn eingehalten wird, und das Ergebnis der Prüfung in die Entscheidung zum Vertragsschluss einbeziehen können. Die Interessen des Mieters werden dadurch gewahrt, dass der Vermieter, der sich auf einen im Einzelfall vorliegenden Ausnahmetatbestand berufen will, dem Mieter bereits vor Vertragsschluss über diesen Ausnahmetatbestand Auskunft erteilen muss.“

BT-Drs. 19/4672, S. 26 f.

- 231 Auf weitergehende Beschränkungen der Vermieterrechte – etwa durch die Streichung bestimmter Ausnahmetatbestände – hat der Bundesgesetzgeber zur Gewährleistung eines angemessenen Interessenausgleichs zwischen Mietern und Vermietern verzichtet.

„Die durch das Mietrechtsnovellierungsgesetz vom 21. April 2015 (BGBl. I S. 610) eingeführten Regelungen über die zulässige Miethöhe bei Mietbeginn (sogenannte Mietpreisbremse) haben bislang insgesamt nicht zu den erhofften Wirkungen geführt. Dies liegt wesentlich auch daran, dass Mieter aufgrund der Ausnahmetatbestände, insbesondere des Ausnahmetatbestandes einer höheren Vormiete, oft nicht ohne weiteres beurteilen können, ob die vom Vermieter verlangte Miete im Einzelfall zulässig ist. [...]

Der Entwurf strebt einen ausgewogenen Interessenausgleich zwischen Mietern und Vermietern an und berücksichtigt zugleich die sozial-, wohnungs-, wirtschafts-, demografie- und umweltpolitische Bedeutung des privaten Mietrechts. In Zukunft werden Mieter aufgrund einer neuen vorvertraglichen Auskunftspflichtung des Vermieters bereits bei Begründung des Mietverhältnisses erfahren, ob der Vermieter sich auf eine Ausnahme, insbesondere eine über der zulässigen Miethöhe bei Mietbeginn liegende Vormiete beruft bzw. später berufen kann.“

BT-Drs. 19/4672, S. 1.

b) Abschließender Charakter der Bundesregelungen

- 232 Die vorstehend aufgeführten Regelungen sind abschließend. Sie etablieren ein in sich geschlossenes System, das die gegenläufigen Interessen von Mietern und Vermietern zu einem schonenden Ausgleich bringen und daneben auch weitere gesellschaftliche Belange wie Wohnungsbau, Umwelt- und Klimaschutz berücksichtigen soll. Danach unterliegt die Miethöhe im Ausgangspunkt der Vertragsfreiheit, die aber aus sozialpolitischen

Erwägungen durchbrochen und vom Konzept der ortsüblichen Vergleichsmiete überlagert wird. Mit anderen Worten handelt es sich eindeutig nicht um bloße Rahmen- oder Mindestvorschriften, die einer Ergänzung oder Verschärfung durch Landesrecht zugänglich wären.

Ebenso Wissenschaftlicher Dienst des Bundestages, Gesetzgebungskompetenz für ein zeitlich begrenztes Verbot von Mieterhöhungen und Vereinbarkeit mit Art. 14 GG, Ausarbeitung WD 3 – 3000 – 149/19 vom 18. Juni 2019, S. 4 f.; Bundesministerium des Innern, Rechtsgutachten zum Berliner Mietendeckel, Dezember 2019, S. 1; *Schede/Schuldt*, NVwZ 2019, 1572, 1575; *Herrlein/Tuschl*, NZM 2020, 217, 228.

- 233 In diesem Zusammenhang ist insbesondere zu berücksichtigen, dass sich der Bundesgesetzgeber bewusst für ein System ortsüblicher Vergleichsmieten entschieden und davon abgesehen hat, betragsmäßig bestimmte Tabellenmieten festzusetzen (oben Rn. 233). Für schärfere landesrechtliche Bestimmungen, mit denen die Mietpreise hoheitlich unterhalb der ortsüblichen Vergleichsmiete gedeckelt werden, bleibt damit kein Raum.
- 234 Anderes ergibt sich auch nicht aus dem Umstand, dass § 556d Abs. 2 und § 558 Abs. 3 Satz 3 BGB Verordnungsermächtigungen zugunsten der Landesregierungen enthalten. Vielmehr bestätigen diese Regelungen, dass die §§ 535 ff. BGB ein abschließendes System der Mietpreisregulierung etablieren, das punktuell eine regionale Differenzierung vorsieht, darüber hinausgehende landesrechtliche Bestimmungen aber ausschließt. Im verfassungsrechtlichen Schrifttum ist anerkannt, dass gerade eine gegenständlich begrenzte Verordnungsermächtigung Sperrwirkung für weitergehende Regelungen entfalten kann.

Siehe *Uhle*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 85. Ergänzungslieferung Nov. 2018, Art. 72 Rn. 96; *Oeter*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Auflage 2018, Art. 72 Rn. 82; *Wollenschläger*, in: Bonner Kommentar zum Grundgesetz, 192. Ergänzungslieferung August 2018, Art. 72 Rn. 208; *Degenhart*, in: Sachs, Grundgesetz, 8. Auflage 2018, Art. 72 GG Rn. 26; BayVerfGH, BayVBl. 1990, 367, 369.

- 235 So liegt es hier. § 556 Abs. 2 BGB ermächtigt die Landesregierungen lediglich dazu, Gebiete mit angespanntem Wohnungsmarkt zu definieren, in denen die bundesrechtlich ausgestaltete Mietpreisbremse greift. Die Vorschrift lautet:

„§ 556d BGB

(2) <sup>1</sup>Die Landesregierungen werden ermächtigt, Gebiete mit angespannten Wohnungsmärkten durch Rechtsverordnung für die Dauer von höchstens fünf Jahren zu bestimmen. <sup>2</sup>Gebiete mit angespannten Wohnungsmärkten liegen vor, wenn die ausreichende Versorgung der Bevölkerung mit Mietwohnungen in einer Gemeinde oder einem Teil der Gemeinde zu angemessenen Bedingungen besonders gefährdet ist. <sup>3</sup>Dies kann insbesondere dann der Fall sein, wenn (1.) die Mieten deutlich stärker steigen als im bundesweiten Durchschnitt, (2.) die durchschnittliche Mietbelastung der Haushalte den bundesweiten Durchschnitt deutlich übersteigt, (3.) die Wohnbevölkerung wächst, ohne dass durch Neubautätigkeit insoweit erforderlicher Wohnraum geschaffen wird, oder (4.) geringer Leerstand bei großer Nachfrage besteht. <sup>4</sup>Eine Rechtsverordnung nach Satz 1 muss spätestens am 31. Dezember 2020 in Kraft treten. <sup>5</sup>Sie muss begründet werden. <sup>6</sup>Aus der Begründung muss sich ergeben, auf Grund welcher Tatsachen ein Gebiet mit einem angespannten Wohnungsmarkt im Einzelfall vorliegt. <sup>7</sup>Ferner muss sich aus der Begründung ergeben, welche Maßnahmen die Landesregierung in dem nach Satz 1 durch die Rechtsverordnung jeweils bestimmten Gebiet und Zeitraum ergreifen wird, um Abhilfe zu schaffen.“

236 In der Gesetzesbegründung heißt es dazu:

„Angesichts der Heterogenität der lokalen Mietwohnungsmärkte bleibt es den insoweit sachnäheren Bundesländern überlassen, die jeweiligen Gebiete mit Geltung der Mietpreisbegrenzung festzulegen.“

BT-Drs. 18/3121, S. 28.

237 Mit anderen Worten: Die von § 556d BGB vorgesehene Rolle der Landesregierungen erschöpft sich darin, die Anwendung der bundesrechtlich geregelten Mietpreisbremse in einzelnen Gemeinden oder Gemeindeteilen auszulösen. Sowohl die tatbestandlichen Voraussetzungen als auch die Rechtsfolgen hat der Bundesgesetzgeber selbst festgelegt. Zudem hat er den Landesregierungen erhebliche Begründungspflichten auferlegt.

Dazu *Zehelein*, NZM 2015, 761, 767.

238 Den Landesregierungen kommt noch nicht einmal Ermessen im Hinblick auf die Frage zu, ob sie bei Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen eine entsprechende Rechtsverordnung erlassen:

„Der Verordnungsgeber ist danach bei Vorliegen eines angespannten Wohnungsmarkts zum Erlass einer Verordnung nach § 556d Abs. 2 Satz 1 BGB verpflichtet, soweit anderweitige bereits eingeleitete oder zu ergreifende wohnungspolitische Abhilfemaßnahmen noch keine Wirkung zeigen. Dies trägt den regionalen Besonderheiten angespannter Wohnungsmärkte Rechnung und schafft gegenüber bundeseinheitlichen Vorgaben zum Verordnungserlass die gebotene Flexibilität. So verstanden, hat der Gesetzgeber von seiner Gesetzgebungsbefugnis für das „ob“ des Verordnungserlasses in hinreichender Weise Gebrauch gemacht.“

BVerfG, Kammerbeschluss vom 18.07.2019, 1 BvL 1/18, juris-Rn. 111.

239 Entsprechendes gilt für die Verordnungsermächtigung in § 558 Abs. 3 BGB. Diese lautet:

„§ 558

(3) <sup>1</sup>Bei Erhöhungen nach Absatz 1 darf sich die Miete innerhalb von drei Jahren, von Erhöhungen nach den §§ 559 bis 560 abgesehen, nicht um mehr als 20 vom Hundert erhöhen (Kappungsgrenze). <sup>2</sup>Der Prozentsatz nach Satz 1 beträgt 15 vom Hundert, wenn die ausreichende Versorgung der Bevölkerung mit Mietwohnungen zu angemessenen Bedingungen in einer Gemeinde oder einem Teil einer Gemeinde besonders gefährdet ist und diese Gebiete nach Satz 3 bestimmt sind. <sup>3</sup>Die Landesregierungen werden ermächtigt, diese Gebiete durch Rechtsverordnung für die Dauer von jeweils höchstens fünf Jahren zu bestimmen.“

240 Auch insoweit erschöpft sich die Rolle der Landesregierungen also darin, diejenigen Gebiete festzulegen, in denen die bundesrechtlich geregelte, verschärfte Kappungsgrenze greift. Tatbestand und Rechtsfolgen sind erneut im Bundesgesetz enthalten. Ein darüber hinausgehender Gestaltungsspielraum der Länder ist ausgeschlossen.

241 Hiergegen lässt sich auch nicht einwenden, die bundesrechtlichen Regelungen seien ohne den Erlass von Rechtsverordnungen auf Landesebene „unvollständig“.

So aber *Mayer/Artz*, Öffentlich- und privatrechtliche Aspekte eines „Mietendeckels“ für das Land Berlin, Rechtsgutachten für die SPD-Fraktion im Berliner Abgeordnetenhaus v. 16.3.2019, S. 35; *Kingreen*, Zur Gesetzgebungskompetenz der Länder für das Öffentliche Mietpreisrecht bei Wohnraum, S. 15 f.

242 Diese Auffassung ist ersichtlich unzutreffend. Wie ausgeführt sehen die §§ 535 ff. BGB ein in sich geschlossenes System der Miethöhenregulierung vor, das die widerstreitenden Interessen zu einem Ausgleich bringt. Hierzu gehört es, dass die besonders gravierenden Einschränkungen der Eigentumsfreiheit aufgrund der Mietpreisbremse nach § 556d Abs. 1 BGB und der verschärften Kappungsgrenze nach § 558 Abs. 3 Satz 2 BGB nur dann erfolgen sollen, wenn eine landesrechtliche Rechtsverordnung vorliegt. Fehlt es an einer solchen, so ist die Bundesregelung keineswegs „unvollständig“. Vielmehr kommt dann nach dem Willen des Bundesgesetzgebers das weniger eingriffsintensive Regime des sonstigen BGB-Mietpreisrechts i. V. m. den §§ 138 BGB, 5 WiStrG und 291 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 StGB zur Anwendung.

243 Fehl geht schließlich der Verweis auf das 1965 ergangene Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum „Verbot der Gewerbsunzucht“, wonach ein Bundesgesetz den Erlass von Landesrecht nicht sperrt, soweit es eine Verordnungsermächtigung an die Landesregierungen enthält.

Siehe BVerfGE 18, 407; vgl. dazu *Mayer/Artz*, Öffentlich- und privatrechtliche Aspekte eines „Mietendeckels“ für das Land Berlin, Rechtsgutachten für die SPD-Fraktion im Berliner Abgeordnetenhaus v. 16.3.2019, S. 35; *Kingreen*, Zur Gesetzgebungskompetenz der Länder für das Öffentliche Mietpreisrecht bei Wohnraum, S. 15 f.

244 Das Urteil ist durch die zwischenzeitlich eingefügte Vorschrift des Art. 80 Abs. 4 GG überholt. Danach sind die Länder im Falle einer bundesrechtlichen Verordnungsermächtigung zugunsten der Landesregierungen auch zu einer entsprechenden Regelung durch Gesetz befugt. Mithin könnte der Berliner Landesgesetzgeber unbestritten anstelle der Landesregierung von den Ermächtigungen in § 556d Abs. 1 und § 558 Abs. 3 BGB Gebrauch machen. Genauso wie die Landesregierung müsste er sich dabei aber innerhalb der nach Inhalt, Zweck und Ausmaß definierten Grenzen der Ermächtigung halten (vgl. Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG).

Siehe dazu *Oeter*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Auflage 2018, Art. 72 Rn. 82; *Brenner*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Auflage 2018, Art. 80 Rn. 119; BVerfGE 18, 407 (415).

245 Der Erlass über diese Ermächtigung hinausgehender Vorschriften ist ausgeschlossen. Insbesondere haben die Bundesländer nach den Verordnungsermächtigungen zur Mietpreisbremse und zur verschärften Kappungsgrenze nicht das Recht, inhaltliche, d.h. mit dem

BGB-Mietpreisrecht konkurrierende oder dieses konterkarierende Regelungen zu erlassen. Mit Blick auf diese Frage ist im Übrigen auch das Urteil zum Verbot der Gewerbsunzucht gar nicht einschlägig. Es lässt an keiner Stelle den Schluss zu, das Bundesverfassungsgericht habe den Ländern das Recht einräumen wollen, die maßgebliche Bundesnorm – den Straftatbestand der Gewerbsunzucht – durch Landesrecht in Tatbestand oder Rechtsfolgen inhaltlich zu modifizieren. Vielmehr wurde den Ländern lediglich die Befugnis eingeräumt, den örtlichen Anwendungsbereich (das „Ob“) des Straftatbestands festzulegen. Nur in den Grenzen dieser Verordnungsermächtigung war der Erlass von Landesrecht durch das ermächtigende Bundesgesetz nicht gesperrt. Nichts anderes gilt für die Verordnungsermächtigungen zur Mietpreisbremse und verschärften Kappungsgrenze, die den Ländern darüber hinaus noch nicht einmal einen Ermessensspielraum hinsichtlich des Erlasses der Rechtsverordnung einräumen.

- 246 Vor diesem Hintergrund ist bezeichnend, dass der Berliner Senat noch im Stadtentwicklungsplan Wohnen 2030 die abschließende Regelung des Bundes-Mietpreisrechts für die freifinanzierten Wohnungsbestände selbst anerkannt hat. Dort heißt es:

„Das Mietrecht für nicht preisgebundene Wohnungen wird bundeseinheitlich im Bürgerlichen Gesetzbuch geregelt. Änderungen müssen daher vom Deutschen Bundestag beschlossen werden. Das Land Berlin nutzt bereits alle bestehenden Möglichkeiten zur Verbesserung des Mieterschutzes durch Umsetzung der Länderermächtigungen im Bürgerlichen Gesetzbuch.“

Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen, Stadtentwicklungsplan Wohnen 2030, Juli 2019, S. 88.

### 3. Sperrwirkung gegenüber den angegriffenen Vorschriften

- 247 Die angegriffenen Vorschriften unterfallen der Sperrwirkung des bundesrechtlich geregelten Mietpreisrechts. Sie sind „bürgerliches Recht“ im Sinne von Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG, da sie schwerpunktmäßig das Individualrechtsverhältnis zwischen Mietern und Vermietern regeln. Dies ergibt sich aus einer Betrachtung ihres Regelungsgegenstands und Ziels (hierzu a), ihres Regelungsmodus (hierzu b) und aus einem Abgleich mit den mietrechtlichen Vorschriften des BGB (hierzu c).

#### a) Regelungsgegenstand und Ziel

- 248 Gegenstand der angegriffenen Vorschriften ist das Individualrechtsverhältnis zwischen Mietern und Vermietern. § 3, § 4 i.V.m. § 6 MietenWoG und § 5 i.V.m. § 6 MietenWoG

enthalten Regelungen über die zulässige Höchstmiete. Sie „verbieten“ nach ihrem Wortlaut eine höhere als die nach dem MietenWoG zulässige „Miete“ und gestalten damit den Anspruch des Vermieters auf Mietzahlung gemäß § 535 Abs. 2 BGB aus. Die Behauptung des Landesgesetzgebers, das MietenWoG setze „Preisobergrenzen“ fest, die „unabhängig von der Existenz eines [...] Mietverhältnisses“ und „allein an den Wohnraum als dingliche Einheit gebunden“ seien,

vgl. Änderungsantrag zur Abgeordnetenhaus-Drs. 18/2347 vom 22.1.2020, S. 4,

steht mit dem Gesetzestext offenkundig nicht in Einklang.

- 249 Im Einzelnen regeln § 3 und § 5 i.V.m. § 6 MietenWoG die zulässige Höchstmiete in Bestandsmietverhältnissen. Damit beziehen sie sich auf denselben Gegenstand wie die Bundesnorm des § 558 BGB. Demgegenüber regelt § 4 i.V.m. § 6 MietenWoG die zulässige Höchstmiete bei Neu- und Wiedervermietung. Sein Regelungsgegenstand deckt sich folglich mit der bundesrechtlichen Mietpreisbremse gemäß § 556d BGB. Die sowohl für Bestands- als auch für Neuvertragsmieten in Bezug genommene Mietentabelle des § 6 MietenWoG knüpft sogar dezidiert an das bundesrechtliche System der ortsüblichen Vergleichsmiete gemäß § 558 Abs. 2 BGB an, indem sie auf die Werte des Mietspiegels 2013 zurückgreift.

Vgl. Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 31.

- 250 § 7 MietenWoG gestaltet die individuellen Rechtspositionen der Mietvertragsparteien, indem er bestimmt, in welcher Höhe Vermieter die Kosten einer Modernisierung auf Mieter umlegen können. Er bezieht sich damit auf einen mit § 559 BGB identischen Regelungsgegenstand.
- 251 Schließlich verleihen § 3 Abs. 1 Satz 4 und § 6 Abs. 4 Satz 1 und 2 MietenWoG dem Mieter Auskunftsansprüche gegen den Vermieter und gestalten so das Mietvertragsverhältnis aus. Eine vergleichbare Vorschrift findet sich in § 556g Abs. 1a BGB.
- 252 Auch die vom Landesgesetzgeber postulierten Ziele sind bürgerlich-rechtlicher Natur. Ausweislich der Gesetzesbegründung soll das MietenWoG ein vermeintlich bestehendes „Kräfteungleichgewicht zwischen Mietern und Vermietern“ korrigieren:

„Im Land Berlin ist seit einigen Jahren eine sich stetig verschärfende Anspannung des Wohnungsmarktes zu verzeichnen, die mit ebenso stetig steigenden Mieten einhergeht. Die Hauptursa-

che dieser Wohnungsmarktentwicklung ist die seit Jahren steigende Nachfrage nach Wohnraum im Land Berlin. Diese Nachfrage konnte bislang nicht durch eine entsprechende Angebotserweiterung – vor allem durch Wohnungsneubau – gedeckt werden. Die Folgen dieses Missverhältnisses von Angebot und Nachfrage betreffen Mieterinnen und Mieter, die steigende Angebotsmieten häufig mangels Alternativen ebenso hinnehmen müssen wie Mieterhöhungen im Bestandsmietverhältnis, insbesondere nach Modernisierung. Vor allem für einkommensschwache Bevölkerungsschichten droht die Verdrängung aus dem sozialen Umfeld. Die gegenwärtige Situation auf dem Berliner Wohnungsmarkt gefährdet daher den sozialen Frieden in der Stadt. Die Aufgabe des Sozialstaates ist es, diesem Kräfteungleichgewicht sowie der drohenden Verdrängung einkommensschwacher Bevölkerungsschichten wirksame Maßnahmen entgegenzusetzen.“

Abgeordnetenhaus-Drs. 18/2347 S. 1 (Unterstreichung durch Verfasser).

- 253 Damit gleichen sowohl die Problembeschreibung als auch die postulierten Ziele des Landesgesetzgebers bis in einzelne Formulierungen der Begründung des Bundesgesetzgebers für die „Mietpreisbremse“:

„Derzeit kommt es in vielen Kreisen in Deutschland zu Wohnungsengpässen, die nicht flächendeckend auftreten, aber in den betroffenen Regionen zahlreiche Probleme mit sich bringen. [...]

Die Verknappung des Angebots und der damit verbundene Mietanstieg haben vielfältige Ursachen: Zu ihnen gehört die zunehmende Attraktivität der Stadt als Lebensraum. [...]

Obwohl die Neubautätigkeit seit 2009 wieder angestiegen ist und dieser Trend sich fortsetzt, hält der Preisdruck bei der Wiedervermietung von Bestandswohnungen an. Erst mittel- und langfristig kann die Bautätigkeit dazu beitragen, regionale Wohnungsknappheit zu beseitigen. [...]

Bei dieser Marktlage können erhebliche Mietsteigerungen durchgesetzt werden. [...] Einkommensschwächere Haushalte haben daher immer größere Schwierigkeiten, auf diesen Teilmärkten für sie noch bezahlbaren Wohnraum zu finden. Sie müssen auf preiswertere Standorte ausweichen und lange Wege zwischen Wohnung und Ausbildungs- oder Arbeitsplatz in Kauf nehmen. Mieterinnen und Mieter, die die Wohnung wechseln müssen (etwa wegen erhöhten Wohnbedarfs bei Familienzuwachs), können sich häufig in ihrem bisherigen Quartier keine andere Wohnung mehr

leisten. Teile der Wohnbevölkerung werden so auf Dauer aus ihren angestammten Wohnquartieren verdrängt. Hierdurch kann sich die Bevölkerungsstruktur in kurzer Zeit teilweise erheblich verändern. All dies fördert Prozesse, die in der Öffentlichkeit unter dem Begriff „Gentrifizierung“ diskutiert werden.“

BT-Drs. 18/3121, S. 11.

- 254 Die Korrektur eines „Kräfteungleichgewichts“ zwischen Vertragsparteien ist ein allgemein anerkannter, klassischer Topos des bürgerlichen Rechts, mit dem bereits die seit den 1970er Jahren vollzogene Verankerung von Mieterschutzregelungen im Zivilrecht begründet wurde.

Vgl. dazu BVerfG, Kammerbeschluss vom 18.07.2019 – 1 BvL 1/18 – juris-Rn. 71; BVerfGE 142, 268 (283 Rn. 55); *Wolter*, Mietrechtlicher Bestandsschutz, 1984, 232; *Fastrich*, Richterliche Inhaltskontrolle im Privatrecht, 1992, 115 f.; *Schmidt-Futrer*, JR 1977, 4 (6).

- 255 Danach unterstreicht der in der Begründung zum MietenWoG niedergelegte Gesetzeszweck, dass mit dem MietenWoG gerade nicht Rechtsfolgen im Über- und Unterordnungsverhältnis zwischen Staat und Bürger gesetzt werden sollen. Ziel ist vielmehr eine Neuordnung des Vertragsverhältnisses zwischen Mieter und Vermieter. Vor diesem Hintergrund ist die Behauptung, das MietenWoG unterscheide sich von den Mieterschutzvorschriften des BGB aufgrund einer „strukturell unterschiedlichen Zielsetzung“,

so *Mayer/Artz*, Öffentlich- und privatrechtliche Aspekte eines „Mietendeckels“ für das Land Berlin, S. 32; *Putzer*, NVwZ 2019, 283, 284 f.; *Gather/von Restorff/Rödl*, Verfassungsblog vom 26.11.2019, abrufbar unter <<https://verfassungsblog.de/warum-dem-land-berlin-die-gesetzgebungskompetenz-fuer-den-mieten-deckel-zusteht/>>,

ersichtlich unzutreffend.

b) Regelungsmodus

- 256 Auch der Regelungsmodus der angegriffenen Vorschriften ist bürgerlich-rechtlich. Die Bestimmungen des MietenWoG wirken nahezu ausnahmslos unmittelbar auf das Privatrechtsverhältnis zwischen Mieter und Vermieter ein. Dies gilt namentlich, soweit sie eine höhere als die gesetzlich vorgesehene Miete „verbieten“. Ausweislich der Gesetzesbegründung soll der Anspruch des Vermieters auf Mietzahlung (§ 535 Abs. 2 BGB) hierdurch teilnichtig werden:

„Die Verwendung des Wortes „verboten“ soll verdeutlichen, dass es sich hierbei um ein gesetzliches Verbot im Sinne des § 134 BGB handelt. Das bedeutet: Rechtsgeschäfte sind insoweit nichtig, als sie gegen das Verbot verstoßen. Soweit eine Überschreitung der Stichtagsmiete nicht genehmigt wurde, liegt hierin ein Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot mit der Folge der Nichtigkeit des Rechtsgeschäfts. Ohne Rechtsgrund gezahlte Miete kann die Mieterin oder der Mieter nach den Vorschriften des Bereicherungsrechts (§§ 812 ff. BGB) zurückverlangen.“

Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 25; vgl. auch a.a.O. S. 28; Senatsvorlage Nr. S-2681/2019 vom 22.10.2019, S. 22 f.

„Die im MietenWoG Bln festgelegten Verbote (§§ 3-5) stellen insofern gesetzliche Verbote i.S.v. § 134 BGB dar, die nach wohl allgemeiner Auffassung auch das Landesrecht statuieren kann. Rechtsfolge eines solchen Verstoßes ist bei der Verletzung von preisrechtlichen Vorgaben nicht die Nichtigkeit des gesamten Vertrages, sondern nur der gesetzeswidrig überhöhten Preisabrede. Dies gilt auch bei rechtswidrig überhöhten Mietpreisen, so dass auch die Verbotsnormen des MietenWoG Bln nicht den gesamten Vertrag zu Fall bringen, sondern nur den Teil der Mietpreisabrede, der mit dem MietenWoG Bln unvereinbar ist.“

Änderungsantrag zur Abgeordnetenhaus-Drs. 18/2347 vom 22.1.2020, S. 5.

- 257 Mit anderen Worten verleihen die §§ 3-5 i.V.m. § 6 und 7 MietenWoG dem Mieter also eine zusätzliche, im BGB nicht vorgesehene Einrede gegen den Mietzahlungsanspruch des Vermieters. Sie beinhalten damit einen mit den mietpreisrechtlichen Vorschriften der §§ 556d ff. BGB identischen Regelungsmodus.
- 258 Auch die Flankierung mit Informationsansprüchen des Mieters (§ 3 Abs. 1 Satz 4 und § 6 Abs. 4 Satz 1 und 2 MietenWoG), die diesem die Rechtsdurchsetzung erleichtern sollen, entspricht dem Regelungsmodus des BGB. In der Gesetzesbegründung wird dies sogar eingeräumt, allerdings mit dem Hinweis auf eine vermeintlich bestehende Annexkompetenz überspielt:

„Die Vorschrift versetzt die genannten Personen insbesondere bei nach dem Stichtag abgeschlossenen Mietverträgen in die Lage, die Zulässigkeit der verlangten Miete zu überprüfen. Die in Satz 5 gerichtete Auskunftspflicht ist somit zur Durchführung des Gesetzes zwingend erforderlich. Auch soweit sie das Verhältnis der Mietvertragsparteien zueinander unmittelbar regelt, dient sie der Durchsetzung der materiellen Anforderungen des MietenWoG

Bln. Sie stellt insofern einen Annex zu diesen Regelungen dar und ist von der Kompetenz des Landesgesetzgebers für das Wohnungswesen umfasst.“

Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 26.

- 259 Besonders augenfällig wird der bürgerlich-rechtliche Regelungsmodus bei der Absenkung von Bestandsmieten gemäß § 5 i. V. m. § 6 MietenWoG. Insoweit sah der ursprüngliche Senatsentwurf vor, dass die zuständige Senatsverwaltung „überhöhte Mieten“ auf Antrag des Mieters durch Verwaltungsakt absenken sollte. Infolge eines Änderungsantrags der Fraktionen SPD, Die Linke und Bündnis 90/Die Grünen verzichtete der Landesgesetzgeber auf diesen öffentlich-rechtlichen Aspekt und ersetzte ihn durch die bestehende Regelung, die Mietern eine zivilrechtliche Einrede gegen vermeintlich überhöhte Mietzahlungsansprüche verschafft.

Vgl. Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, § 5 und S. 29 f. der Begründung; Änderungsantrag zur Abgeordnetenhaus-Drs. 18/2347 vom 22.1.2020, S. 5.

- 260 Dass das MietenWoG einen bürgerlich-rechtlichen Regelungsmodus verfolgt, zeigt auch die Praxis: Die Geltendmachung der vom Gesetz verliehenen Auskunftsansprüche und Einreden gegenüber dem Vermieter wird bereits als Dienstleistung auf Legal-Tech-Portalen wie [www.wenigermiete.de](http://www.wenigermiete.de) angeboten – parallel zur Vorgehensweise bei den Mieterrechten nach dem BGB.
- 261 Vor diesem Hintergrund ändert sich der bürgerlich-rechtliche Charakter des MietenWoG auch nicht dadurch, dass die Senatsverwaltung generalklauselartig ermächtigt wird, die Einhaltung einer einzelnen Bestimmung zu überwachen und durchzusetzen (§ 5 Abs. 2 MietenWoG). Unabhängig von den Bedenken gegen die Bestimmtheit erscheint diese Vorschrift als bloßes Feigenblatt, das dem Gesetz kein öffentlich-rechtliches Gepräge verleiht. Zahlreiche Normen des Privatrechts werden ggf. auch durch behördliche Überwachungs- und Eingriffsbefugnisse durchgesetzt, ohne als solche ihren bürgerlich-rechtlichen Charakter zu verlieren. So bleibt beispielsweise der Abwehranspruch des Wohnungseigentümers gegenüber einem ungebetenen Gast (§ 1004 Abs. 1 BGB) auch dann bürgerlich-rechtlich, wenn er mithilfe von Polizeibeamten durchgesetzt wird, die sich ihrerseits auf eine landespolizeirechtliche Generalklausel stützen.
- 262 Fehl geht ferner der Verweis des Landesgesetzgebers auf Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts zum PreisG aus dem Jahr 1954.

Vgl. Änderungsantrag der Fraktion der SPD, der Fraktion Die Linke und der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen vom 21.01.2020, S. 5; *Weber*, JZ 2018, 1022 (1028); *Putzer*, NVwZ 2019, 283 (285).

- 263 Diese Entscheidungen befassten sich weder mit der Abgrenzung von Bundes- und Landeskompetenzen noch mit dem Begriff des bürgerlichen Rechts im Sinne von Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG. Vielmehr betrafen sie das einfachrechtliche Verhältnis zwischen dem bundesrechtlichen PreisG (bzw. der darauf gestützten Rechtsverordnungen) und den ebenfalls bundesrechtlichen Bestimmungen des Mietrechts. Für die vorliegend maßgebliche Frage, ob das MietenWoG schwerpunktmäßig Individualrechtsverhältnisse regelt und daher dem bürgerlichen Recht nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG zuzuordnen ist, lässt sich daraus nichts ableiten.

Vgl. BVerwG, Urteil vom 24.04.1954, II C 50/53, Rn. 40; Urteil vom 03.12.1954, II C 100/53, Rn. 12; Beschluss vom 05.03.1954, II ER 46/52, Rn. 5.

- 264 Nach alledem ist die Behauptung des Berliner Landesgesetzgebers, das MietenWoG unterfalle nicht dem bürgerlichen Recht im Sinne von Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG, da es „öffentlich-rechtlich“ sei, erkennbar unzutreffend.

So aber Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 17; ebenso *Putzer*, NVwZ 2019, 283 (285); *Mayer/Artz*, Öffentlich- und privatrechtliche Aspekte eines „Mietendeckels“ für das Land Berlin, S. 19 ff.; *Battis*, Verfassungsrechtliche Prüfung des Referentenentwurfs eines Berliner MietenWoG, S. 8 ff.; *Kingreen*, Zur Gesetzgebungskompetenz der Länder für das Öffentliche Mietpreisrecht bei Wohnraum, S. 3, 7 ff.; *Fischer-Lescano/Gutmann/Schmid*, Landeskompetenzen für Maßnahmen der Mietpreisregulierung, Rechtsgutachten im Auftrag der Rosa-Luxemburg-Stiftung vom Dezember 2019, S. 7 ff.;

wie hier dagegen *Schede/Schuldt*, NVwZ 2019, 1572, 1574; *Wolfers/Opper*, NJW-aktuell 36/2019, S. 15; *Schede/Schuldt*, NJW-aktuell, 14/2019, 15; *Wolfers/Opper*, DVBl 2019, 1446, 1448; *Papier*, Landeskompetenz zur Einführung eines sogenannten Mietendeckels – Rechtsgutachtliche Stellungnahme im Auftrag des GdW, September 2019, S. 7.

- 265 Darüber hinaus ist sie irrelevant. Denn nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist für die Abgrenzung der Gesetzgebungskompetenzen zwischen Bund und Län-

dem weder die Bezeichnung eines Gesetzes noch der Wille des Landesgesetzgebers maßgeblich. Vielmehr kommt es entscheidend auf den Regelungsgegenstand des Gesetzes und geregelten Lebenssachverhalt an.

BVerfGE 70, 251 (264); 116, 202 (216).

- 266 Im Übrigen könnte das MietenWoG der Sperrwirkung nach Art. 72 Abs. 1 GG selbst dann nicht entgehen, wenn es öffentlich-rechtlichen Charakter hätte (*quod non*). Zum einen umfasst das bürgerliche Recht im Sinne von Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG auch Vorschriften öffentlich-rechtlicher Natur, die in engem Sachzusammenhang mit herkömmlichen Materien des BGB stehen (oben Rn. 161). Zum anderen hindert Art. 72 Abs. 1 GG die Landesgesetzgeber, abschließende Bundesnormen durch inhaltsgleiche oder abweichende Vorschriften zu ergänzen oder zu korrigieren – und zwar unabhängig von der gewählten Regelungsform (oben Rn. 154).

Ebenso Wissenschaftlicher Dienst des Bundestages, Gesetzgebungskompetenz für ein zeitlich begrenztes Verbot von Mieterhöhungen und Vereinbarkeit mit Art. 14 GG, Ausarbeitung WD 3 – 3000 – 149/19 vom 18. Juni 2019, S. 4 f.; Bundesministerium des Innern, Rechtsgutachten zum Berliner Mietendeckel, Dezember 2019, S. 1.

- 267 Alles andere liefe auf eine gesetzgeberische Parallelzuständigkeit von Bund und Ländern für ein und dieselbe Regelungsmaterie hinaus. Bundes- und Landesgesetzgeber würden mit je eigenen Ansätzen um die Regelung ein und desselben Lebenssachverhalts in Konkurrenz treten. Beispielsweise könnte sich ein Land zu einem „unverzöglichen öffentlich-rechtlichen Eingreifen“ in die Sachmängelgewährleistung des BGB-Kaufrechts veranlasst sehen, weil sich der vom Bundesgesetzgeber vorgesehene Schutz des Verkäufers für die heimische Wirtschaft als „nicht hinreichend wirksam“ erwiesen habe. Hierzu könnte das Land unter anderem auf den Gedanken kommen, dem Käufer die Ausübung seines Wahlrechts zwischen verschiedenen Arten der Nacherfüllung (§ 439 Abs. 1 BGB) unter Bußgeldandrohung zu „verbieten“, um „Unfrieden“ unter den ortsansässigen Händlern entgegenzuwirken und „Fehlentwicklungen“ im Hinblick auf eine ressourcenschonende Ökonomie rückgängig zu machen.

Vgl. zu solchen Argumentationstopoi Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 17.

- 268 Die Schaffung solcher „Sonder-BGB’s“ auf Landesebene wäre mit Wortlaut, Systematik und Zweck der Art. 70 ff. GG eindeutig nicht vereinbar.

c) Kollision mit BGB-Vorschriften

269 Jedenfalls werden die angegriffenen Vorschriften insofern von der Sperrwirkung der §§ 535 ff. BGB erfasst, als sie an verschiedene mieterschützende Vorschriften des bürgerlichen Rechts anknüpfen, den dort gefundenen Interessenausgleich aber zu Lasten des Vermieters abändern. Mit Inkrafttreten des MietenWoG sollen sich *essentialia negotii* der Wohnraummiete nicht mehr nach den Regelungen des BGB, sondern nach den Vorstellungen des Berliner Landesgesetzgebers richten. Die bundesrechtlichen Vorgaben werden – geht es nach dem Willen des Abgeordnetenhauses – für das Gebiet des Landes Berlin faktisch außer Kraft gesetzt.

## aa) Höhe von Bestandsmieten

270 § 3 und § 5 i.V.m. § 6 MietenWoG treten in direkten Widerspruch zu den bundesrechtlichen Regelungen der Miethöhe in Bestandsmietverhältnissen.

271 Wie ausgeführt enthält das Recht der Wohnraummiete als Kompensation für den Ausschluss der Änderungskündigung ein ausgewogenes System der Erhöhung von Bestandsmieten. § 558 Abs. 1 BGB räumt dem Vermieter den Anspruch auf Zustimmung zu einer Erhöhung der Miete bis zur ortsüblichen Vergleichsmiete ein, wenn die Miete seit 15 Monaten unverändert ist. Alternativ dazu können die Mietvertragsparteien bereits bei Vertragsschluss künftige Änderungen der Miethöhe in Gestalt einer Staffelmiete (§ 557a BGB) oder Indexmiete (§ 557b BGB) vereinbaren.

272 Dieses ausdifferenzierte Regelungssystem wird durch die Regelungen des MietenWoG ausgehebelt. An die Stelle der nach dem BGB begründeten Ansprüche auf Mieterhöhung tritt nach dem MietenWoG ein unter Sanktionsandrohung erzwungenes Einfrieren und sogar Absenken der Mieten:

- Statt eine Mieterhöhung auf die ortsübliche Vergleichsmiete verlangen zu können, sind Vermieter nach dem in § 3 Abs. 1 Satz 1 MietenWoG vorgesehenen Mietstopp im Land Berlin fortan nur noch berechtigt, die am 18. Juni 2019 geltende Miete zu fordern. Eine an der Inflation orientierte Mieterhöhung in laufenden Mietverhältnissen ist nach § 3 Abs. 4 MietenWoG erst ab dem Jahr 2022 vorgesehen, jedoch höchstens um 1,3 % (abhängig von der Festlegung des Prozentsatzes in einer noch zu erlassenden Rechtsverordnung des Landes Berlin) und auch nur insoweit, wie nicht die in § 6 geregelten Mietobergrenzen überschritten werden. Mit diesem Regelungsmechanismus durchkreuzt das MietenWoG den nach dem BGB bestehenden, einklagbaren Anspruch des Vermieters auf Zustimmung zur Mieterhöhung.

- Haben die Mietvertragsparteien eine Staffel- oder Indexmiete vereinbart, werden die vorgesehenen Mietänderungen durch § 3 Abs. 1 Satz 2 MietenWoG ausgehebelt. Insofern spricht der Landesgesetzgeber sogar im Normtext explizit aus, von welchen bundesrechtlichen Regelungen er abzuweichen gedenkt.
  - Besonders plastisch wird die Kollision des § 3 MietenWoG mit dem Miethöherecht des BGB in den Fällen, in denen Vermieter nach dem Stichtag, aber vor dem Inkrafttreten des MietenWoG Mieterhöhungen vorgenommen haben. Diese Erhöhungen werden mit Inkrafttreten des MietenWoG rückgängig gemacht.
  - Ebenso tritt die Absenkungsregelung des § 5 MietenWoG in direkten Widerspruch zu den Vorgaben des Bundesrechts. Sie verkehrt den nach §§ 557 ff. BGB vorgesehenen Mieterhöhungsanspruch sogar ins Gegenteil, indem sie Mieten zum 23.11.2020 absenkt – und zwar auch solche, die deutlich unterhalb der ortsüblichen Vergleichsmiete liegen.
  - Macht der Vermieter seine aus dem BGB fließenden Ansprüche geltend, wird dies nicht nur mit der Nichtigkeitsfolge sanktioniert, sondern stellt nach § 11 Abs. 1 Nr. 4 MietenWoG auch eine Ordnungswidrigkeit dar, die mit einer Geldbuße von bis zu 500.000 Euro geahndet werden kann.
- 273 Das Ziel, bundesgesetzlich vorgesehene Mieterhöhungen zu verhindern, wird in der Gesetzesbegründung explizit formuliert. Dort heißt es unter anderem:

„Wie die vorangestellte Darstellung der Marktentwicklung zeigt, haben sich die mietspreisrechtlichen Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) allein nicht als hinreichend wirksam erwiesen. [...]

Ein Mietenmoratorium (§ 3) richtet sich gegen eine weitere allgemeine Anhebung der Bestandsmieten, die in Berlin in den letzten Jahren deutlich oberhalb der Steigerungen der Reallohnentwicklung lag, sodass sich zunehmend breite Bevölkerungsschichten wegen regelmäßiger Mieterhöhungen ihre langjährig bewohnte Wohnung nicht mehr leisten können.“

Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 15, 17.

- 274 Ins Leere geht schließlich der Einwand, zwischen dem „Mietenstopp“ gemäß § 3 MietenWoG und der Mietpreisbremse nach § 556d BGB bestehe kein „echter Widerspruch“.

So *Battis*, Verfassungsrechtliche Prüfung des Referentenentwurfs eines Berliner MietenWoG, S. 14 ff.

275 Er überzeugt schon deshalb nicht, weil sich der Mietenstopp auf laufende Mietverhältnisse bezieht. Die Mietpreisbremse gilt dagegen bei der Neuvermietung von Wohnraum.

bb) Höhe von Neuvertragsmieten

276 Die Vorgaben zur zulässigen Miethöhe bei Neuvermietung nach §§ 4 i. V. m. 6 MietenWoG stehen in direktem Widerspruch zu den bundesrechtlichen Regelungen der Mietpreisbremse gemäß §§ 556d ff. BGB.

277 Nach § 535 Abs. 2 BGB unterliegt die Miete grundsätzlich der Parteivereinbarung. In Abweichung davon beschränkt § 556d Abs. 1 BGB die zulässige Miethöhe bei der Neuvermietung in angespannten Wohnungsmärkten auf grundsätzlich 10 % über der ortsüblichen Vergleichsmiete. Diese Begrenzung kommt in Gemeinden zur Anwendung, die von den Landesregierungen per Rechtsverordnung nach § 556d Abs. 2 BGB als Gebiete mit einem angespannten Wohnungsmarkt ausgewiesen wurden. Der Berliner Senat hat eine entsprechende Verordnung für das gesamte Stadtgebiet erlassen.

278 Diese Regelung wird durch § 4 i.V.m. § 6 MietenWoG ausgehebelt. An die Stelle der nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch zulässigen, marktorientierten und sozial abgefederten Begrenzung durch ein Vergleichsmietensystem treten unter Bußgeldandrohung einzuhalten gesetzlich bestimmte Höchstpreise, die in einer Vielzahl von Fällen eine Mietabsenkung bei Wiedervermietung erforderlich machen:

- Im Geltungsbereich des MietenWoG läuft die Mietpreisbremse leer. Vermieter sind daran gehindert, eine Miete in den Grenzen des § 556d Abs. 1 BGB zu fordern. Stattdessen müssen sie die in § 6 MietenWoG geregelten Mietobergrenzen einhalten. Hinsichtlich der zulässigen Miethöhe sind die von § 6 MietenWoG vorgesehenen Mietobergrenzen mit Beträgen zwischen 3,92 Euro und 9,80 Euro pro Quadratmeter (ggf. erhöht um einen Zuschlag von einem Euro bei moderner Ausstattung, § 6 Abs. 3 MietenWoG) deutlich niedriger als die Begrenzung nach § 556d Abs. 1 BGB.
- Die Mietobergrenzen greifen nach § 4 MietenWoG grundsätzlich bei jeder Wieder- und Erstvermietung von Wohnraum. Anders als nach § 556e Abs. 1 BGB ist keine Ausnahme bei höheren Vormieten vorgesehen.
- War die nach der Regelung zum Mietenstopp maßgebliche Stichtagsmiete niedriger als die anwendbare Mietobergrenze nach § 6 MietenWoG, ist sogar nur diese niedrigere Stichtagsmiete als Neuvertragsmiete zulässig (vgl. § 4 MietenWoG: „unbeschadet der Regelungen des § 3“).

- Anders als nach der Mietpreisbremse, die in § 556f BGB eine Ausnahmeregelung für die Erstvermietung von umfassend modernisierten Wohnungen vorsieht, sind nach dem MietenWoG die Mietobergrenzen grundsätzlich auch auf umfassend modernisierte Wohnungen anwendbar. Eine Ausnahme besteht nur dann, wenn die Modernisierung eine zuvor unbewohnte und unbewohnbare Wohnung betraf und einen Neubaukosten vergleichbaren Investitionsaufwand erfordert hat (vgl. § 1 Nr. 3 Alt. 2 MietenWoG).
- Sofern der Vermieter eine höhere als die nach der Mietobergrenze bzw. dem Mietstopp zulässige Neuvertragsmiete fordert oder eine solche Miete entgegennimmt, stellt dies nach § 11 Abs. 1 Nr. 4 MietenWoG eine Ordnungswidrigkeit dar.

279 Auch hier macht der Landesgesetzgeber aus seinen Absichten keinen Hehl. Die im Rahmen der bundesrechtlichen Mietpreisbremse bewusst zugelassene, begrenzte Steigerung der Neuvertragsmieten, wird implizit als „Fehlentwicklung“ bezeichnet, die es zu korrigieren gelte:

„Für die Neuvermietung von Wohnungen gilt ein „Mietendeckel“ in Form von Obergrenzen (§§ 4, 6). Hierdurch sollen nicht nur künftige Mietsteigerungen gebremst werden, sondern auch Fehlentwicklungen am Wohnungsmarkt teilweise rückgängig gemacht werden [...]“.

Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 17.

280 Die Absicht des Landesgesetzgebers, eine als unzureichend empfundene Bundesvorschrift „nachzuschärfen“, zeigt sich besonders deutlich an dem Umstand, dass der Bundestag im Februar 2020 eine Verlängerung der Mietpreisbremse um weitere fünf Jahre beschlossen hat (oben Rn. 218). Diese Maßnahme erweist sich auf dem Gebiet des Landes Berlin nun als überflüssig, da sie von einer parallel erlassenen, für den gleichen Zeitraum angelegten Landesregelung konterkariert wird.

#### cc) Ortsübliche Vergleichsmiete

281 Die angegriffenen Vorschriften entziehen ferner dem bundesgesetzlichen Konzept der ortsüblichen Vergleichsmiete die Grundlage – jedenfalls für sämtlichen Wohnraum, der nicht nach § 1 MietenWoG von der Anwendung des MietenWoG ausgenommen ist.

282 § 558 Abs. 2 BGB definiert die ortsübliche Vergleichsmiete wie folgt:

„Die ortsübliche Vergleichsmiete wird gebildet aus den üblichen Entgelten, die in der Gemeinde oder einer vergleichbaren Gemeinde für Wohnraum vergleichbarer Art, Größe, Ausstattung, Beschaffenheit und Lage einschließlich der energetischen Ausstattung und Beschaffenheit in den letzten sechs Jahren vereinbart oder, von Erhöhungen nach § 560 abgesehen, geändert worden sind. Ausgenommen ist Wohnraum, bei dem die Miethöhe durch Gesetz oder im Zusammenhang mit einer Förderzusage festgelegt worden ist.“

283 Eine diesen Vorgaben entsprechende ortsübliche Vergleichsmiete kann aufgrund der Regelungen des MietenWoG nicht mehr gebildet werden:

- Der Regelungsmechanismus des MietenWoG führt dazu, dass ab dem Moment des Inkrafttretens des MietenWoG in Berlin keine zur Bildung der ortsüblichen Vergleichsmiete tauglichen Mieten mehr neu vereinbart werden können. Denn bei der neuen Vereinbarung einer Miete finden die in § 6 MietenWoG geregelten Mietobergrenzen Anwendung – die Miethöhe ist demnach „durch Gesetz festgelegt“ im Sinne des § 558 Abs. 2 Satz 2 BGB. Dies hat zur Folge, dass solche Mieten für die Bildung der ortsüblichen Vergleichsmiete von Gesetzes wegen nicht berücksichtigt werden können.
- Greift bei der Neuvermietung ausnahmsweise der Mietenstopp nach § 3 MietenWoG (weil die Stichtagsmiete unter der anwendbaren Mietobergrenze lag), ist dies durch das Abstellen auf den Stichtag ebenfalls als „durch Gesetz festgelegte Miethöhe“ zu werten. Zwar wurde die Stichtagsmiete zwischen den Parteien (in den Grenzen des Bundes-Mietpreisrechts) vertraglich vereinbart und war deshalb nicht selbst durch Gesetz festgelegt. Die gesetzliche Festschreibung dieser ursprünglich vertraglich vereinbarten Miete als Höchstmiete bei der Neuvermietung im Anwendungsbereich des MietenWoG ist jedoch als eine gesetzliche Festlegung der zulässigen Miethöhe zu werten. Denn im Zeitpunkt der Neuvermietung ist die Stichtagsmiete gerade nicht mehr das Ergebnis einer vertraglichen Abrede zwischen Mieter und Vermieter, sondern vielmehr das Resultat einer gesetzlichen Vorgabe.
- In laufenden Mietverhältnissen führt der Mietenstopp dazu, dass die Mieten – jedenfalls bis zum 1. Januar 2022 – unverändert bleiben. Denn Mieterhöhungsverlangen nach § 558 BGB und Erhöhungen auf Basis vereinbarter Staffel- und Indexmieten sind nach dem MietenWoG verboten und nichtig (und bußgeldbewehrt). Es gibt demnach für den in den Anwendungsbereich des MietenWoG fallenden Wohnraum auch keine „geänderten“ Mieten im Sinne des § 558 Abs. 2 Satz 2 BGB mehr, die Grundlage für die Ermittlung der ortsüblichen Vergleichsmiete sein könnten.

- 284 Selbst der Berliner Landesgesetzgeber erkennt diese Auswirkungen an, indem er darauf verweist, dass ab Inkrafttreten des MietenWoG keine hinreichende Datengrundlage zur Erstellung eines Mietspiegels mehr zu Verfügung stehen wird. So heißt es in der Gesetzesbegründung:

„Bereits jetzt absehbar sind die Folgen des Gesetzes für die Erstellung eines Mietspiegels nach § 558c BGB. Da der Mietspiegel gemäß § 558c Absatz 1 BGB eine Übersicht über die ortsübliche Vergleichsmiete bietet und nach § 558 Absatz 2 Satz 2 BGB Wohnraum, bei dem die Miethöhe durch Gesetz festgelegt worden ist, bei der Bildung der ortsüblichen Vergleichsmiete nicht zu berücksichtigen ist, wird ab Inkrafttreten des MietenWoG Bln voraussichtlich keine hinreichende Datengrundlage für die Erstellung eines Mietspiegels zur Verfügung stehen. Der im Mai 2019 veröffentlichte Berliner Mietspiegel 2019 wird im Mai 2021 noch als einfacher Mietspiegel mit dem Charakter eines antizipierten Sachverständigengutachtens zu bewerten sein. Vermieterinnen und Vermieter könnten dann auch auf andere Begründungsmittel (z.B. Mieten von mindestens drei Vergleichswohnungen) zurückgreifen.“

Abgeordnetenhaus-Drs. 18/2347 S. 4; Senatsvorlage-Nr. S-2681/2019 v. 22.10.2019, S. 5 f.

- 285 Dabei geht die Gesetzesbegründung allerdings fälschlicherweise davon aus, dass Vermieter weiterhin auf andere in § 558a BGB vorgesehene Begründungsmittel, insbesondere Mieten von drei Vergleichswohnungen, zurückgreifen können. Ein Rückgriff auf diese anderen Begründungsmittel ist nicht möglich, da es auch insoweit an neu vereinbarten, nicht durch Gesetz festgelegten bzw. geänderten Mieten im Sinne des § 558 Abs. 2 BGB fehlt. Entgegen der Auffassung des Berliner Landesgesetzgebers entzieht das MietenWoG also nicht nur einem der gesetzlich vorgesehenen Begründungsmittel für die ortsübliche Vergleichsmiete die Grundlage. Vielmehr wird – kraft der gesetzlichen Definition in § 558 Abs. 2 BGB – dem Konzept der ortsüblichen Vergleichsmiete insgesamt die Grundlage entzogen.
- 286 Die ortsübliche Vergleichsmiete ist als der Referenzwert für die zulässige Miethöhe sowohl in laufenden Mietverhältnissen als auch bei der Wiedervermietung das zentrale Regelungsinstrument des Bundes-Mietpreisrechts.

Vgl. nur *Emmerich*, in: Staudinger, BGB, Neubearbeitung 2018, § 557 Rn. 16; *Artz*, in: MüKo-BGB, 7. Auflage 2016, § 557 Rn. 1, § 558 Rn. 1, 4; BT-Drs. 14/4553, 53 f.

- 287 Auch durch die Aushebelung dieses Instruments greift der Berliner Landesgesetzgeber unmittelbar in das durch das BGB-Mietpreisrecht gestaltete Individualrechtsverhältnis zwischen Mieter und Vermieter ein. Dies gilt umso mehr, als der Bundesgesetzgeber den Vergleichsmietenbegriff gerade erst mit Wirkung zum 1. Januar 2020 reformiert hat, indem der Betrachtungszeitraum für die Ermittlung der ortsüblichen Vergleichsmiete von vier auf sechs Jahre verlängert wurde.

Siehe das Gesetz zur Verlängerung des Betrachtungszeitraums für die ortsübliche Vergleichsmiete, BGBl. I 2019, S. 2911.

- 288 Auch diese Reform läuft im Land Berlin für die Geltungsdauer des MietenWoG leer. Ein solcher Überbietungswettstreit zwischen Bundes- und Landesgesetzgeber ist mit dem Begriff „konkurrierende Gesetzgebung“ in Art. 72 Abs. 1 GG nicht gemeint.

dd) Modernisierungsumlage

- 289 § 7 MietenWoG tritt in direkten Widerspruch zu den bundesrechtlichen Regelungen zur Modernisierungsumlage gemäß §§ 559 ff. BGB.
- 290 § 559 Abs. 1 BGB gestattet dem Vermieter, nach einer Modernisierung die jährliche Miete um grundsätzlich 8 % der für die Modernisierung aufgewendeten Kosten zu erhöhen. Die Mieterhöhung ist dabei allerdings gemäß § 559 Abs. 3a BGB auf maximal 3 EUR/m<sup>2</sup> innerhalb von sechs Jahren (bzw. 2 EUR/m<sup>2</sup> bei einer Miete von weniger als 7 EUR/m<sup>2</sup>) begrenzt. Die zu einer solchen Mieterhöhung berechtigenden Modernisierungsmaßnahmen sind abschließend in § 555b Nr. 1, 3, 4, 5 BGB aufgeführt. Sie umfassen insbesondere eine energetische Modernisierung und eine Modernisierung zur nachhaltigen Erhöhung des Gebrauchswertes der Mietsache.
- 291 Hiervon abweichend bestimmt § 7 MietenWoG, dass die Kosten für Modernisierungsmaßnahmen nur noch in Höhe von maximal 1 EUR/m<sup>2</sup> umgelegt werden können. Die vom Bürgerlichen Gesetzbuch vorgesehenen Mieterhöhungsgrenzen von 8 % der aufgewendeten Kosten und maximal 3 EUR (bzw. 2 EUR) pro Quadratmeter in sechs Jahren werden damit faktisch bedeutungslos. Besonders deutlich wird dies in dem Fall, dass die Modernisierungskosten – in den von § 559 BGB zugelassenen Grenzen – bereits vor Inkrafttreten des MietenWoG umgelegt wurden, nach Inkrafttreten des MietenWoG die Umlage aber gem. § 7 Abs. 2 MietenWoG nur noch in Höhe von einem Euro pro Quadratmeter eingefordert werden kann. Der darüberhinausgehende Umfang der bereits erfolgten Modernisierungsumlage wird dem Vermieter demnach entzogen und seine Kalkulation zur Amortisation der Investitionskosten hinfällig.

292 Zudem sind die Modernisierungskosten nach § 7 Abs. 1 MietenWoG nur umlagefähig bei Modernisierungsmaßnahmen, (i) zu denen die Vermieter gesetzlich verpflichtet sind, (ii) zur Wärmedämmung der Gebäudehülle, der Kellerdecke, der obersten Geschossdecke oder des Daches, (iii) zur Nutzung erneuerbarer Energien, (iv) zur energetischen Fenstererneuerung, (v) zum Heizanlagentausch, (vi) zum Aufzugsanbau oder (vii) zum Abbau von Barrieren. Auch der Katalog der zur Mieterhöhung berechtigenden Maßnahmen weicht damit von den in § 555b Nr. 1, 3, 4, 5 BGB geregelten bundesrechtlichen Vorgaben ab.

293 Hierzu führt die Gesetzesbegründung aus:

„Soweit die Voraussetzungen des Satzes 1 nicht erfüllt sind, sollen Modernisierungsumlagen nicht stattfinden. Vermieterinnen und Vermieter sind jedoch nicht gehindert, weitergehende Modernisierungsmaßnahmen durchzuführen. Deren Kosten können durch die Inanspruchnahme von Förderprogrammen gedeckt werden.“

Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 34.

294 Auch hier zeigt sich also, dass der Berliner Landesgesetzgeber darauf abzielt, eine als unzureichend empfundene Bundesregelung zu „korrigieren“.

295 Der hier vertretenen Auffassung hat sich inzwischen auch der Bayerische Verfassungsgerichtshof angeschlossen. In seiner Entscheidung vom 16.07.2020 hat der Bayerische Verfassungsgerichtshof die Zulassung eines Volksbegehrens über den von der Initiative „#6 Jahre Mietenstopp“ vorgelegten „Entwurf eines Gesetzes über die Begrenzung der Miethöhe in Bayern“ abgelehnt. Mit dem vorgeschlagenen Gesetz sollten für eine Laufzeit von sechs Jahren und unter Bußgeldandrohung Mieterhöhungen in laufenden Mietverhältnissen grundsätzlich untersagt und die zulässige Miethöhe bei der Neuvermietung auf die ortsübliche Vergleichsmiete beschränkt werden. Der Bayerische Verfassungsgerichtshof hat die Zulassung des Volksbegehrens abgelehnt, weil dem Bayerischen Landesgesetzgeber für die im Gesetzentwurf vorgeschlagenen Regelungen nach Art. 72 Abs. 1 GG die Gesetzgebungskompetenz fehle und der Entwurf deshalb „offensichtlich“ mit Bundesrecht unvereinbar sei. Der Bundesgesetzgeber habe mit den miethöhenrechtlichen Regelungen im BGB erschöpfend von seiner Gesetzgebungskompetenz für das bürgerliche Recht nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG Gebrauch gemacht. Die Mietpreisregelungen des von der Initiative „#6 Jahre Mietenstopp“ vorgeschlagenen Gesetzentwurfs stellen im Ergebnis nichts anderes dar als eine Verschärfung der geltenden Bestimmung zur Mietpreisbremse und zur Kappungsgrenze.

Bayerischer Verfassungsgerichtshof, Entscheidung vom  
16.07.2020 – Vf. 32-IX-20, Rn. 45 ff., 73 f.

- 296 Die Mietpreisregeln des MietenWoG ähneln denen der Bayerischen Initiative, gehen jedoch erheblich darüber hinaus. Gemeinsam ist jedoch, dass für die Geltungsdauer des Landesgesetzes die Bestimmungen des sozialen Mietpreisrechts im Bürgerlichen Gesetzbuch faktisch außer Kraft gesetzt werden. Schon aus diesen Gründen ist der Beurteilung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs zuzustimmen. Sie wird auch durch das von drei Mitgliedern des Verfassungsgerichtshofs vertretene Sondervotum nicht in Frage gestellt. In dem Sondervotum wird argumentiert, das Volksbegehren habe zugelassen werden müssen, weil in der Literatur und dem Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof beachtliche Argumente dafür vorgebracht worden seien, dass der Gesetzentwurf mit Bundesrecht vereinbar sei. Es fehle deshalb an der nach dem Prüfungsmaßstab des Verfassungsgerichtshofs maßgeblichen Anforderung, dass die Regelungen des dem Volksbegehren zugrunde liegenden Gesetzentwurfs „bei jeder vertretbaren Auslegung“ den einschlägigen bundesrechtlichen Vorschriften widersprechen. Davon abgesehen, dass ein solch eingeschränkter Prüfungsmaßstab in dem hiesigen Verfahren gerade nicht zur Anwendung kommt, vermag das Sondervotum auch in der Sache nicht zu überzeugen. Denn die angeführten Argumente, die für die Vertretbarkeit einer anderen Auslegung angeführt werden – es könne nicht mit der erforderlichen Eindeutigkeit und Zweifelsfreiheit festgestellt werden, dass der Bundesgesetzgeber eine abschließende gesetzliche Regelung vorgenommen habe, und das Mietpreisrecht des Bundes werde durch die Regelungen des Gesetzentwurfes des Volksbegehrens nicht konterkariert –, sind aus den bereits angeführten Gründen abzulehnen.

### **III. Erschöpfende Bundesregelung für das Strafrecht**

- 297 Für die Ordnungswidrigkeitentatbestände des § 11 MietenWoG fehlt dem Land ebenfalls die Gesetzgebungskompetenz. Mit § 5 WiStrG hat der Bundesgesetzgeber von seiner konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz für das Strafrecht aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG im Bereich der Wohnraummiete erschöpfend Gebrauch gemacht.
- 298 Nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG erstreckt sich die konkurrierende Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes auf das Strafrecht. Auch das Ordnungswidrigkeitenrecht wird von diesem Kompetenztitel erfasst.

299 Von dieser Kompetenz hat der Bundesgesetzgeber mit Blick auf Mietpreisüberhöhung durch die Regelung des § 5 WiStrG erschöpfenden Gebrauch gemacht. Nach dieser Vorschrift handelt ordnungswidrig, wer vorsätzlich oder leichtfertig für die Vermietung von Wohnräumen oder für damit verbundene Nebenleistungen ein unangemessen hohes Entgelt fordert, sich versprechen lässt oder annimmt. Dabei sind unangemessen hoch solche Entgelte, die die üblichen Entgelte für vergleichbaren Wohnraum in der Gemeinde oder vergleichbaren Gemeinden um mehr als 20 % übersteigen.

300 Mit der Vorschrift des § 5 WiStrG will der Bundesgesetzgeber zum einen eine Appell- und Präventionsfunktion erfüllen. Darüber hinaus soll die Vorschrift aber auch Mieter im Einzelfall vor überhöhten Mieten schützen.

Siehe BT-Drs. 14/4553, S. 78.

301 Vom Erlass weitergehender Bestimmungen hat der Bundesgesetzgeber bewusst abgesehen. So hat er § 5 Abs. 2 WiStrG erst kürzlich mit dem am 21.12.2019 verabschiedeten und zum 01.01.2020 in Kraft getretenen Gesetz zur Verlängerung des Betrachtungszeitraums für die ortsübliche Vergleichsmiete geändert. Danach sind nunmehr – in Anlehnung an die parallel vorgenommene Anpassung des Vergleichsmietenbegriffs in § 558 Abs. 2 BGB – bei der Bestimmung der für die Feststellung einer Mietpreisüberhöhung maßgeblichen „üblichen Entgelte“ nicht mehr nur die in den letzten vier, sondern in den letzten sechs Jahren vereinbarten und geänderten Entgelte heranzuziehen. Obgleich der Bundesrat auf Initiative des Freistaats Bayern nur wenige Monate vorher in Gestalt der Streichung des Erfordernisses des „Ausnutzens“ einer Wohnraum Mangellage sowie der Erhöhung des Bußgeldrahmens eine erhebliche Verschärfung von § 5 WiStrG gefordert hatte, hat sich der Bundesgesetzgeber auf die o.g. Anpassung des Betrachtungszeitraums für die Ermittlung der „üblichen Entgelte“ beschränkt.

Siehe BT-Drs. 19/14245, S. 25.

302 Danach ist für § 11 MietenWoG kein Raum. Auch diese Vorschrift zielt darauf, eine als unzureichend empfundene Bundesregelung zu verschärfen. Dies zeigt sich insbesondere daran, dass der Landesgesetzgeber – anders als sein Widerpart auf Bundesebene – im subjektiven Tatbestand bereits einfache Fahrlässigkeit ausreichen lässt.

303 Ferner verschärft § 11 MietenWoG auch den objektiven Tatbestand. § 5 WiStrG erfasst nur solche Mieten, die die – marktbezogen ermittelten – üblichen Entgelte für vergleichbaren Wohnraum um mehr als 20 % überschreiten. Darüber hinaus erfordert § 5 WiStrG

die „Ausnutzung“ eines geringen Angebots an vergleichbaren Räumen. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist diese Voraussetzung nur erfüllt, wenn die Mangel- lage auf dem Wohnungsmarkt für die Vereinbarung der überhöhten Miete im Einzelfall ursächlich war. Dazu hat der Mieter darzulegen und ggf. zu beweisen, welche Bemühun- gen er bei der Wohnungssuche unternommen hat, weshalb diese erfolglos geblieben sind und dass er mangels einer Ausweichmöglichkeit auf den Abschluss des für ihn ungünsti- gen Mietvertrags angewiesen war. Darüber hinaus muss der Vermieter erkannt oder in Kauf genommen haben, dass der Mieter sich in einer Zwangslage befand, weil er nicht auf eine preiswertere Wohnung ausweichen konnte.

BGH, Urteil vom 28.1.2004, VIII ZR 190/03, NJW 2004, 1740, 1741; Urteil vom 25.1.2006, VIII ZR 56/04, NZM 2006, 291, 292; Urteil vom 13.4.2005, VIII ZR 44/04, NJW 2005, 2156, 2157.

- 304 Demgegenüber erfüllt nach § 11 Abs. 1 Nr. 4 MietenWoG jede nicht genehmigte Über- schreitung der gesetzlich zulässigen Miete den objektiven Tatbestand.

#### **IV. Keine Gesetzgebungskompetenz aus der Landesverfassung**

- 305 Auch aus Art. 28 der Verfassung von Berlin (VvB) lässt sich keine Gesetzgebungskom- petenz des Berliner Landesgesetzgebers konstruieren.
- 306 Soweit teilweise vertreten wird, die grundgesetzliche Kompetenzordnung sei im Lichte von Art. 28 VvB auszulegen,

so *Mayer/Artz*, Öffentlich- und privatrechtliche Aspekte eines „Mietendeckels“ für das Land Berlin, S. 30,

widerspricht dies dem klaren Wortlaut von Art. 70 Abs. 2 GG, in dem es heißt:

„Die Abgrenzung der Zuständigkeit zwischen Bund und Ländern bemisst sich nach den Vorschriften dieses Grundgesetzes über die ausschließliche und konkurrierende Gesetzgebung.“

- 307 Den Ländern ist es unbenommen, in ihren Landesverfassungen bestimmte Staatsziele festzulegen. Verwirklichen können sie diese aber nur im Rahmen der grundgesetzlichen Kompetenzordnung. Unter Berufung auf eine landesverfassungsrechtliche Staatszielbe- stimmung kann der Landesgesetzgeber deshalb nur tätig werden, wenn und soweit er nach der Kompetenzordnung des Grundgesetzes zuständig ist.

Vgl. *Degenhart*, in: Sachs, GG, 8. Aufl. 2018, Art. 70 Rn. 23; *Rozek*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, 7. Aufl. 2018, Art. 70 Rn. 1; Bundesministerium des Innern, Rechtsgutachten zum Berliner Mietendeckel vom Dezember 2019, S. 1; *Wolfers/Opper*, NJW-aktuell 36/2019, 15; *Schede/Schuldt*, NVwZ 2019, 1572, 1576; *Papier*, Landeskompetenz zur Einführung eines sogenannten Mietendeckels, S. 14.

308 Dies ist mit Blick auf das MietenWoG aus den dargelegten Gründen nicht der Fall.

### **E. Hilfsweise: Kollision mit Bundesrecht (Art. 31 GG)**

309 Selbst wenn dem Landesgesetzgeber eine Gesetzgebungszuständigkeit für die angegriffenen Vorschriften zukäme (*quod non*), wären diese gemäß Art. 31 GG nichtig. Diese Kollisionsnorm greift, wo Bundes- und des Landesrechts auf denselben Sachverhalt anwendbar sind und zu verschiedenen Ergebnissen führen (unter **I.**). Eine solche Kollision besteht zwischen den angegriffenen Vorschriften und den §§ 535 ff. BGB (unter **II.**).

#### **I. Maßstab**

310 Nach Art. 31 GG bricht Bundesrecht Landesrecht. Diese Kollisionsnorm kommt zur Anwendung, wenn kompetenzgemäßes und auch sonst verfassungsgemäßes Bundes- und Landesrecht je denselben Sachverhalt regeln. Demgegenüber führt bei einem kompetenzwidrigen Landesgesetz nicht der Widerspruch mit einem Bundesgesetz zur Nichtigkeit, sondern die Unvereinbarkeit mit der Kompetenzordnung des Grundgesetzes.

BVerfGE 98, 145 (159); 121, 233 (239); 147, 253 (353 Rn. 237).

311 Rechtsfolge von Art. 31 GG ist die Nichtigkeit des mit Bundesrecht kollidierenden Landesrechts.

BVerfGE 26, 116 (135); 147, 253 (353 Rn. 231).

312 Art. 31 GG greift, wenn Regelungen des Bundes- und des Landesrechts auf denselben Sachverhalt anwendbar sind und zu verschiedenen Ergebnissen führen. Demnach umfasst sein Anwendungsbereich zunächst Konstellationen, in denen Bundes- und Landesrecht zwei widersprüchliche Gebote enthalten, die nicht gleichzeitig erfüllt werden können.

Vgl. BVerfGE 141, 1 (35 Rn. 81).

- 313 Darüber hinaus liegt eine Kollision im Sinne von Art. 31 GG aber auch dann vor, wenn eine Landesnorm ein nach Bundesrecht erlaubtes Verhalten verbietet. Dies hat das Bundesverfassungsgericht unter anderem in seiner Entscheidung zum Nichtraucherschutz hervorgehoben:

„Auch wenn insoweit die Sperrwirkung des Art. 72 Abs. 1 GG nicht eingreift, muss der Landesgesetzgeber allerdings den Vorrang des Bundesrechts nach Art. 31 GG beachten, wenn Regelungen des Bundes- und des Landesrechts auf denselben Sachverhalt anwendbar sind und bei ihrer Anwendung zu verschiedenen Ergebnissen führen (vgl. BVerfGE 96, 345 <364>; 98, 145 <159>). Während § 7 Abs. 3 LNRSchG Baden-Württemberg eine Kollision mit den Vorschriften der Arbeitsstättenverordnung durch eine ausdrückliche Bestimmung vermeidet, nach der diese von den Bestimmungen des Landesnichtraucherschutzgesetzes unberührt bleiben sollen, fehlt im Berliner Nichtraucherschutzgesetz eine vergleichbare Vorschrift. Dies kann wegen abweichender Rechtsfolgen zur Kollision mit Bundesrecht führen, weil nach § 4 Abs. 5 NRSchG Berlin bei sämtlichen Ausnahmen vom Rauchverbot und damit auch bei der Einrichtung von Raucherräumen in Gaststätten Gesundheitsgefahren durch Passivrauchen auszuschließen sind. Sollte diese Bestimmung auch zugunsten der in Gaststätten beschäftigten Personen Anwendung finden, so geriete sie in Konflikt mit § 5 Abs. 2 ArbStättV, wonach Schutzmaßnahmen für die nicht rauchenden Beschäftigten bei Arbeitsstätten mit Publikumsverkehr nur insoweit gefordert sind, als die Natur des Betriebs und die Art der Beschäftigung es zulassen, was aber bei der Möglichkeit der Einrichtung von Raucherräumen in Gaststätten gerade hinsichtlich der Bedienung der Gäste regelmäßig ausgeschlossen erscheint.“

BVerfGE 121, 317 (348 f. Rn. 99).

- 314 Schließlich kommt Art. 31 GG auch dort zum Tragen, wo eine Landesvorschrift konzeptionelle Entscheidungen des Bundesgesetzgebers verfälscht. Diesen Gesichtspunkt hat das Bundesverfassungsgericht insbesondere in der Entscheidung zum Bayerischen Schwangerenhilfegesetz hervorgehoben:

„Konzeptionelle Entscheidungen eines zuständigen Bundesgesetzgebers dürfen auch durch auf Spezialzuständigkeiten gründende Einzelentscheidungen eines Landesgesetzgebers nicht verfälscht werden. Insbesondere dürfen den Normadressaten nicht gegenläufige Regelungen erreichen, die die Rechtsordnung widersprüchlich machen.“

BVerfGE 98, 265 (301); vgl. auch BVerfGE 98, 106 (118 ff.); vgl. zur Einordnung als Anwendungsfall von Art. 31 GG BVerfGE 141, 1 (35 Rn. 81).

- 315 Die teilweise im Schrifttum vertretene engere Auffassung, wonach Art. 31 GG nur auf widersprüchliche Verhaltensgebote anwendbar sei,

siehe etwa *Korioth*, in: Maunz/Dürig, GG, 50. EL 2007, Art 31 Rn. 13; *März*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, 7. Auflage 2018, Art. 31 Rn. 42; *Weber*, NZM 2019, 878, 880,

hat keine Grundlage in der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung. Sie ist im Wortlaut von Art. 31 GG nicht angelegt und widerspricht dessen systematischer Stellung und Zweck. Insbesondere würde sie den Anwendungsbereich der Kollisionsnorm auf Bereiche beschränken, in denen der Staat imperativ tätig wird, also unmittelbare Verhaltensgebote ausspricht. Überall dort, wo es um die Einräumung, Ausgestaltung und Abgrenzung von Rechtspositionen geht, also namentlich in der gesamten Privatrechtsordnung, bliebe Art. 31 GG von vornherein außen vor. Dies würde dessen Charakter als grundlegende Vorschrift des Bundesstaatsprinzips nicht gerecht.

Vgl. dazu BVerfGE 36, 342 (365); 96, 345 (364).

## II. Widersprüche zum bürgerlichen Mietpreisrecht

- 316 Danach sind die angegriffenen Vorschriften gemäß Art. 31 GG nichtig. Sie konfliktieren mit den §§ 535 ff. BGB und verfälschen die konzeptionelle Entscheidung des Bundesgesetzgebers.
- 317 Der „Mietenstopp“ des § 3 MietenWoG widerspricht § 535 Abs. 2, § 558, § 557a und § 557b BGB. Er erklärt Ansprüche des Vermieters auf Zahlung einer Miete, die gemäß den Bundesregelungen nach dem 18.06.2019 erhöht wurden oder noch erhöht werden sollen, für teilnichtig. Mit denselben Vorschriften konfliktiert die Absenkung von Bestandsmieten gemäß § 5 i.V.m. § 6 MietenWoG, die sogar gemäß § 535 Abs. 2 BGB begründete, seit langem unveränderte Ansprüche für teilnichtig erklärt (oben Rn. 270 ff.).
- 318 Die Obergrenzen für Neuvertragsmieten gemäß § 5 i.V.m. § 6 MietenWoG widersprechen § 535 Abs. 2 und § 556d Abs. 1 BGB. Sie erklären Mietvereinbarungen, die innerhalb der bundesrechtlichen Grenze von 10 % über der ortsüblichen Vergleichsmiete liegen, für teilnichtig. Zudem nehmen sie – entgegen § 556e Abs. 1 und § 556f Satz 2 BGB – Wohnraum mit höherer Vormiete und umfassend modernisierten Wohnraum nicht von der Preisregulierung aus (oben Rn. 276 ff.).

- 319 Die Regelung über die Modernisierungumlage gemäß § 7 MietenWoG widerspricht § 535 Abs. 2, § 555b und § 559 BGB. Sie verbietet Modernisierungsumlagen für Maßnahmen, die nach Bundesrecht solche Umlagen ermöglichen, und begrenzt die bundesrechtlich vorgesehene Höhe der Umlagen auf 1 EUR/m<sup>2</sup> (oben Rn. 289 ff.).
- 320 § 11 Abs. 1 Nr. 4 MietenWoG kollidiert mit den §§ 535 ff. BGB, indem er dem Vermieter unter Bußgeldandrohung verbietet, bundesrechtlich begründete Ansprüche auf Mietzahlung auszuüben. Zugleich widerspricht die Vorschrift § 5 WiStrG, indem sie sowohl den objektiven als auch den subjektiven Tatbestand der Bundesnorm ausdehnt (oben Rn. 297 ff.).
- 321 Schließlich widersprechen die angegriffenen Vorschriften insgesamt dem Regelungskonzept des Bundesgesetzgebers. An die Stelle einer flexiblen, marktorientierten, aber sozial abgefederten Mietpreisregulierung setzen sie ein starres System aus Mietenstopp, Mietobergrenzen und Mietabsenkungen. Dem nach Bundesrecht zentralen Instrument der ortsüblichen Vergleichsmiete entziehen sie den Boden (oben Rn. 281 ff.). Diese Abkehr vom Regelungskonzept des Bundes ist sogar das erklärte Ziel des Landesgesetzgebers.

Vgl. Abgeordnetenhaus-Drs. 18/2347 S. 30 ff.; Senatsvorlage-Nr. S-2681/2019 v. 22.10.2019. S. 26 ff.; vgl. hierzu auch *Schede/Schuldt*, NVwZ 2019, 1572, 1576; *Degenhart*, NJW-aktuell 8/2020, 7; *Papier*, Landeskompetenz zur Einführung eines sogenannten Mietendeckels, S. 9 f.

- 322 Demgegenüber wird teilweise eingewandt, Normwidersprüche dürften nicht „einseitig aus der Perspektive des Bundesrechts“ aufgelöst werden, da die verfassungsrechtlichen Kompetenzzuweisungen an den Bund und die Länder „gleichrangig“ seien. Noch weitergehend wird sogar suggeriert, das MietenWoG habe als *lex specialis* Vorrang vor dem BGB.

Siehe dazu *Kingreen*, Zur Gesetzgebungskompetenz der Länder für das Öffentliche Mietpreisrecht bei Wohnraum, S. 20 ff.; *Fischer-Lescano/Gutmann/Schmid*, Landeskompetenzen für Maßnahmen der Mietpreisregulierung, Rechtsgutachten im Auftrag der Rosa-Luxemburg-Stiftung vom Dezember 2019, S. 20.

Wie hier jedoch der von der SPD benannte Experte Kilian Wegner, Stellungnahme in der am 11.12.2020 durchgeführten Anhörung zum MietenWoG im Abgeordnetenhaus, Ausschussdrucksache 18/49, S. 68.

323 Beides verkennt den Unterschied zwischen Kompetenzzuweisung und Kompetenzausübung: Für die Kompetenzzuweisung sind die Art. 70 ff. GG maßgebend; insoweit mögen in der Tat ggf. Topoi wie Gleichrangigkeit oder eben Spezialität zur Anwendung kommen. Für die Ausübung einer bestehenden Kompetenz gilt hingegen die Kollisionsregel des Art. 31 GG. Diese ordnet schlicht und ergreifend die Nichtigkeit einer mit Bundesrecht kollidierenden Landesregel an. Gegenteilige Erwägungen sind gewiss föderalismus-theoretisch interessant, dem positiven Verfassungsrecht entsprechen sie nicht. Anderes könnte allenfalls dann gelten, wenn ein Landesverfassungsgericht unter Berufung auf die Eigenstaatlichkeit der Länder (Art. 20 Abs. 1, Art. 28 Abs. 1, Art. 79 Abs. 3 GG) eine Letztentscheidungsbefugnis über die Anwendbarkeit von Bundesrecht beanspruchte. Hierfür ist aber jedenfalls bislang nichts ersichtlich.

## F. Verletzung von Art. 14 Abs. 1 GG

324 Die angegriffenen Vorschriften sind auch in materieller Hinsicht mit der Eigentumsgarantie unvereinbar. Art. 14 Abs. 1 GG schützt die Freiheit, aus der Überlassung des Eigentumsgegenstands zur Nutzung durch andere einen Ertrag zu ziehen (unter I.). Die Vorschriften über den Mietestopp (unter II.), die Mietobergrenzen (unter III.) und die Absenkung von Bestandsmieten (unter IV.) schränken diese Freiheit unverhältnismäßig ein. Im MietenWoG vorgesehene Ausgleichsregelungen können dies nicht auffangen (unter V.). Grundrechtswidrig ist auch die Bußgeldbewehrung (unter VI.).

### I. Maßstab

#### 1. Bedeutung der Eigentumsgarantie

325 Das nach Art. 14 Abs. 1 GG gewährleistete Eigentum ist von besonderer Bedeutung für den sozialen Rechtsstaat. Der Eigentumsgarantie kommt im Gefüge der Grundrechte insbesondere die Aufgabe zu, dem Träger des Grundrechts einen Freiheitsraum im vermögensrechtlichen Bereich zu sichern. Das verfassungsrechtlich gewährleistete Eigentum ist durch Privatnützigkeit und grundsätzliche Verfügungsbefugnis des Eigentümers über den Eigentumsgegenstand gekennzeichnet. Es soll als Grundlage privater Initiative und in eigenverantwortlichem privatem Interesse von Nutzen sein. Zugleich soll der Gebrauch des Eigentums dem Wohl der Allgemeinheit dienen.

BVerfGE 143, 246 (323 Rn. 216); 149, 86 (112 Rn. 70); BVerfG, Kammerbeschluss vom 18.07.2019, 1 BvL 1/18, juris-Rn. 53.

- 326 Der verfassungsrechtliche Schutz umfasst insbesondere das zivilrechtliche Sacheigentum, dessen Besitz und die Möglichkeit, es zu nutzen. Dabei beschränkt sich Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG nicht auf eine bloße Bestands- oder Wertgarantie. Vielmehr schützt er auch die Freiheit, aus der Überlassung des Eigentumsgegenstands zur Nutzung durch andere einen Ertrag zu ziehen.

BVerfGE 79, 292 (303 f.); 101, 54 (75); BVerfG, Kammerbeschluss vom 18.07.2019, 1 BvL 1/18, juris-Rn. 53.

- 327 Darüber hinaus erstreckt sich der Schutz der Eigentumsgarantie auch auf schuldrechtliche Rechtspositionen, wie etwa den vertraglichen Anspruch des Vermieters auf Zahlung der Miete.

Vgl. BVerfGE 112, 93 (107); 115, 97 (111); 142, 268 (299 Rn. 91).

- 328 Dabei ist der Eigentumsschutz nicht auf „eigennützige“ Eigentümer beschränkt. Auch und gerade gemeinwohlorientierte Vermieter wie Wohnungsgenossenschaften können sich ebenfalls auf Art. 14 Abs. 1 GG berufen.

Vgl. etwa BVerfGE 91, 294; BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 09.10.1991, 1 BvR 1106/91.

## 2. Ausgestaltungsbefugnis des Gesetzgebers

- 329 Nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG werden Inhalt und Schranken des Eigentums durch die Gesetze bestimmt. Dabei ist der Gesetzgeber allerdings seinerseits an die verfassungsrechtlichen Vorgaben gebunden. Er hat sowohl der grundgesetzlichen Anerkennung des Privateigentums durch Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG als auch der Sozialpflichtigkeit des Eigentums (Art. 14 Abs. 2 GG) Rechnung zu tragen und muss die Freiheitssphäre der Einzelnen mit dem Wohl der Allgemeinheit in ein ausgewogenes Verhältnis bringen. Das Wohl der Allgemeinheit ist nicht nur Orientierungspunkt, sondern auch Grenze für die Beschränkung des Eigentums. Zugleich muss das zulässige Ausmaß einer Sozialbindung auch vom Eigentum selbst her bestimmt werden. Die Bestandsgarantie des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG, der Regelungsauftrag des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG und die Sozialpflichtigkeit des Eigentums nach Art. 14 Abs. 2 GG stehen in einem unlösbaren Zusammenhang.

BVerfGE 143, 246 (324 f. Rn. 218); 149, 86 (112 Rn. 70); BVerfG, Kammerbeschluss vom 18.07.2019, 1 BvL 1/18, juris-Rn. 55.

330 Die Gestaltungsbefugnis des Gesetzgebers ist nicht für alle Sachbereiche gleich. So bemisst sich die Reichweite der Eigentumsgarantie danach, welche Befugnisse einem Eigentümer zum Zeitpunkt der gesetzgeberischen Maßnahme konkret zustehen. Ferner genießt das Eigentum einen besonders ausgeprägten Schutz, soweit es die persönliche Freiheit des Einzelnen im vermögensrechtlichen Bereich sichert. Dagegen ist die Befugnis des Gesetzgebers zur Inhalts- und Schrankenbestimmung umso weiter, je stärker der soziale Bezug des Eigentumsobjekts ist; hierfür sind dessen Eigenart und Funktion von entscheidender Bedeutung.

BVerfGE 143, 246 (341 Rn. 268); BVerfG, Kammerbeschluss vom 18.07.2019, 1 BvL 1/18, juris-Rn. 70 f.

331 Danach ist die Gestaltungsbefugnis des Gesetzgebers im vorliegenden Zusammenhang eingeschränkt. Aufgrund der Wohnungsgenossenschaften eigenen Identität von Kapitalgebern, Entscheidungsträgern und Bewohnern sind hier – anders als in gewöhnlichen Mietverhältnissen – keine widerstreitenden Grundrechtspositionen zum Ausgleich zu bringen. Vielmehr greift der Gesetzgeber aus allgemeinen politischen Erwägungen, quasi als „Kollateralschaden“, in das Genossenschaftsgefüge ein. Entsprechend erhöht sind die Rechtfertigungsanforderungen.

### 3. Verfassungsrechtliche Grenzen

332 Grenzen für den Gesetzgeber ergeben sich namentlich aus dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, dem jede Inhalts- und Schrankenbestimmung genügen muss. Im Rahmen der verfassungsrechtlichen Eigentumsgarantie ist zudem der rechtsstaatliche Grundsatz des Vertrauensschutzes zu berücksichtigen, der in Art. 14 Abs. 1 GG für vermögenswerte Güter eine eigene Ausprägung erfahren hat. Darüber hinaus muss die inhaltliche Festlegung von Eigentümerbefugnissen und -pflichten gleichheitsgerecht erfolgen, mithin den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG wahren.

BVerfGE 143, 246 (342 Rn. 268).

333 Bei der Prüfung der Verhältnismäßigkeit kommt dem Gesetzgeber ein Einschätzungs- und Prognosespielraum zu. So gilt eine Maßnahme bereits dann als geeignet, wenn sie den erstrebten Erfolg fördern kann, also die Möglichkeit der Zweckerreichung besteht. Die Erforderlichkeit ist erst dann zu verneinen, wenn ein sachlich gleichwertiges, zweifelsfrei gleich wirksames, die Grundrechte weniger beeinträchtigendes Mittel zur Verfügung steht, um den mit dem Gesetz verfolgten Zweck zu erreichen. Das Bundesverfassungsgericht prüft dabei nicht, ob der Gesetzgeber die beste Lösung für die hinter einem

Gesetz stehenden Probleme gefunden hat. Dies befreit den Gesetzgeber jedoch nicht von der Notwendigkeit, seine Entscheidungen auf hinreichend fundierte Kenntnisse von Tatsachen und Wirkzusammenhängen zu stützen. Grundrechtseingriffe können jedenfalls nicht auf offensichtlich fehlsame Annahmen gestützt werden.

BVerfGE 143, 246 (344 Rn. 275); BVerfG, Kammerbeschluss vom 18.07.2019, 1 BvL 1/18, juris-Rn. 61, 66.

- 334 Inhalts- und Schrankenbestimmungen müssen darüber hinaus die Grenze der Zumutbarkeit wahren. Dazu ist zwischen der Schwere des Eingriffs einerseits und dem Gewicht und der Dringlichkeit der ihn rechtfertigenden Gründe abzuwägen. Angesichts des Umstands, dass sich grundrechtlich geschützte Positionen gegenüberstehen, verfügt der Gesetzgeber über einen weiten Gestaltungsspielraum. Auch bei der Ausgestaltung des Mietrechts muss der Gesetzgeber jedoch den beiderseitig betroffenen Belangen so weit wie möglich Geltung verschaffen. Er hat sowohl die Interessen des Mieters als auch die des Vermieters in gleicher Weise zu berücksichtigen. Eine einseitige Bevorzugung oder Benachteiligung steht mit den verfassungsrechtlichen Vorstellungen eines sozialgebundenen Privateigentums nicht in Einklang.

BVerfGE 37, 132 (141); 71, 230 (247); BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 10.08.1992, 1 BvR 605/92, juris-Rn. 10; BVerfG, Kammerbeschluss vom 18.07.2019, 1 BvL 1/18, juris-Rn. 69.

- 335 Danach ist nicht jede Mietpreisregulierung unzulässig. Unzumutbar sind jedoch Regelungen, die dem Eigentümer keinen angemessenen Gewinn und damit keine wirtschaftlich sinnvolle Nutzungsmöglichkeit belassen.

Vgl. BVerfGE 100, 226 (243); BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 15.09.2011, 1 BvR 2232/10, juris-Rn. 35; Kammerbeschluss vom 18.07.2019, 1 BvL 1/18, juris-Rn. 88 und 70.

- 336 Die Wirtschaftlichkeit der Vermietung bestimmen regelmäßig die Mechanismen des Marktes. Vor diesem Hintergrund sind Regelungen, welche die gesetzlich zulässige Miete von der am Markt erzielbaren Miete in einer Weise abkoppeln, dass die Wirtschaftlichkeit der Vermietung nicht mehr gewährleistet ist, ebenfalls unzumutbar.

Vgl. BVerfGE 37, 132 (142); BVerfG, Kammerbeschluss vom 18.07.2019, 1 BvL 1/18, juris-Rn. 83 und 53.

- 337 Jedenfalls sind die von Art. 14 Abs. 1 GG gezogenen Grenzen überschritten, wenn eine Miethöhenregulierung auf Dauer zu Verlusten für den Vermieter oder zu einer Substanzgefährdung der Mietsache führt. Das Eigentum würde dann von der Grundlage privater Freiheitsausübung zu einer öffentlich aufoktroierten Last.

BVerfGE 71, 230 (250); 91, 294 (310); BVerfG, Kammerbeschluss vom 18.07.2019, 1 BvL 1/18, juris-Rn. 69.

- 338 Schließlich unterliegt der Gesetzgeber den Grenzen des Vertrauensschutzes. Die Gründe für einen Eingriff in bestehende Rechtspositionen müssen so gravierend sein, dass sie das Vertrauen in den Fortbestand überwiegen. Insbesondere hat der Gesetzgeber im Vertrauen auf die bisherige Gesetzeslage getätigte Investitionen angemessen zu berücksichtigen. Insoweit gewährt Art. 14 GG Unternehmen keine geringeren Garantien als anderen Eigentümern.

BVerfGE 143, 246 (342 f. Rn. 269 f.); BVerfG, Kammerbeschluss vom 18.07.2019, 1 BvL 1/18, juris-Rn. 75.

- 339 Noch viel mehr muss dies für gemeinwohlorientierte Wohnungsgenossenschaften gelten, die der Gesetzgeber selbst als wichtige Kooperationspartner ansieht. Hier umfasst der vom Gesetzgeber zu berücksichtigende Vertrauensschutz insbesondere die Bewahrung von wirtschaftlichen Gestaltungsspielräumen von Wohnungsgenossenschaften, um ihre gesetzlichen und satzungsmäßigen Pflichten gegenüber ihren Mitgliedern und Nutzern nachhaltig erfüllen zu können. Mit anderen Worten muss ihnen die Möglichkeit erhalten bleiben, im Sinne der Genossenschaftsidee die Sozialbindung des Eigentums mit Leben zu füllen.

## II. **Mietenstopp**

- 340 Nach diesen Maßstäben verletzt § 3 MietenWoG die Beschwerdeführerinnen in ihrem Eigentumsgrundrecht aus Art. 14 Abs. 1 GG. Der sogenannte „Mietenstopp“ genügt nicht den Anforderungen an eine Inhalts- und Schrankenbestimmung (unter 1.). Er ist weder geeignet (unter 2.) noch erforderlich (unter 3.), die gesetzgeberischen Ziele zu erreichen. In jedem Fall ist er unangemessen (unter 4.).

### 1. Inhalts- und Schrankenbestimmung

- 341 Nach § 3 Abs. 1 MietenWoG ist – vorbehaltlich der nachfolgenden Regelungen – eine Miete verboten, die die am 18.06.2019 (Stichtag) wirksam vereinbarte Miete überschrei-

tet. Wurde vertraglich eine Staffel- oder Indexmiete vereinbart, ist die zum Stichtag geschuldete Miete maßgeblich. Die so festgeschriebene Höchstmiete erhöht sich gemäß § 3 Abs. 4 MietenWoG ab dem 01.01.2022 jährlich um den Prozentsatz der seit dem Stichtag eingetretenen Inflation, höchstens jedoch um 1,3 %. Dies gilt nicht, wenn dadurch die Obergrenzen nach § 6 MietenWoG überschritten werden. Mit anderen Worten ist Kerninhalt der Regelung,

„Mieterhöhungen im Bestand für die Dauer von 5 Jahren grundsätzlich auszuschließen.“

Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 24.

342 § 3 Abs. 1 MietenWoG enthält eine Inhalts- und Schrankenbestimmung im Sinne von Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG. Er beschränkt jedenfalls die grundrechtlich geschützte Freiheit der Beschwerdeführerinnen, Wohnraum gegen ein Nutzungsentgelt zu überlassen, das eine angemessene Bewirtschaftung des Wohnungsbestands und eine nachhaltige Entwicklung der Genossenschaft sichert. Insbesondere geht § 3 Abs. 1 MietenWoG erheblich über die bundesrechtliche Preisregulierung bei Bestandsmieten gemäß § 558 BGB und über die genossenschaftlichen, von den Mitgliedern mitbestimmten Mietkonzepte hinaus.

## 2. Legitimes Ziel und Geeignetheit

343 Das vom Landesgesetzgeber postulierte Ziel ist zweifelsohne verfassungsrechtlich legitim. Indes bestehen erhebliche Zweifel, ob ihm § 3 Abs. 1 MietenWoG wirklich dient.

### a) Erwägungen des Gesetzgebers

344 Mit § 3 Abs. 1 MietenWoG verfolgt der Landesgesetzgeber ausweislich der Begründung des Senatsentwurfs das Ziel,

„angemessenen Wohnraum auch für Bevölkerungsschichten mit mittlerem und geringem Einkommen zu bezahlbaren Mietpreisen zu erhalten“.

Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 17.

345 Diesem Ziel diene der Mietestopp des § 3 Abs. 1 MietenWoG insofern, als eine Zunahme der Bestandsmieten zu verzeichnen sei,

„die in Berlin in den letzten Jahren deutlich oberhalb der Steigerungen der Reallohnentwicklung lag, so dass sich zunehmend

breite Bevölkerungsschichten wegen regelmäßiger Mieterhöhungen ihre langjährig bewohnte Wohnung nicht mehr leisten können.“

Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 17.

346 Vor diesem Hintergrund bedürfe es eines Mietensstopps, um

„der direkten oder indirekten Verdrängung wirtschaftlich weniger leistungsfähiger Bevölkerungsgruppen aus stark nachgefragten Wohnquartieren entgegenzuwirken“.

Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 24.

347 Auch vor dem Hintergrund von Art. 20 Abs. 1 und 28 Abs. 1 GG kann nicht bezweifelt werden, dass die Länder berechtigt sind, bezahlbaren angemessenen Wohnraum für Bevölkerungsschichten mit mittlerem und geringem Einkommen zu erhalten. Die Beschwerdeführerinnen sind selbst diesem Ziel verpflichtet und leisten anerkanntermaßen einen bedeutenden Beitrag zu dessen Erreichung.

348 Indes ist mehr als fraglich, ob der hier verfahrensgegenständliche generelle Ausschluss jeglicher Mieterhöhungen ein geeignetes Mittel zur Erreichung dieses Ziels ist.

b) Niveau der Bestandsmieten

349 Der Berliner Mietspiegel 2019 weist eine durchschnittliche ortsübliche Vergleichsmiete von 6,72 EUR/m<sup>2</sup> aus. Dabei ist allerdings zu beachten, dass die ortsübliche Vergleichsmiete des Mietspiegels sowohl (geänderte) Bestandsmieten als auch Neuvertragsmieten bei Erst- oder Wiedervermietung umfasst (vgl. § 558 Abs. 2 BGB). Die Neuvertragsmieten liegen dabei – schon aufgrund der durch die Mietpreisbremse eröffneten Erhöhungsspielräume und Ausnahmeregelungen – meist erheblich über den Bestandsmieten. Da von den in den Mietspiegel 2019 eingeflossenen Mieten 39 % Neuvertragsmieten und 61 % Bestandsmieten sind, kann davon ausgegangen werden, dass der Durchschnitt der Bestandsmieten in Berlin nochmals deutlich geringer ist als die hier angegebene durchschnittliche ortsübliche Vergleichsmiete.

Vgl. hierzu Berliner Mietspiegel 2019; Investitionsbank Berlin, Wohnungsmarktbericht 2019, S. 69; Methodenbericht zum Berliner Mietspiegel 2019, S. 47.

350 Dass und weshalb bei einer durchschnittlichen ortsüblichen Vergleichsmiete von 6,72 EUR/m<sup>2</sup> eine soziale Verdrängung drohen soll, ergibt sich weder aus der Begründung des

Senatsentwurfs noch aus anderen Dokumenten des Landes Berlin. Gegen eine solche Verdrängung spricht bereits unter methodischen Gesichtspunkten, dass von der Durchschnittsmiete i.H.v. 6,72 EUR/m<sup>2</sup> auch einkommensstärkere Mieter erfasst werden, während der Berliner Mietspiegel 2019 durch die sog. Ausreißerbereinigung die von solchen einkommensstärkeren Mietern gezahlten, höheren Mieten bei der Ermittlung der ortsüblichen Vergleichsmiete systematisch ausklammert. Ausweislich des vom Berliner Senats (ebenso wie von den Mieter- und Vermieterverbänden) anerkannten Methodenberichts zum Mietspiegel 2019 zahlen tatsächlich 60 % der Mieter sogar weniger als 6,50 EUR/m<sup>2</sup> – und lediglich 5 % der Mieter mehr als 10,00 EUR/m<sup>2</sup> Nettokaltmiete.

Siehe Methodenbericht zum Berliner Mietspiegel 2019, S. 45 (Tabelle 20); vgl. auch BFW-Landesverband Berlin/Brandenburg, Pressemitteilung vom 05.09.2019, S. 2; zum Verfahren der sog. Ausreißerbereinigung vgl. Methodenbericht zum Berliner Mietspiegel 2019, S. 28 ff.

- 351 Auch ein Vergleich mit dem Mietniveau im sozialen Wohnungsbau legt keine Verdrängung nahe: So lag 2019 die durchschnittliche Nettokaltmiete von Sozialwohnungen mit Anschlussförderung bei 6,52 EUR/m<sup>2</sup>, die durchschnittliche Nettokaltmiete von Sozialwohnungen ohne Anschlussförderung bei 7,35 EUR/m<sup>2</sup>. Dies bedeutet: Das Mietniveau des sozialen Wohnungsbaus, für die öffentliche Darlehen in Anspruch genommen wurden, lag nur knapp unter bzw. sogar deutlich über der ortsüblichen Vergleichsmiete für die privaten, freifinanzierten Wohnungen, die ohne öffentliche Förderung errichtet und bewirtschaftet werden.

Investitionsbank Berlin, Wohnungsmarktbericht 2019, S. 71 f.

Zur Unterscheidung von Sozialwohnungen mit und ohne Anschlussförderung siehe die Erläuterungen auf der Internetseite der Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen, abrufbar unter [http://www.stadtentwicklung.berlin.de/wohnen/sozialer\\_wohnungsbau/index.shtml](http://www.stadtentwicklung.berlin.de/wohnen/sozialer_wohnungsbau/index.shtml).

- 352 Auch im bundesweiten Vergleich erscheint das Mietniveau in Berlin als moderat: Ausweislich des von der F+B Forschung und Beratung für Wohnen, Immobilien und Umwelt GmbH erstellten F+B Mietspiegelindex 2019, in dem unter Auswertung der amtlichen Mietspiegel und Mietpreisübersichten für 351 Gemeinden mit mindestens 20.000 Einwohnern die Nettokaltmieten von Wohnungen mit einer Fläche von 65 Quadratmetern, mittlerer Ausstattung und Lage verglichen werden, lag der Bundesdurchschnitt der gezahlten Mieten im Jahr 2019 bei 7,04 EUR/m<sup>2</sup>. Die durchschnittlichen Mieten in den

westlichen Bezirken Berlins lagen mit 7,32 EUR/m<sup>2</sup> nur geringfügig über diesem Durchschnitt. In den östlichen Bezirken Berlins lagen sie mit 6,55 EUR/m<sup>2</sup> sogar darunter. Zudem lagen die Berliner Mieten deutlich unter den durchschnittlichen Mieten aller vergleichbaren Großstädte. So betrug die durchschnittliche Miete in Stuttgart 10,41 EUR/m<sup>2</sup>, in München 9,74 EUR/m<sup>2</sup>, in Hamburg 8,79 EUR/m<sup>2</sup>, in Düsseldorf 8,60 EUR/m<sup>2</sup>, in Frankfurt am Main 8,59 EUR/m<sup>2</sup> und in Köln 8,44 EUR/m<sup>2</sup>.

Vgl. F+B Mietspiegelindex 2019, S. 11; siehe auch BBU, Präsentation zur Jahrespressekonferenz Berlin 2020, Folie 26, abrufbar unter: <[https://bbu.de/sites/default/files/press-releases/jpk\\_berlin\\_2020\\_presentation\\_-final-.pdf](https://bbu.de/sites/default/files/press-releases/jpk_berlin_2020_presentation_-final-.pdf)>.

353 Dies alles zeigt: Das Mietniveau in Berlin ist weit davon entfernt, drastische Maßnahmen zu rechtfertigen, wie sie vom beschwerdegegenständlichen Gesetz vorgesehen sind. Noch weniger verständlich sind die Annahmen des Gesetzgebers mit Blick auf das Mietniveau der Wohnungsgenossenschaften. Dieses lag im Jahr 2018 berlinweit bei durchschnittlich 5,55 EUR/m<sup>2</sup>, deutlich unter der Berliner Durchschnittsmiete. Genossenschaftliches Wohnen ist auch in Berlin die günstigste Form des Wohnens (oben Rn. 34).

354 Vor diesem Hintergrund ist nicht ersichtlich, dass das ausnahmslose Einfrieren selbst von Genossenschaftsmieten einen Beitrag für die Erhaltung angemessenen Wohnraums auch und gerade für Bevölkerungsschichten mit mittlerem und geringem Einkommen leistet.

c) Dynamik der Bestandsmieten

355 Auch die relative Entwicklung der Bestandsmieten in Berlin stellt sich als unauffällig dar. So stieg die durchschnittliche ortsübliche Vergleichsmiete in Berlin von 5,54 EUR/m<sup>2</sup> im Mietspiegel 2013 auf 6,72 EUR/m<sup>2</sup> im Mietspiegel 2019, mithin um 21,3 % bzw. durchschnittlich 3,5 % pro Jahr. Demgegenüber betrug der jüngst für das Jahr 2019 festgestellte Anstieg gegenüber dem Vorjahr lediglich 2,5 %. Dies stellt den niedrigsten Wert seit zehn Jahren dar – wie selbst die seinerzeit zuständige Senatorin für Stadtentwicklung und Wohnen ausdrücklich anerkennt. Zwischen 2015 und 2017 etwa war die durchschnittliche ortsübliche Vergleichsmiete noch um 4,6 % jährlich angestiegen.

Vgl. hierzu Berliner Mietspiegel 2019, S. 2, 5; siehe auch Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 14.

356 Dabei vermitteln diese Steigerungsraten sogar noch ein zuungunsten der Vermieterinnen und Vermieter verzerrtes Bild. Denn sie reflektieren nicht Mietsteigerungen bei ansonsten gleichbleibenden Bedingungen. Vielmehr spiegeln die Steigerungsraten vor allem die

zahlreichen Modernisierungen und Qualitätsverbesserungen der Wohnungen wider. Denn angesichts der im bundesweiten Vergleich geringen Umzugsquote in Berlin – 5,9 % im Vergleich zu einer durchschnittlichen Umzugsquote von 8,8 % im Bundesgebiet – sind die bei der Ermittlung der durchschnittlichen ortsüblichen Vergleichsmiete erfassten Mietsteigerungen zum Großteil auf Umlagen infolge von bestandserhaltenden Sanierungs- und energetischen Modernisierungsmaßnahmen zurückzuführen. Allein im Jahr 2018 investierten etwa die Mitgliedsunternehmen des Verbandes BBU Berlin-Brandenburgischer Wohnungsunternehmen, die ca. 44 % des Berliner Mietwohnungsbestandes bewirtschaften, etwa 1,394 Mrd. EUR in Modernisierung und Instandsetzung.

Siehe Institut der Deutschen Wirtschaft, Wohnen – die neue soziale Frage?, 2020, S. 10, abrufbar unter <[https://www.iwkoeln.de/fileadmin/user\\_upload/Studien/IW-Analysen/PDF/2020/IW-Analyse\\_136\\_Wohnen\\_die\\_neue\\_soziale\\_Frage.pdf](https://www.iwkoeln.de/fileadmin/user_upload/Studien/IW-Analysen/PDF/2020/IW-Analyse_136_Wohnen_die_neue_soziale_Frage.pdf)>; BBU Verband Berlin-Brandenburgischer Wohnungsunternehmen e.V., Jahresstatistik 2018, S. 17, abrufbar unter <<https://bbu.de/publikation/45307>>.

- 357 Im Vergleich stieg das Mietniveau bei Sozialwohnungen im Zeitraum zwischen 2013 und 2019 um 14,9 % (Sozialwohnungen mit Anschlussförderung) bzw. um 20,9 % (bei Sozialwohnungen ohne Anschlussförderung). Die Entwicklung des Mietniveaus frei finanzierter Wohnungen kann mit 21,3 % vor diesem Hintergrund nicht als gravierend bezeichnet werden.

Vgl. Investitionsbank Berlin, Wohnungsmarktbericht 2019, S. 71.

- 358 Ähnliches ergibt sich aus einem bundesweiten Vergleich. Während die Durchschnittsmiete im gesamten Bundesgebiet (einschließlich des ländlichen Raumes) im Zeitraum von 2013 bis 2019 um 13,4 % gestiegen ist, ergibt sich mit Blick auf die hier vergleichsrelevanten Großstädte ein differenziertes Bild: Während bei einigen Millionenstädten die prozentuale Steigerung aufgrund bereits sehr hoher Ausgangswerte niedriger war als in Berlin, war sie in anderen Großstädten vergleichbar (Hamburg: 16,73 %) oder sogar deutlich höher (Stuttgart: 27,26 %). All diesen Städten ist gemein, dass sie schon seit jeher ein für Großstädte typisches, höheres Mietniveau aufweisen, von dem Berlin als international attraktive Metropole immer noch weit entfernt ist.

Vgl. F+B Mietspiegelindex 2013, S. 11; F+B Mietspiegelindex 2019, S. 11.

359 Auch die Dynamik der Bestandsmieten in Berlin rechtfertigt daher nicht die angegriffenen Maßnahmen. Dies gilt umso mehr für Wohnungsgenossenschaften, die bereits aufgrund ihrer Mietenkonzerte eine noch erheblich geringere Mietendynamik aufweisen, weil Mieten danach deutlich unterhalb der gesetzlich zulässigen Obergrenzen bzw. in deutlich längeren Intervallen an die allgemeinen Kosten- und Marktentwicklungen angepasst werden. Bei der Beschwerdeführerin zu 1) ergibt sich beispielsweise eine rechnerische Mieterhöhung von 0,6 % im Jahr.

d) Entwicklung der Haushaltsnettoeinkommen

360 Im Vergleichszeitraum 2013 bis 2019 sind die Haushaltsnettoeinkommen in Berlin sogar stärker gestiegen als die Mieten. Die Entwicklung der Haushaltsnettoeinkommen hat die festgestellten Mietsteigerungen damit mehr als kompensiert.

361 So stieg das durchschnittliche monatliche Haushaltsnettoeinkommen in Berlin zwischen 2013 und 2019 um 22,3 %. Das durchschnittliche Haushaltsnettoeinkommen stieg damit sogar etwas schneller als die durchschnittliche ortsübliche Vergleichsmiete (21,3 %). Vor diesem Hintergrund ist die vom Landesgesetzgeber postulierte Gefahr einer Verdrängung von Bestandsmietern fernliegend.

Vgl. Amt für Statistik Berlin-Brandenburg, Statistischer Bericht N I 1 – vj 3/19, Vierteljährliche Verdiensterhebung in Berlin, 3. Quartal 2019, S. 50 f., abrufbar unter <<https://www.statistik-berlin-brandenburg.de/produkte/inhalt-Produkte.asp>>; Amt für Statistik Berlin-Brandenburg, „Reallöhne in Berlin und Brandenburg weiter gestiegen“, Pressemitteilung Nr. 78 vom 09.04.2020, abrufbar unter <<https://www.statistik-berlin-brandenburg.de/presse/inhalt-presse.asp?creg=BBB>>.

362 Demgegenüber stützt sich der Landesgesetzgeber auf einen Vergleich des Anstiegs der ortsüblichen Vergleichsmiete mit der Zunahme des Reallohnindex. Er leitet den (vermeintlichen) gesetzgeberischen Handlungsbedarf maßgeblich daraus ab, dass im Betrachtungszeitraum die Bestandsmieten gegenüber den Reallöhnen wesentlich schneller gestiegen seien.

Vgl. Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 14.

363 Diese Betrachtung ist methodisch falsch: Der Reallohnindex wird als Quotient aus dem Nominallohnindex und dem Verbraucherpreisindex berechnet, um die Nominallohnän-

derung abzüglich der Inflationsrate abzubilden. Die Wohnungsmiete fließt (mit einer Gewichtung von 20,7 %) in den Verbraucherpreisindex ein; sie ist im Reallohnindex also bereits berücksichtigt.

Vgl. zur Ermittlung des Reallohnindex die Definition des Statistischen Bundesamtes, abrufbar unter <[https://www.destatis.de/DE/Themen/Arbeit/Verdienste/Realloehne-Nettoverdienste/\\_inhalt.html](https://www.destatis.de/DE/Themen/Arbeit/Verdienste/Realloehne-Nettoverdienste/_inhalt.html)>.

- 364 Der Landesgesetzgeber vergleicht demnach die *Nominalmietenentwicklung* (d.h. die Entwicklung der tatsächlich gezahlten Mieten ohne Berücksichtigung der Inflation) mit der Reallohnentwicklung. Diese Betrachtungsweise des Landesgesetzgebers führt zu erheblichen Verzerrungen, da sie die Entwicklung der Mieten – zulasten der Vermieterinnen und Vermieter – doppelt berücksichtigt. Konsistent wäre demgegenüber eine Betrachtung, in der die *Nominalmietenentwicklung* mit der *Nominallohnentwicklung* (d.h. der Entwicklung der tatsächlich gezahlten Löhne) verglichen wird.

e) Mietbelastungsquote

- 365 Bestätigt wird der vorliegende Befund durch die Entwicklung der Mietbelastungsquote, d.h. des Anteils der Bruttokaltmiete am Nettohaushaltseinkommen. Diese ist in den letzten Jahren in Berlin sogar gesunken. So lag die durchschnittliche Mietbelastungsquote in Berlin im Jahr 2018 bei 28,2 %, im Jahr 2010 hingegen noch bei 28,6 % und im Jahr 2014 bei 28,9 %. Betrachtet man allein Haushalte ohne Empfänger staatlicher Transferleistungen, so betrug die Mietbelastungsquote im Jahr 2018 sogar lediglich 26,4 %.

Investitionsbank Berlin, Wohnungsmarktbericht 2019, S. 81.

- 366 Der Senatsentwurf zum MietenWoG nimmt an, dass der Berliner Wohnungsmarkt in den Jahren vor 2013 „weitgehend ausgeglichen“ gewesen sei. Ferner geht der Landesgesetzgeber für das Jahr 2010 explizit von „angemessenen“ Mieten aus – in einem Jahr, in dem die Mietbelastungsquote wie aufgezeigt sogar höher war als heute.

Vgl. Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 31.

- 367 Darüber hinaus geht auch der Landesgesetzgeber selbst davon aus, dass jedenfalls eine Mietbelastungsquote von bis zu 30 % (bei Betrachtung der Nettokaltmiete) bzw. 40 % (bei Betrachtung der Bruttokaltmiete) für die Mieterinnen und Mieter zumutbar sei.

Vgl. Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 14.

368 Diese Grenze wird in Berlin mit einer durchschnittlichen Mietbelastungsquote von gegenwärtig 28,2 % deutlich unterschritten. Die Mieten in Berlin sind damit nach dem eigenen Maßstab des Landesgesetzgebers – jedenfalls im Durchschnitt – „zumutbar“. Auch insofern liegt fern, dass ohne einen „Mietenstopp“ eine Verdrängung von Bestandsmietern drohen könnte.

369 Dieser Befund wird durch vier weitere Entwicklungen untermauert: So ist der Anteil der Mieterhaushalte mit einer Mietbelastungsquote von mehr als 40 % bruttokalt in den letzten Jahren sogar gesunken, von 14,5 % im Jahr 2014 auf 13,1 % im Jahr 2018.

Vgl. Amt für Statistik Berlin-Brandenburg, Regionaler Sozialbericht Berlin und Brandenburg 2017, S. 80; Regionaler Sozialbericht Berlin und Brandenburg 2019, S. 80, abrufbar unter <<https://www.statistik-berlin-brandenburg.de/produkte/regionalersozialbericht.asp>>.

370 Zudem ist die Zahl der Berechtigten für den Wohnungsberechtigungsschein gemäß § 9 Abs. 2 WoFG zwischen 2014 und 2018 im Landesdurchschnitt (je nach Förderstufe) zwischen 16 und 23 % gesunken.

Antwort der Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen auf die schriftliche Anfrage der Abgeordneten Gabriele Gottwald vom 18.12.2019, Drs. 18/21757, S. 1.

371 Weiter spricht auch die geringe Zahl an bewilligten Härtefallanträgen auf Grundlage der zwischen dem Land Berlin und seinen sechs städtischen Wohnungsbaugesellschaften geschlossenen Kooperationsvereinbarung „Leistbare Mieten, Wohnungsneubau und soziale Wohnraumversorgung“ vom 05.04.2017 gegen eine weitreichende finanzielle Überforderung der Bestandsmieter. Nach Ziffer 4.4 dieser Kooperationsvereinbarung können Mieterinnen und Mieter der städtischen Wohnungsbaugesellschaften beantragen, dass ihre Nettokaltmiete auf 30 % des Haushaltseinkommens abgesenkt wird. Eine vergleichbare Absenkungsmöglichkeit war in der Vorgängerregelung der Kooperationsvereinbarung, dem zwischen dem Land Berlin und den städtischen Wohnungsbaugesellschaften im September 2012 geschlossenen „Bündnis für soziale Wohnungspolitik und bezahlbare Mieten“, vorgesehen.

Kooperationsvereinbarung „Leistbare Mieten, Wohnungsneubau und soziale Wohnraumversorgung“ vom 05.04.2017, S. 10, abrufbar unter <<https://www.stadtentwicklung.berlin.de/wohnen/wohnraum/wohnungsbaugesellschaften/de/kooperationsver->

einbarung.shtml>; Bündnis für soziale Wohnungspolitik und bezahlbare Mieten, S. 16, abrufbar unter <<https://www.stadtentwicklung.berlin.de/wohnen/wohnungsbau/de/mietenbuenndnis/>>.

- 372 Auf dieser Grundlage ist in den vergangenen Jahren lediglich die folgende Zahl an Härtefallanträgen bewilligt worden: im Jahr 2013: 638 bewilligte Anträge; 2014: 582 bewilligte Anträge; 2015: 742 bewilligte Anträge; 2016: 393 bewilligte Anträge; 2017: 448 bewilligte Anträge; 2018: 354 bewilligte Anträge; 1. bis 3. Quartal 2019: 172 bewilligte Anträge. Die städtischen Wohnungsbaugesellschaften vermieten insgesamt ca. 323.000 Wohneinheiten. Selbst in dem Jahr mit der höchsten Anzahl an bewilligten Härtefällen betrug deren Anteil an der Gesamtzahl der Wohneinheiten damit lediglich 0,2 %. Auch unter diesem Gesichtspunkt kann von einer flächendeckenden Überforderung der Bestandsmieter keine Rede sein.

Vgl. Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Umwelt, Bündnis für soziale Wohnungspolitik, Jahresbericht 2012/2013, S. 15; Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Umwelt, Bündnis für soziale Wohnungspolitik, Jahresbericht 2014, S. 14; Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Umwelt, Bündnis für soziale Wohnungspolitik, Jahresbericht 2015, S. 14; Die städtischen Wohnungsunternehmen, Im Einsatz für das wachsende Berlin, Jahresbericht 2016, S. 10; Wohnraumversorgung Berlin Anstalt öffentlichen Rechts, Bericht zur Kooperationsvereinbarung 2018, „Leistbare Mieten, Wohnungsneubau und soziale Wohnraumversorgung“ über das Jahr 2018, S. 8, 18, abrufbar unter <<https://www.stadtentwicklung.berlin.de/wohnen/wohnraum/wohnungsbaugesellschaften/de/kooperationsvereinbarung.shtml>>.

- 373 Auch und vor allem spricht ein Vergleich der Entwicklung der Nominallöhne mit der Entwicklung der Bruttowarmmieten deutlich gegen die These einer finanziellen Überforderung der Bestandsmieter. So stiegen die Nominallöhne nach den Feststellungen des Amtes für Statistik Berlin-Brandenburg im Zeitraum von 2013 bis 2019 um 21,92 % an. Demgegenüber legten die Bruttowarmmieten im selben Zeitraum lediglich um 3,78 % zu. Demnach stiegen die Löhne der Berliner Haushalte mehr als fünfeinhalb Mal so schnell an wie die von diesen Haushalten zu tragende Gesamtmietbelastung.

Siehe Amt für Statistik Berlin-Brandenburg, Statistischer Bericht N I 1 – vj 1/20, Vierteljährliche Verdiensterhebung in Berlin, Spalte T6, abrufbar unter <[https://www.statistik-berlin-brandenburg.de/statistiken/statistik\\_sb.asp?Ptyp=700&Sageb=62003&creg=BBB&anzwer=5](https://www.statistik-berlin-brandenburg.de/statistiken/statistik_sb.asp?Ptyp=700&Sageb=62003&creg=BBB&anzwer=5)>; Amt für Statistik Berlin-

Brandenburg, Lange Reihe Verbraucherpreise, Stand 2019, Tabelle 1, abrufbar unter: <<https://www.statistik-berlin-brandenburg.de/statistiken/langereihen.asp?Ptyp=450&Sageb=61001&creg=BBB&anzwer=4>>.

- 374 Gegen eine drohende Verdrängung spricht schließlich auch ein Antwortschreiben der Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen an den BFW Landesverband Berlin/Brandenburg vom 02.08.2019, in dem der zuständige Staatssekretär Scheel zu den Kommentaren und Vorschlägen des Landesverbands zur Novellierung der Wohnraumförderungsbestimmungen Stellung nahm. Der Landesverband hatte u.a. die Einführung eines neuen Fördersegments in Gestalt einer „Mittelschichtenkomponente“ vorgeschlagen. Dabei ging es um die Förderung von Haushalten mit mittleren Einkommen (u.a. Polizisten, Krankenpfleger, Busfahrer), um angesichts der gestiegenen Herstellungskosten für Wohnungen im Innenstadtbereich für diesen Adressatenkreis Mietwohnungen im Neubau ab 9 EUR/m<sup>2</sup> anbieten zu können. Dieser Vorschlag wurde von der Senatsverwaltung abgelehnt. Als Begründung wurde angeführt:

„Eine Förderung von Haushalten, die sich am Markt angemessen mit Wohnraum versorgen können, entspricht nicht der Zielgruppe des § 1 Wohnraumförderungsgesetz und wäre daher schon rechtlich kaum vertretbar. Zielgruppe der sozialen Wohnraumförderung sind Haushalte, die auf Unterstützung angewiesen sind“.

Schreiben der Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen an den BFW Landesverband Berlin/Brandenburg vom 02.08.2019.

- 375 Danach konnten sich nach der eigenen Bewertung der Senatsverwaltung im August 2019 Haushalte mit mittlerem Einkommen „am Markt angemessen mit Wohnraum versorgen“ – während nahezu zeitgleich im selben Haus der Referentenentwurf zum MietenWoG mit der Begründung erstellt wurde, die massiven Eingriffe in die Grundrechtsposition von Vermietern seien durch das Ziel gerechtfertigt, auch für die mittleren Einkommensgruppen bezahlbaren Wohnraum zu schaffen und zu erhalten.

f) Kontraproduktive Auswirkungen des Gesetzes

- 376 Schließlich und vor allem ist der Mietenstopp gemäß § 3 MietenWoG auch deshalb ungeeignet, weil er nachweislich kontraproduktive Auswirkungen zeitigt.
- 377 Dies zeigt sich beispielhaft an den Beschwerdeführerinnen: Diese haben infolge des Gesetzes ihre Neubauvorhaben ausgesetzt. Dringend benötigter zusätzlicher Wohnraum -

namentlich im Segment für untere und mittlere Einkommensgruppen - wird so nicht geschaffen. Die angespannte Wohnungssituation wird sich nicht bessern.

- 378 Ganz im Gegenteil: Jeder Rückgang der Neubauaktivitäten der Beschwerdeführerinnen führt – wie auch der zwangsläufige Rückgang der Neubauaktivitäten der übrigen Wohnungsgenossenschaften – zu einer Verschärfung des Problems.
- 379 Darüber hinaus sind die Beschwerdeführerinnen zu 1) und 2) notgedrungen dazu übergegangen, frei werdende Wohnungen nicht mehr nach dem genossenschaftlichen Standard herzurichten. Neubewohner müssen daher nun vor ihrem Einzug selbst Investitionen von rund 5.000-20.000 EUR tätigen, etwa für Malerarbeiten und den Austausch jahrzehntealter Badezimmer, wenn sie die Wohnungen dem aktuellen Standard entsprechend herstellen wollen. Die Folge ist, dass sich Personen mit niedrigeren Einkommen keine aktuellen Standards entsprechende Genossenschaftswohnung mehr leisten können, weil sie die erforderliche Einmalzahlung nicht aufbringen können. Damit bleibt die günstigste Wohnform denen verschlossen, die ihrer am dringendsten bedürfen. Dies entspricht weder dem Selbstbild der Beschwerdeführerinnen noch den Zielen des Gesetzgebers.
- 380 Die fehlende Eignung des MietenWoG und namentlich seines § 3 Abs. 1 wird zudem bereits in ersten Studien und Erfahrungsberichten belegt. So wird nach einer Untersuchung des Instituts der Deutschen Wirtschaft infolge des „Mietenstopps“ die Wohnungsknappheit zunehmen, weil die künstlich niedrig gehaltenen Mieten einen Anreiz für verstärkten Zuzug nach Berlin, für die Anmietung bzw. Beibehaltung größerer Wohnflächen sowie für die Umwandlung von Miet- in Eigentumswohnungen setzen. Diese Verknappung des Wohnungsangebots erhöht den Druck (auch) auf die Bestandsmieterinnen und -mieter, insbesondere wenn diese innerhalb ihres angestammten Wohnquartiers eine neue Wohnung anmieten wollen.

Institut der Deutschen Wirtschaft, Volkswirtschaftliche Folgen des Berliner Mietendeckels, November 2019, S. 3 , 23 ff., 28 ff., abrufbar unter <<https://www.iwkoeln.de/studien/gutachten/beitrag/pekka-sagner-michael-voigtlaender-volkswirtschaftliche-folgen-des-berliner-mietendeckels.html>>.

- 381 In seiner Untersuchung der Auswirkungen neuer Mietregulierungen vom Mai 2020 kommt das Deutsche Institut für Wirtschaftsforschung zum Ergebnis, dass eine Verschärfung der Mietpreisregulierung, die die Vermietung unrentabel macht, den Rückgang des Angebots an Mietwohnungen fördert. Je intensiver der Markteingriff, desto größer der langfristig negative Effekt auf das Angebot an Mietwohnungen. Und:

„Einkommensschwächere Haushalte auf der Wohnungssuche bleiben außen vor.“

DIW Econ, Abschätzung möglicher Auswirkungen neuer Mietregulierungen auf den Mietwohnungsmarkt in Deutschland, Studie im Auftrag von Haus & Grund, Mai 2020, S. (ii), 3, 20 ff.

382 Gestützt wird dies auch durch eine Analyse der Online-Plattform ImmoScout24 im Auftrag der „Wirtschaftswoche“, in der das Angebot auf dem Portal in den Monaten Juli 2019 und Juli 2020 gegenübergestellt wird. Danach hat sich in Berlin das Angebot an Mietwohnungen innerhalb eines Jahres um insgesamt 25 % reduziert; bei den vom Anwendungsbereich des MietenWoG erfassten Wohnungen mit Baujahr bis einschließlich 2014 ging das Angebot sogar um 47,4 % zurück. Gleichzeitig stieg die Anzahl an Kaufangeboten für vom MietenWoG erfasste Wohnungen um 38,8 % im Vergleich zum Vorjahreszeitraum an. Berlin unterscheidet sich mit diesen Zahlen deutlich vom Trend anderer bundesdeutscher Großstädte. Ein Pandemie-Effekt auf die Statistik infolge von Covid-19 kann deshalb ausgeschlossen werden.

Wirtschaftswoche vom 17. August 2020, Berliner Mietendeckel – 25 Prozent weniger Mietwohnungen, abrufbar unter: <<https://www.wiwo.de/politik/deutschland/berliner-mietendeckel-25-prozent-weniger-mietwohnungen-/26099082.html>>.

383 Nach alledem ist weder in den Gesetzesmaterialien dargelegt noch sonst ersichtlich, dass es ohne einen „Mietenstopp“ zu Verdrängungen kommen könnte – und dass umgekehrt der „Mietenstopp“ einkommensschwächeren Haushalten nachhaltig hilft. Augenscheinlich hat der Gesetzgeber das verfügbare Datenmaterial nicht in objektiver Weise ausgewertet. Oder anders ausgedrückt: Er hat Grundrechtseingriffe von erheblicher Tragweite auf offensichtlich fehlsame Annahmen gestützt.

### 3. Erforderlichkeit

384 Darüber hinaus ist § 3 Abs. 1 MietenWoG nicht erforderlich. Der Landesgesetzgeber hat den ihm zukommenden Prognose- und Beurteilungsspielraum in mehrfacher Hinsicht überschritten.

#### a) Einfrieren nicht „überhöhter“ Mieten

385 § 3 Abs. 1 MietenWoG sieht einen pauschalen „Mietenstopp“ vor. Die Vorschrift schließt damit eine Erhöhung auch für solche Mieten aus, die zum Stichtag nicht überhöht i.S.v. § 5 Abs. 1 MietenWoG waren.

386 Eine eng begrenzte Ausnahme gilt gemäß § 3 Abs. 3 MietenWoG nur für Mieten, die zum Stichtag weniger als 5,02 EUR/m<sup>2</sup> betragen. Auch dort ist eine Erhöhung indes nur bei der Wiedervermietung zulässig; im laufenden Mietverhältnis bleibt sie ausgeschlossen. Darüber hinaus ist die Mieterhöhungsmöglichkeit auf solche Wohnungen beschränkt, bei denen mindestens zwei moderne Ausstattungsmerkmale gemäß § 6 Abs. 3 MietenWoG vorliegen. Bereits aus diesem Grund kommt die Erhöhungsmöglichkeit für zahlreiche der Wohnungen mit niedrigen Ausgangsmieten nicht zur Anwendung, da solche Wohnungen oft keine hochwertigen Ausstattungsmerkmale aufweisen. Dies zeigt sich etwa bei der Beschwerdeführerin zu 2), bei der ein erheblicher Teil des Wohnungsbestands infolge des restriktiven Anwendungsbereichs von § 3 Abs. 3 MietenWoG entgegen der Mietenstrategie auf sehr niedrigem Niveau eingefroren wird. Eine nachhaltige Bewirtschaftung, die auch Kostensteigerungen Rechnung tragen kann, ist so nicht mehr möglich.

387 Zudem lässt das Gesetz selbst in den Fällen, in denen die Voraussetzungen für eine Erhöhung vorliegen, nur eine Mietanpassung bis maximal 5,02 EUR/m<sup>2</sup> zu. Die Begründung des Senatsentwurfs führt hierzu aus, dass dieser Betrag 80 % der durchschnittlichen Mietobergrenze aus § 6 Abs. 1 MietenWoG entspreche. Dass und weshalb die gesetzgeberischen Ziele eine solche zusätzliche Deckelung bei gerade diesem Betrag erfordern sollen, wird nicht erläutert.

Vgl. Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 27.

388 Im Gegenteil geht der Landesgesetzgeber ersichtlich davon aus, dass die durch § 5 Abs. 1 i.V.m. § 6 Abs. 1 und § 7 Abs. 1 MietenWoG festgelegten Obergrenzen für Bestandsmieten ausreichend seien, um die postulierten sozialpolitischen Ziele zu erreichen. Nach § 5 Abs. 1 MietenWoG sind Mieten in bestehenden Mietverhältnissen (erst dann) überhöht, wenn sie die Obergrenzen nach den §§ 6 und 7 um mehr als 20 % überschreiten. Ausweislich der Begründung des Senatsentwurfs soll die Vorschrift die Mieten „auf ein sozialverträgliches Maß zurückführen“. Die in § 6 Abs. 1 MietenWoG aufgeführten Tabellenwerte leiteten sich „von einem Zeitpunkt ab, als der Berliner Wohnungsmarkt noch entspannt war“. Sie könnten „folglich als angemessen bewertet werden“ und zeigten auf, welche Beträge für die Mieterinnen und Mieter „tatsächlich leistbar“ seien.

Vgl. Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 17, 31 und 32.

389 Ungeachtet des Umstandes, dass der Wohnungsmarkt 2013 tatsächlich nicht „entspannter“ war (vgl. oben Rn. 365), ließen sich mithin die postulierten Ziele des Gesetzgebers nach dessen eigener Einschätzung gleichermaßen erreichen, wenn eine Erhöhung von Bestandsmieten jedenfalls bis zu den Obergrenzen gemäß § 5 Abs. 1 i.V.m. § 6 Abs. 1

und § 7 Abs. 1 MietenWoG zulässig bliebe. Mit anderen Worten besteht jedenfalls insoweit ein zweifelsfrei gleich wirksames milderer Mittel.

Ebenso *Grzeszick*, ZRP 2020, 37, 39.

390 Das nicht erforderliche Einfrieren sehr niedriger Mieten betrifft die Beschwerdeführerinnen in besonderer Weise. Wie dargelegt weisen Wohnungsgenossenschaften das niedrigste Mietenniveau in Berlin auf, sind gleichzeitig aber darauf angewiesen, ihre Mieten in regelmäßigen Abständen moderat anpassen zu können. Sie werden daher vor allem durch den Mietenstopp gemäß § 3 Abs. 1 MietenWoG beeinträchtigt. Mit anderen Worten sehen sich die Beschwerdeführerinnen für eine Mietenstrategie „bestraft“, die dem Gesetzgeber nach eigenem Bekunden als vorbildhaft gilt.

b) Einfrieren von Mieten unterhalb des Sozialmietenniveaus

391 § 3 Abs. 1 MietenWoG ist darüber hinaus nicht erforderlich, soweit er solche Mieten einfriert, die unterhalb des Mietniveaus öffentlich geförderten Wohnraums liegen.

392 § 1 Nr. 1 und 2 MietenWoG nimmt Wohnraum des öffentlich geförderten Wohnungsbaus und preisgebundenen Wohnraum, für den Mittel aus öffentlichen Haushalten zur Modernisierung und Instandsetzung gewährt wurden, vom Anwendungsbereich des Gesetzes aus. Die Begründung des Senatsentwurfs führt dazu im Wesentlichen aus:

„Im Gegensatz zu dem freien Mietwohnungsmarkt wird der soziale Wohnungsbau bereits hinreichend durch limitierende Preisbildungsregelungen sowie darauf abgestimmte Zugangsbeschränkungen reguliert.“

Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 19.

393 Demzufolge geht der Gesetzgeber davon aus, dass das Mietniveau öffentlich geförderter Wohnungen sozial verträglich sei, so dass es insoweit keiner zusätzlichen Maßnahmen bedürfe. Vor diesem Hintergrund ließen sich die postulierten Ziele des Gesetzgebers nach dessen eigener Einschätzung gleichermaßen erreichen, wenn eine Erhöhung von Bestandsmieten jedenfalls bis zum Niveau öffentlich geförderter Wohnungen zulässig bliebe. Wie bereits ausgeführt lag 2019 die durchschnittliche Nettokaltmiete von Sozialwohnungen mit Anschlussförderung bei 6,52 EUR/m<sup>2</sup>, die durchschnittliche Nettokaltmiete von Sozialwohnungen ohne Anschlussförderung bei 7,35 EUR/m<sup>2</sup> (oben Rn. 351).

394 Hiervon sind wiederum die Beschwerdeführerinnen besonders betroffen, da deren Mietniveau durchweg unter demjenigen des öffentlich geförderten Wohnungsbaus liegt. Wohnungsgenossenschaften, die sozialpolitischen Zielen auch ohne Inanspruchnahme öffentlicher Mittel dienen, werden so benachteiligt. Ein sachlicher Grund hierfür ist nicht ersichtlich. Insbesondere ist nicht erklärbar, weshalb der Gesetzgeber darauf verzichtet hat, für Wohnungsgenossenschaften eine weitere Ausnahme in § 1 MietenWoG vorzusehen.

#### 4. Angemessenheit

395 Jedenfalls ist § 3 Abs. 1 MietenWoG nicht angemessen bzw. verhältnismäßig im engeren Sinne.

##### a) Einseitige Interessenabwägung

396 § 3 Abs. 1 MietenWoG beinhaltet eine einseitige Interessenabwägung zulasten der Vermieter. Bereits deshalb ist sie den Beschwerdeführern nicht zumutbar.

397 Nach § 573 Abs. 1 Satz 2 BGB ist die Kündigung eines Mietverhältnisses zum Zwecke der Mieterhöhung ausgeschlossen. Mit dieser Vorschrift beschränkt der Bundesgesetzgeber die Eigentumsfreiheit der Vermieter, um der besonderen sozialen Bedeutung der Wohnung Rechnung zu tragen. Im Gegenzug räumt er ihnen durch § 558 Abs. 1 BGB die Möglichkeit ein, Bestandsmieten unter bestimmten Voraussetzungen bis zur ortsüblichen Vergleichsmiete zu erhöhen. Hierdurch sollen die gegenläufigen Belange des Vermieters und des Mieters zu einem Ausgleich gebracht werden. Mit anderen Worten bedingt der Ausschluss der Änderungskündigung verfassungsrechtlich notwendig die Möglichkeit zur Mieterhöhung.

Siehe BVerfGE 37, 132 (141); BGH NZM 2007, 639 Rn. 12;  
*Artz*, in: MüKo-BGB, 7. Auflage 2016, § 558 Rn. 3.

398 Für Wohnungsgenossenschaften ist die Möglichkeit, in regelmäßigen Abständen die Miete zu erhöhen, noch bedeutsamer: Das Dauernutzungsverhältnis über eine Genossenschaftswohnung ist grundsätzlich auf Lebenszeit angelegt. Zudem sehen die genossenschaftlichen Mietkonzepte moderate Erhöhungen in großen Abständen und von einer niedrigen Ausgangsbasis vor. Ein fünfjähriger Mietestopp kann daher ganz erhebliche Auswirkungen zeitigen, da die letzte Mieterhöhung unter Umständen lange Zeit zurückliegt. Im Fall der Beschwerdeführerin zu 3) waren dies sogar 18 Jahre. Damit verändert § 3 Abs. 1 MietenWoG die verfassungsrechtlich gebotene Balance einseitig und erheblich zu Lasten der Beschwerdeführerinnen.

399 Dieser für sich genommen schon gravierende Eingriff wird auch nicht durch entsprechend gewichtige Belange aufgewogen. Die Ziele des Landesgesetzgebers sind zwar von hoher Bedeutung. Indes bestehen, wie soeben aufgezeigt, erhebliche Zweifel an der Geeignetheit und Erforderlichkeit der getroffenen Maßnahme; die Dringlichkeit der rechtfertigenden Gründe ist entsprechend reduziert.

Vgl. zur Abwägung bei Zweifeln an der Geeignetheit und Erforderlichkeit BVerfG, Urteil vom 05.11.2019, 1 BvL 7/16, juris-Rn. 200, 208.

400 Hinzu kommt, dass sich der Landesgesetzgeber erkennbar nicht um eine angemessene Abwägung bemüht hat. § 3 Abs. 1 MietenWoG verfügt einen pauschalen „Mietenstopp“. Er begünstigt damit auch Mieter, die einer solchen Maßnahme offenkundig nicht bedürfen. Und er belastet auch Vermieter, die – wie die Beschwerdeführerinnen mit ihren durchschnittlichen Mieten im gesamten Wohnungsbestand von 6,11 EUR/m<sup>2</sup>, 5,44 EUR/m<sup>2</sup>, 5,68 EUR/m<sup>2</sup> bzw. 5,24 EUR/m<sup>2</sup> – zu einem regulatorischen Eingreifen keinen Anlass gegeben haben, sondern vielmehr dem Gesetzgeber selbst als vorbildhaft gelten. Bereits vor diesem Hintergrund kann § 3 Abs. 1 MietenWoG keinen Bestand haben.

b) Unwirtschaftlichkeit der Vermietung

401 § 3 Abs. 1 MietenWoG ist den Beschwerdeführerinnen auch deshalb nicht zumutbar, weil er die Vermietung unwirtschaftlich macht.

402 Der grundsätzlich fünfjährige Mietenstopp entkoppelt die gesetzlich zulässige Miete sowohl von der Marktmiete als auch von der Kostenmiete. Er nimmt Vermietern die Möglichkeit, Bestandsmieten moderat zu erhöhen, um Kostensteigerungen Rechnung zu tragen. Anders als bei § 558 Abs. 1 BGB, der an das Konzept der ortsüblichen Vergleichsmiete anknüpft, fließen weder die Marktverhältnisse noch die Kostensituation auch nur mittelbar in die gesetzliche Regelung ein.

Vgl. dazu BVerfG, Kammerbeschluss vom 18.07.2019, 1 BvL 1/18, juris-Rn. Rn. 74.

403 Davon besonders gravierend betroffen sind Wohnungsgenossenschaften wie die Beschwerdeführerinnen. Ihnen wird weitestgehend die Möglichkeit der Mieterhöhung genommen, ohne dass die Ziele des Gesetzes dies erfordern würden. Damit benachteiligt der Gesetzgeber gerade diejenigen Vermieter, die sich bislang seinen sozialpolitischen Vorstellungen entsprechend verhalten haben.

- 404 In der Folge ist die Wirtschaftlichkeit der Vermietung nicht mehr sichergestellt. Das zeigt sich schon am Beispiel der Beschwerdeführerin zu 3): Nur durch die Rückführung von Investitionen in den Neubau und eine massive Neuverschuldung kann sie eine nachhaltige Bewirtschaftung und Erhaltung der Substanz ihrer Bestände gewährleisten. Dabei dürfte unzweifelhaft sein, dass die Beschwerdeführerin zu 3) – wie im Übrigen alle Wohnungsgenossenschaften – keine unnötigen Investitionen in den Erhalt der Substanz und der stetigen Anpassung an aktuelle Anforderungen an einen angemessenen Wohnstandard tätigt. Die Entkoppelung der gesetzlich zulässigen Höchstmieten von der Bewirtschaftungsrealität führt zwangsläufig zum Verlust der Wirtschaftlichkeit.
- 405 Die gesetzlichen Mechanismen, die den Mangel an Marktorientierung kompensieren sollen, sind ersichtlich unzureichend. Im Gegenteil wurde es Vermieterinnen und Vermietern durch die von § 3 Abs. 1 MietenWoG angeordnete Rückwirkung sogar unmöglich gemacht, niedrige Mieten rechtzeitig vor Inkrafttreten des Gesetzes anzuheben, um so eine längerfristige Wirtschaftlichkeit angesichts eines fünfjährigen „Mietenstopps“ zu sichern.
- 406 Die von § 3 Abs. 4 MietenWoG vorgesehene Anpassung führt zu keiner anderen Bewertung: Sie greift erst ab dem 01.01.2022. Vermieter müssen also knapp zwei Jahre ohne jede Erhöhungsmöglichkeit auskommen, ganz gleich welchen Kosten- oder sonstigen Ausgabensteigerungen sie in dieser Zeit ausgesetzt sein mögen. Davon abgesehen orientiert sich die Anpassung grundsätzlich an der allgemeinen Inflation. Für die Wirtschaftlichkeit der Vermietung entscheidend ist jedoch vor allem die Entwicklung der Baukosten für die Instandhaltung und Instandsetzung. Diese Kosten stiegen in Berlin im Zeitraum 2012 bis 2018 jährlich im Mittel um ca. 3,4 %. Im Jahr 2019 wurde gegenüber dem Jahr 2018 sogar ein Anstieg von rund 7,0 % verzeichnet.

Amt für Statistik Berlin-Brandenburg, Statistischer Bericht M I 4 - vj 4/19, Preisindizes für Bauwerke im Land Berlin, November 2019, S. 12, abrufbar unter <<https://www.statistik-berlin-brandenburg.de/produkte/inhalt-Produkte.asp>>; Pressemitteilung Nr. 15 vom 23.01.2020, abrufbar unter <<https://www.statistik-berlin-brandenburg.de/presse/inhalt-presse.asp?creg=BBB>>.

- 407 § 3 Abs. 4 MietenWoG sieht hingegen nur eine maximale Anpassung um 1,3 % jährlich vor. Die danach ermöglichte Mieterhöhung ist nicht nur ungenügend, um die Baukostensteigerungen auszugleichen. Sie genügt in der Regel noch nicht einmal zum Ausgleich der Inflationsrate. Diese betrug in den letzten drei Jahren 1,4 % (2017), 1,8 % (2018) und 1,3 % (2019) und lag damit regelmäßig über dem von § 3 Abs. 4 MietenWoG gewährten

Mieterhöhungsspielraum. Von der von der Europäischen Zentralbank zugrunde gelegten geldpolitischen Zielsetzung einer Inflation von „unter, aber nahe 2 %“ ist § 3 Abs. 4 MietenWoG sogar noch weiter entfernt.

Amt für Statistik Berlin-Brandenburg, Statistischer Bericht M I 2 – m 03/20, Verbraucherpreisindex im Land Berlin, März 2020, S. 14, abrufbar unter <<https://www.statistik-berlin-brandenburg.de/produkte/inhalt-Produkte.asp>>.

- 408 Wie sich am Beispiel der Beschwerdeführerin zu 3) exemplarisch zeigt, sind diese Steigerungsraten auch in absoluten Zahlen erkennbar ein „Tropfen auf den heißen Stein“ und wirtschaftlich rein theoretischer Natur. So liegt in dem oben geschilderten Fall die ab dem Jahr 2022 mögliche Mieterhöhung für eine 67,81 m<sup>2</sup> große Wohnung bei monatlich 0,06 EUR/m<sup>2</sup> bzw. 3,95 EUR für die gesamte Wohnung.
- 409 Dass der Mietenstopp die Vermietung unwirtschaftlich macht, erweist auch die Vorgehensweise des Landes im sozialen Wohnungsbau, der nicht vom MietenWoG erfasst wird: Insoweit hat die zuständige Senatsverwaltung zwischenzeitlich angekündigt, die anstehenden Mieterhöhungen für die beiden kommenden Jahre „auszusetzen“. Zugleich hat sie jedoch zugesichert, den betroffenen Vermietern einen Ausgleich zu gewähren:

„Den Eigentümern der betroffenen Wohnungen werden zum Ausgleich für den Verzicht auf die möglichen Mieterhöhungen Zuschüsse gewährt bzw. keine erhöhten Bedienungskosten der Förderdarlehen umgesetzt.“

Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen, Pressemitteilung vom 27.03.2020, abrufbar unter <[https://www.stadtentwicklung.berlin.de/aktuell/pressebox/archiv\\_volltext.shtml?arch\\_2003/nachricht6871.html](https://www.stadtentwicklung.berlin.de/aktuell/pressebox/archiv_volltext.shtml?arch_2003/nachricht6871.html)>.

- 410 Wohnungsgenossenschaften, deren Mietenniveau sogar noch erheblich unter dem sozialen Wohnungsbau liegt, werden derartige Erleichterungen hingegen verweigert. In der Folge sehen sich namentlich die Beschwerdeführerinnen zu 1) bis 3) gezwungen, ihre Investitionen in den Bestand erheblich zu reduzieren. Dies begründet die Gefahr eines Investitionsstaus mit erheblichen langfristigen Auswirkungen auf den Wert des Wohnungsbestands der Beschwerdeführerinnen zu 1) bis 3). Um einen eben solchen Investitionsstau zu vermeiden, hat sich die Beschwerdeführerin zu 4) trotz des MietenWoG zur Fortsetzung der Investitionen in ihren Gebäudebestand entschieden. Sie sieht sich hierzu aber gezwungen, in den Jahren 2020-2024 zusätzliche Kredite in Höhe von rund ■ Mio. EUR aufzunehmen Das konterkariert nicht nur den von ihr seit mehr als einem Jahrzehnt

betriebenen Verschuldungsabbau, sondern verhindert auch bereits konkret in Angriff genommene Neubauprojekte.

- 411 Angesichts dieser Auswirkungen des MietenWoG auf die Investitionen in den Wohnungsbestand erscheinen, jedenfalls mittelfristig, auch Gefährdungen der Eigentumssubstanz als möglich. Auf dieses Risiko wird auch in verschiedenen Hochrechnungen von Fachverbänden und Marktumfragen hingewiesen. So wird in Berechnungen des Bauindustrieverbands Ost e.V. von einem Rückgang von Aufträgen allein für Umbau und Modernisierung von jährlich zwischen 600 Mio. bis 1,0 Mrd., nach Unternehmensbefragungen teilweise von 1,5 Mrd. EUR ausgegangen.

Bauindustrieverband Ost e. V. (BIVO), Berechnung auf Grundlage von Zahlen des Amts für Statistik Berlin-Brandenburg; siehe auch Institut der Deutschen Wirtschaft, Volkswirtschaftliche Folgen des Berliner Mietendeckels, November 2019, S. 3, 31 ff.

c) Vertrauensschutz

- 412 Schließlich verstößt § 3 Abs. 1 MietenWoG gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes. Die Vorschrift friert sämtliche Mieten auf dem Niveau eines Stichtags ein, der vor dem Inkrafttreten des Gesetzes liegt. Insoweit wird mit beachtlichen Gründen vertreten, dass eine – grundsätzlich unzulässige – echte Rückwirkung vorliege.

Siehe Wissenschaftlicher Parlamentsdienst des Abgeordnetenhauses von Berlin, Gutachten zu einer Reihe von Rechtsfragen im Zusammenhang mit der Rückwirkung des geplanten Berliner Mietengesetzes, 2019, S. 7 f.; *Herrlein/Tuschel*, NZM 2020, 217, 231; *Wolfers/Opper*, DVBl 2019, 1446, 1450 f.; *Papier*, Materielle Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes zur Neuregelung gesetzlicher Vorschriften zur Mietenbegrenzung, rechtsgutachtliche Stellungnahme im Auftrag des Bundesverbandes deutscher Wohnungs- und Immobilienunternehmen, 2019, S. 23.

- 413 Dies kann indes offen bleiben, da vorliegend auch eine nur unechte Rückwirkung unzulässig wäre.

aa) Maßstab

- 414 Nach ständiger Rechtsprechung sind gesetzliche Regelungen mit unechter Rückwirkung nicht grundsätzlich ausgeschlossen, bedürfen aber einer Rechtfertigung. Die Gründe für einen Eingriff in bestehende Rechtspositionen müssen so gravierend sein, dass sie das

Vertrauen der Betroffenen in den Fortbestand überwiegen. Insbesondere hat der Gesetzgeber im Vertrauen auf die bisherige Gesetzeslage getätigte Investitionen angemessen zu berücksichtigen.

BVerfGE 143, 246 (343 Rn. 270); BVerfG, Kammerbeschluss vom 18.07.2019, 1 BvL 1/18, juris-Rn. 75.

- 415 Darüber hinaus kommen besonders hohe Anforderungen zum Tragen, wenn eine vom Gesetzgeber angeordnete unechte Rückwirkung im Ergebnis einer echten Rückwirkung nahe kommt.

Siehe BVerfGE 127, 1 (17 ff.); 127, 31 (47 ff.); 132, 302 (319 f.); BVerfG, Kammerbeschluss vom 12.11.2015, 1 BvR 2961/14, juris-Rn. 63.

bb) Vertrauen auf Mietenkonzepte

- 416 Danach verletzt § 3 Abs. 1 MietenWoG den Grundsatz des Vertrauensschutzes jedenfalls insoweit, als er auch turnusmäßige Mieterhöhungen aufgrund eines genossenschaftlichen Mietenkonzepts betrifft. Ein solches Mietenkonzept schafft für beide Seiten Planungssicherheit und bildet sonach schon bei seiner Verabschiedung die Grundlage für die genossenschaftliche Kalkulation. Es lässt sich daher als rechtlich erheblicher Vertrauenstatbestand begreifen.
- 417 Diesen Vertrauenstatbestand macht § 3 Abs. 1 MietenWoG zunichte. Die Vorschrift greift in die genossenschaftlichen Mietenkonzeptionen ein, indem sie konsensual festgelegte Mieterhöhungen verhindert. Sofern solche Mieterhöhungen zwischen dem Stichtag und dem Inkrafttreten des Gesetzes vorgenommen wurden, müssen sie nach dem Inkrafttreten sogar rückgängig gemacht werden. Im Vertrauen darauf getätigte Dispositionen werden durchkreuzt. Diese Auswirkungen kommen einer echten Rückwirkung jedenfalls nahe.
- 418 Der Gesetzgeber geht davon aus, dass seit dem Stichtag kein schutzwürdiges Vertrauen bestehe, da der Senat zu diesem Zeitpunkt „Eckpunkte für ein Berliner Mietengesetz“ beschlossen habe. Zudem sei die Rückwirkung gerechtfertigt, um „Mitnahmeeffekte“ zu verhindern.

Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 24 f.

- 419 Beide Überlegungen greifen erkennbar nicht durch: Zum einen fand bei den Beschwerdeführerinnen die maßgebliche Vertrauensbetätigung nicht erst im Zeitpunkt der tatsächlichen Mieterhöhung, sondern bereits beim Beschluss über die Mietenkonzeptionen statt, die um 20 Jahre zurückreichen. Inwiefern die Beschwerdeführerinnen von den Absichten des Gesetzgebers Kenntnis hatten, ist daher irrelevant. Zum anderen bestand bei den Beschwerdeführerinnen von vornherein keine Gefahr von Mitnahmeeffekten – schon weil sie nicht von ihren Konzepten ad hoc abweichen können, nur um Pläne des Gesetzgebers zu kontern. Die Mietenkonzepte fungieren als die wirtschaftliche Grundlage für die nachhaltige Erhaltung und Entwicklung des Wohnungsbestandes der Beschwerdeführerinnen. Zu diesem Zweck lassen sie keine spontanen Mieterhöhungen zu, sondern knüpfen Mietanpassungen an bestimmte im Voraus festgelegte und langfristig ausgerichtete Bedingungen. Die Mietenkonzepte sind damit ein wesentlicher Bestandteil des gemeinschaftlichen Geschäftsbetriebs der als Mitgliederunternehmen strukturierten Wohnungsgenossenschaften und tragen zur satzungsmäßigen Förderung der Genossenschaftsmitglieder sowie zur Verwirklichung der genossenschaftlichen Grundprinzipien bei.
- 420 Im Übrigen war die Idee eines „Berliner Mietendeckels“ im Allgemeinen und des „Mietenstopps“ im Besonderen zum Zeitpunkt der Beschlussfassung am 18.06.2019 politisch und rechtlich noch stark umstritten. Deshalb war es für Vermieter keineswegs gewiss, ob und – falls ja – mit welchem Inhalt ein „Berliner Mietendeckel“ jemals verabschiedet werden würde. Dies belegt auch der Umstand, dass wesentliche Punkte des MietenWoG im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens noch geändert wurden, etwa die Absenkung überhöhter Mieten nach § 5 MietenWoG, die nunmehr anders als noch im Referentenentwurf nicht mehr einkommensabhängig und auf Antrag des Mieters, sondern automatisch und flächendeckend eingreift.
- 421 Gegen eine Zerstörung des Vertrauens der Vermieterinnen und Vermieter spricht auch, dass der Senatsbeschluss vom 18.06.2019 weder einen Gesetzesbeschluss noch eine Gesetzesvorlage (Art. 59 Abs. 2 VvB) darstellt. Er ist deshalb auch nach seiner Rechtsnatur kein tauglicher Anknüpfungspunkt für eine Vorverlagerung des den Vertrauensschutz einschränkenden Zeitpunktes.
- Vgl. BVerfGE 127, 31 (58); 132, 302 (324 Rn. 55 f.).
- cc) Modernisierungen
- 422 Ferner verletzt § 3 Abs. 1 MietenWoG den Grundsatz des Vertrauensschutzes zumindest insoweit, als er die zeitnahe Amortisation von Investitionen verhindert, die die Beschwerdeführerinnen im Vertrauen auf die bisherige Rechtslage getätigt haben.

- 423 Dies betrifft insbesondere Investitionen in eine Modernisierung, die zu einem Zeitpunkt nach dem Stichtag zu einer Modernisierungsumlage führen sollten. Im Falle der Beschwerdeführerin zu 3) führen die Bestimmungen des MietenWoG dazu, dass das betreffende Objekt einen Verlust von 11.900 EUR im Jahr erwirtschaftet. Gleiches gilt für anderweitige Investitionen in die Mietsache, deren Kosten nach dem Stichtag über eine Mieterhöhung aufgefangen werden sollten, aber auch alle längerfristig angelegten Investitionen vor dem Stichtag. Diese Investitionen werden durch die Stichtagslösung des § 3 Abs. 1 MietenWoG ganz oder zumindest weitgehend entwertet.
- 424 Der Zuschlag in Höhe von 1 EUR/m<sup>2</sup> gemäß § 7 MietenWoG kann dies nicht auffangen. Zum einen ist sein sachlicher Anwendungsbereich auf den in § 7 Abs. 1 Satz 1 MietenWoG definierten Kreis bestimmter Modernisierungsmaßnahmen beschränkt. Andere Investitionen, die im Vertrauen auf die Umlagemöglichkeit nach § 559 BGB oder eine Mieterhöhung nach § 558 BGB getätigt wurden, bleiben also außer Betracht. Zum anderen liegt der Zuschlag regelmäßig erheblich unter der nach § 559 BGB möglichen Umlage, die Vertrauensgrundlage für die Investitionsentscheidung war.
- 425 Die vom Gesetzgeber angeführten Rechtfertigungsgründe kommen auch hier nicht zum Tragen: Die Investitionsentscheidung als maßgebliche Vertrauensbetätigung lag lange vor dem Stichtag. Aus demselben Grund drohen auch keine Mitnahmeeffekte.

### III. Mietobergrenzen

- 426 § 4 i.V.m. § 6 MietenWoG verletzt die Beschwerdeführerinnen ebenfalls in deren Grundrecht aus Art. 14 Abs. 1 GG. Die Vorschrift ist weder geeignet (unter 1.) noch erforderlich (unter 2.), jedenfalls aber unangemessen (unter 3.).

#### 1. Legitimes Ziel und Geeignetheit

- 427 Mit den Mietobergrenzen gemäß § 4 i.V.m. § 6 MietenWoG möchte der Gesetzgeber

„die Mieten auch auf ein sozialverträgliches Maß zurückführen, um – dem Auftrag aus Artikel 28 Absatz 1 der Verfassung von Berlin folgend – angemessenen Wohnraum auch für Bevölkerungsschichten mit mittlerem und geringem Einkommen zu bezahlbaren Preisen zu erhalten und zugänglich zu machen und so Verdrängungsprozessen und sozialem Unfrieden entgegenzuwirken.“

Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 17.

428 Eine Regulierung von Miethöhen bei Neu- und Wiedervermietungen kann im Grundsatz dazu beitragen, Mietsteigerungen zu dämpfen oder sogar durch Festlegung unter dem Marktniveau liegender Mietobergrenzen das Mietniveau zu senken. In der Vergangenheit sind die Angebotsmieten in Berlin spürbar gestiegen – allerdings nicht in dem Ausmaß, wie dies der Gesetzgeber annimmt. Die in der Gesetzesbegründung genannten Zahlen sind auf eine selektive Methodik zurückzuführen, die allein die Angebotsmieten auf bestimmten Internet-Portalen in den Blick nimmt. Diese Betrachtungsweise greift schon deshalb zu kurz, weil der in den Angebotsmieten zum Ausdruck kommende Markt für Neuvermietungen angesichts der mit 5,9 % im bundesweiten Vergleich besonders geringen Fluktuationsquote in Berlin nur einen kleinen Teil des gesamten Mietwohnungsmarktes ausmacht. Darüber hinaus sind auf Online-Vermietungsportalen Neubau-Angebotsmieten und Angebote von luxuriösen Wohnungen verhältnismäßig stark vertreten, während preisgünstige Vermieter wie insbesondere die Wohnungsgenossenschaften, aber auch die städtischen Wohnungsgesellschaften mit ihren rund 300.000 Wohnungen im Bestand sowie viele private Kleinvermieter, dort gar nicht oder nur selten inserieren. Dies ist zum einen darauf zurückzuführen, dass die durch die Portale generierte hohe Zahl an Anfragen – regelmäßig zwischen 400 und 600 Anfragen innerhalb von einer Stunde ab Schaltung des Inserates – für die preisgünstigen Vermieter vom operativen Aufwand her häufig nicht zu bewältigen ist. Und zum anderen ist eine kostenpflichtige Schaltung von Inseraten für diese Vermieter auch ökonomisch nicht sinnvoll, weil sie aufgrund der hohen Nachfrage für ihre Wohnungen Wartelisten von Mietinteressenten vorhalten oder eigene Servicestellen für die Vermietung nutzen. Tatsächlich werden bei Wohnungsgenossenschaften frei werdende Wohnungen fast ausschließlich über Wartelisten vergeben.

Stellungnahme des BFW – Bundesverband Freier Immobilien- und Wohnungsunternehmen an das Bundesverfassungsgericht zu den Verfassungsbeschwerden 1 BvR 515/20 und 1 BvR 623/20 gegen das MietenWoG vom 31.07.2020, S. 12 ff.; Stellungnahme des BBU zum Verfassungsbeschwerdeverfahren zum MietenWoG (Az. 1 BvR 515/20 und 1 BvR 623/20) vom 27.07.2020, S. 23.

429 Infolgedessen sind preisgünstige Vermieter bei der Ermittlung der Angebotsmieten strukturell unterrepräsentiert. So flossen nach Ermittlungen des BBU etwa im IBB Wohnungsmarktbericht 2018 bei insgesamt 52.237 berücksichtigten Angebotsmieten lediglich 231 Wohnungsangebote von Berliner Wohnungsgenossenschaften ein, obwohl diese im Betrachtungszeitraum insgesamt ca. 8250 Verträge abgeschlossen hatten. Darüber hinaus fanden bei der Ermittlung der Angebotsmiete lediglich ca. 4.400 Wohnungsangebote der

(ebenfalls verhältnismäßig preisgünstigen) städtischen Wohnungsgesellschaften Berücksichtigung, obwohl diese im Betrachtungszeitraum ca. 17.000 Wohnungen in die Vermietungen gegeben hatten. Die ca. 13.000 von den Genossenschaften neu vergebenen Wohnungen wurden nur zu 0,44 % berücksichtigt, obwohl der Marktanteil der Genossenschaften in Berlin bei rund 12 % liegt; die landeseigenen Wohnungsgesellschaften wurden lediglich mit einem Anteil von 8,4 % berücksichtigt, obwohl sie einen Anteil von nahezu 20 % am Berliner Mietwohnungsmarkt aufweisen. Eine solche statistische Betrachtungsweise verzerrt die Angebotsmieten damit unweigerlich strukturell nach oben.

Stellungnahme des BBU zum Verfassungsbeschwerdeverfahren zum MietenWoG (Az. 1 BvR 515/20 und 1 BvR 623/20) vom 27.07.2020, S. 23 f.

430 Schon aus diesem Grund beruht die Rechtfertigung des Gesetzgebers für die Herabsetzung von Neu- und Wiedervermietungsflächen unter das Marktniveau auf unzutreffenden Fakten. So gerät aus dem Blick, dass bei Wohnungsgenossenschaften wie den Beschwerdeführerinnen auch die Neuvertragsmieten weit davon entfernt sind, ein gesetzgeberisches Eingreifen zu rechtfertigen. Ebenso bleibt außer Betracht, dass der aktuelle Wohnungsmarktbericht der Investitionsbank Berlin für die Mitglieder des BBU durchschnittliche Neuvertragsmieten von nur 7,80 EUR/m<sup>2</sup> ausweist. Der BBU, in dem u.a. auch die städtischen Wohnungsgesellschaften organisiert sind, deckt etwa 44 % des Berliner Mietwohnungsmarktes ab.

Siehe Investitionsbank Berlin, Wohnungsmarktbericht 2019, S. 64.

431 Aufgrund des auf die Angebotsmieten ausgerichteten Betrachtungswinkels des Gesetzgebers sinkt auch die Aussagekraft aller Folgezahlen, die vom Gesetzgeber zum Beleg des behaupteten „Mietenwahnsinns“ angeführt werden. Insbesondere eine belastbare Untersuchung des Verhältnisses von Mietbelastung und Einkommenssituation der Mieter ist auf dieser Grundlage nicht möglich. Dieses Defizit hat der Gesetzgeber im Zuge des Gesetzgebungsverfahrens selbst erkannt. So heißt es in der Grundsatzvereinbarung zum MietenWoG vom 18.10.2019: „Bis zum Abschluss des parlamentarischen Verfahrens wird eine Untersuchung zum Verhältnis von Einkommenssituation und Mietbelastung erstellt.“ Diese Studie ist – soweit ersichtlich – nach wie vor noch nicht einmal in Auftrag gegeben worden.

Siehe Verabredung zum „Mietendeckelgesetz“ der Koalition aus SPD, Die Linke und Bündnis 90/Die Grünen, Berlin vom 18.10.2019.

- 432 Gleichwohl kann nicht ausgeschlossen werden, dass einkommensschwächere Mieter infolge des Anstiegs in der Vergangenheit Schwierigkeiten haben, eine bezahlbare Wohnung in ihrem angestammten Stadtteil zu finden. Dem kann eine Miethöhenregulierung auf den ersten Blick grundsätzlich entgegenwirken.

Siehe BVerfG, Kammerbeschluss vom 18.07.2019, 1 BvL 1/18, juris-Rn. 64.

- 433 Ob dies jedoch auch für die vorliegende Regelung gilt, ist mehr als zweifelhaft: § 4 i. V. m. § 6 MietenWoG schreibt für Neu- und Wiedervermietungen bestimmte Mietobergrenzen fest, die erheblich unterhalb der ortsüblichen Vergleichsmiete liegen. So beträgt die durchschnittliche Mietobergrenze nach § 6 Abs. 1 MietenWoG 6,28 EUR/m<sup>2</sup> und liegt damit 6,6 % unterhalb der durchschnittlichen ortsüblichen Vergleichsmiete von 6,72 EUR/m<sup>2</sup>. In der Folge unterschreiten Angebotsmieten – in Umkehrung der bisherigen Situation – regelmäßig die Bestandsmieten privater Vermieter. Die Nachfrage nach den entsprechenden Wohnungen erhöht sich so noch weiter. Hinzu kommt, dass die Obergrenzen des § 6 MietenWoG diejenigen Wohnungen überproportional verbilligen, die ohnehin besonders begehrt sind – etwa modernisierte Gründerzeitwohnungen in guter Lage. Dies zeigt sich bereits daran, dass die Differenz zwischen der Mietobergrenze und der ortsüblichen Vergleichsmiete am größten ist bei Wohnungen der Baualtersklasse bis 1918: Für diese Wohnungen – sofern sie mit Sammelheizung und Bad ausgestattet sind – beträgt die Mietobergrenze 6,45 EUR/m<sup>2</sup> und liegt damit 10,1 % unter dem Medianwert der ortsüblichen Vergleichswert für diese Baualtersklasse (ohne Berücksichtigung der oberen und unteren Spannenwerte) im Mietspiegel 2019, der 7,17 EUR/m<sup>2</sup> beträgt. Bei einer Betrachtung der Angebotsmieten vergrößert sich diese Differenz noch einmal erheblich: So lagen die Angebotsmieten in der Baualtersklasse bis 1918 im Durchschnitt bei etwa 12,00 EUR/m<sup>2</sup> und waren damit fast doppelt so hoch wie die für diese Wohnungen eingreifende Mietobergrenze.

Vgl. Investitionsbank Berlin, Wohnungsmarktbericht 2019, S. 65.

- 434 Zusätzlich dürfte das künstlich abgesenkte Niveau der Angebotsmieten weitere Zuzüge nach sich ziehen, da Personenkreise mit hoher Mobilität wie etwa Studierende die Wahl des Wohnorts häufig von solchen Faktoren abhängig machen. Auf diese Entwicklung ist bereits in ersten Studien zum MietenWoG hingewiesen worden.

Institut der Deutschen Wirtschaft, Volkswirtschaftliche Folgen des Berliner Mietendeckels, November 2019, S. 3, 23 ff.

der ortsüblichen Vergleichsmiete am größten ist bei Wohnungen der Baualtersklasse bis 1918: Für diese Wohnungen – sofern sie mit Sammelheizung und Bad ausgestattet sind – beträgt die Mietobergrenze 6,45 EUR/m<sup>2</sup> und liegt damit 10,1 % unter dem Medianwert der ortsüblichen Vergleichswert für diese Baualtersklasse (ohne Berücksichtigung der oberen und unteren Spannenwerte) im Mietspiegel 2019, der 7,17 EUR/m<sup>2</sup> beträgt. Bei einer Betrachtung der Angebotsmieten vergrößert sich diese Differenz noch einmal erheblich: So lagen die Angebotsmieten in der Baualtersklasse bis 1918 im Durchschnitt bei etwa 12,00 EUR/m<sup>2</sup> und waren damit fast doppelt so hoch wie die für diese Wohnungen eingreifende Mietobergrenze.

Vgl. Investitionsbank Berlin, Wohnungsmarktbericht 2019, S. 65.

- 434 Zusätzlich dürfte das künstlich abgesenkte Niveau der Angebotsmieten weitere Zuzüge nach sich ziehen, da Personenkreise mit hoher Mobilität wie etwa Studierende die Wahl des Wohnorts häufig von solchen Faktoren abhängig machen. Auf diese Entwicklung ist bereits in ersten Studien zum MietenWoG hingewiesen worden.

Institut der Deutschen Wirtschaft, Volkswirtschaftliche Folgen des Berliner Mietendeckels, November 2019, S. 3, 23 ff.

- 435 Die gesteigerte Nachfrage kann jedoch nicht durch ein entsprechend erhöhtes Angebot befriedigt werden, weil das durch §§ 4 und 6 MietenWoG regulierte Segment der Wieder- und Neuvermietung älteren Wohnraums nicht ausgebaut werden kann. Die Erhöhung des Angebots kann nur durch Neubau bewerkstelligt werden, doch dieser ist gemäß § 1 Nr. 3 MietenWoG vom Anwendungsbereich des Gesetzes ausgenommen. Die Regulierung geht also ins Leere bzw. verschärft die Situation. Erste Erkenntnisse deuten sogar darauf hin, dass bereits die Ankündigung der Mietobergrenzen zu einem Angebotsrückgang bei den davon betroffenen Wohnungen geführt hat: So lag nach einer Erhebung des Marktanalyse-Dienstleisters Empirica Systeme das Angebot von Mietwohnungen im regulierten Segment im Januar 2020 um 25 % unter dem Angebot des Vorjahresmonats. Dem ging eine nahezu stetige Abnahme seit Vorstellung der Eckpunkte zum MietenWoG voraus. Entsprechend nahm der Anteil der regulierten Wohnungen am Gesamtangebot ab. Zugleich stiegen die Angebotsmieten im nicht vom MietenWoG erfassten Wohnungssegment überproportional an. Diese Entwicklungen führten zu dem bemerkenswerten Ergebnis, dass die rechnerischen Angebotsmieten insgesamt trotz Preisregulierung zunahmen.

Empirica Systeme, Immobilienmarktdaten: Update, 25.02.2020,  
abrufbar unter <<https://www.empirica-systeme.de/tag/mietendeckel/>>.

- 436 Auch eine Analyse des Online-Portals Immoscout24 deutet in diese Richtung. Danach ist das Angebot an Mietwohnungen seit dem Inkrafttreten des Gesetzes um 44,5 % zurückgegangen. Die jüngste Untersuchung des DIW hebt in diesem Zusammenhang hervor, dass insbesondere einkommensschwächere Haushalte auf Wohnungssuche außen vor bleiben (oben Rn. 381 f.).
- 437 Unter diesen Umständen kann nicht angenommen werden, dass die vom Gesetzgeber adressierten Personen mit niedrigen und mittleren Einkommen von den Mietobergrenzen profitieren. Stattdessen wird die schärfere Konkurrenz zu einer schärferen sozialen Selektion führen, bei der sich die einkommensstärksten Mieter günstige Altbauwohnungen sichern, während weniger zahlungskräftige Interessenten auf das Segment der Neubauwohnungen ausweichen müssen, das in Folge des Gesetzes weitere Preisanstiege verzeichnet.
- 438 Die bereits ohne staatlich dirigierte Mietpreise bestehende Anreizwirkung für Vermieter, stets den solventesten Mieter auszuwählen, wird sich durch das MietenWoG noch verstärken. Denn während Bestandhalter einen Mietausfall in günstigen Lagen unter alleiniger Geltung der Mietpreisbremse unter Umständen noch durch höhere Mieten für sanierte Wohnungen oder Wohnungen in Bestlagen kompensieren konnten, wird ihnen diese Möglichkeit durch die Mietobergrenzen nach § 6 MietenWoG nunmehr weitestgehend genommen. Vermieter werden daher umso mehr darauf bedacht sein, die künstlich niedrig gehaltenen Mieten durch Auswahl von solventen Mietern möglichst sicher zu erhalten. Das postulierte sozialpolitische Ziel des Gesetzgebers wird damit in sein Gegenteil verkehrt.
- 439 Diese Entwicklung ist im Übrigen im temporären Charakter der nach dem artikulierten Willen des Landesgesetzgebers befristeten Laufzeit des MietenWoG angelegt. Durch die ab dem sechsten Jahr nach Inkrafttreten des MietenWoG zu erwartenden, gleichwohl durch die BGB-Kappungsgrenze moderat ausfallenden Mietanstiege ergibt sich für die (in aller Regel unbefristete) Neuvermietung die Notwendigkeit, die finanzielle Leistungsfähigkeit von Mietinteressenten auch im Hinblick auf das künftige BGB-Mietniveau zu prüfen.
- 440 Vor diesem Hintergrund ist die Einführung von Mietobergrenzen kein geeignetes Mittel, um das sozialpolitische Ziel des Gesetzgebers zu erreichen. Wollte man die politische

Logik des Landesgesetzgebers konsequent zu Ende denken, müsste als Folge der jetzigen Gesetzgebung eine staatliche Wohnungsvergabe geschaffen werden, da nur so „angemessener Wohnraum auch für Bevölkerungsschichten mit geringem und mittlerem Einkommen zugänglich zu machen“ wäre.

- 441 Und selbst wenn man annähme, die Obergrenzen könnten kurzfristig einkommensschwächeren Mietern zugutekommen, würde sich die Maßnahme mittelfristig als kontraproduktiv erweisen: Da das MietenWoG auf fünf Jahre befristet ist, drohte eine Überforderung von Mietern, wenn sich künstlich verbilligte Wohnungen anschließend wieder dem Marktniveau annähern.
- 442 Vor diesem Hintergrund erscheinen anstelle der Einführung starrer Mietobergrenzen Maßnahmen gegen die Fehlbelegung im öffentlichen und geförderten sozialen Wohnungsbau sowie der nachhaltige Ausbau der gemeinwohlorientiert bewirtschafteten Wohnungsbestände für untere und mittlere Einkommen als die weitaus geeigneteren Instrumente. Wie dargelegt geht die Entwicklung indes in eine andere Richtung.

## 2. Erforderlichkeit

- 443 Jedenfalls sind die Mietobergrenzen nach § 4 i.V.m. § 6 MietenWoG nicht erforderlich, da zweifelsfrei gleich wirksame, aber mildere Mittel bestehen.
- 444 Ein solches milderes Mittel stellte die Gleichbehandlung von Angebots- und Bestandsmieten dar. Für die letztgenannten sieht § 5 Abs. 1 MietenWoG ebenfalls eine Absenkung vor, allerdings auf ein höheres Niveau. Den Gesetzesmaterialien lassen sich keine Hinweise darauf entnehmen, dass diese Diskrepanz auf einer bewussten, von Sachgründen getragenen Entscheidung beruht. Nichts deutet darauf hin, dass der Gesetzgeber das durch § 5 Abs. 1 MietenWoG geschaffene Mietniveau bei Bestandsmieten für sozial verträglich hält, bei Angebotsmieten jedoch nicht. Vielmehr spricht alles dafür, dass die Abweichung das Resultat einer generell wenig durchdachten Regelungssystematik ist, die zudem im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens noch verändert wurde. So war noch im Referentenentwurf zum MietenWoG eine Gleichbehandlung von Angebots- und Bestandsmieten vorgesehen: Gemäß § 4 RefE MietenWoG sollten Mieter beim Bezirksamt einen Antrag auf Absenkung der Miete auf die (auch bei der Wieder- und Erstvermietung eingreifenden) Mietobergrenzen nach § 5 RefE MietenWoG stellen können, wenn ihre bisherige Nettokaltmiete 30 % des Haushaltseinkommens überstieg. Ein Zuschlag von 20 % bei den Bestandsmieten, wie nunmehr in § 5 MietenWoG verankert, war seinerzeit nicht vorgesehen.

Vgl. Referentenentwurf der Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen (Stand: 30.08.2019).

- 445 Ein weiteres milderes Mittel läge in der Anpassung an das Niveau der Sozialmieten. § 1 Nr. 1 und 2 MietenWoG nimmt öffentlich geförderten Wohnraum vom Anwendungsbereich des Gesetzes aus, weil insofern kein Bedürfnis nach einer weiteren Preisregulierung bestehe. Offenbar geht der Gesetzgeber also davon aus, dass das Mietniveau des sozialen Wohnungsbaus ausreiche, um die postulierten Ziele zu erreichen (oben Rn. 392 ff.).
- 446 Vor diesem Hintergrund ist es bemerkenswert, dass die Mietobergrenzen des § 6 Abs. 1 MietenWoG teils erheblich darunter liegen. Während der rechnerische Durchschnitt der Obergrenzen bei 6,28 EUR/m<sup>2</sup> liegt, betrug im Jahr 2019 die durchschnittliche Nettokaltmiete von Sozialwohnungen mit Anschlussförderung 6,52 EUR/m<sup>2</sup>, die durchschnittliche Nettokaltmiete von Sozialwohnungen ohne Anschlussförderung sogar 7,35 EUR/m<sup>2</sup> (oben Rn. 351). Auch diese Diskrepanz scheint nicht von Sachgründen getragen. Es ist nicht ersichtlich, dass und weshalb es die sozialpolitischen Ziele des Gesetzgebers erfordern sollten, im frei finanzierten Wohnungsmarkt ein niedrigeres Mietniveau zu erzwingen, als es im sozialen Wohnungsbau vorherrscht.
- 447 Schließlich sei darauf hingewiesen, dass dem Landesgesetzgeber als mildere – und zugleich wirksamere – Mittel auch zahlreiche andere wohnungspolitische Instrumente zur Verfügung stehen, um einen erleichterten Wohnraumzugang für Einkommensschwächere zu gewährleisten und der vom ihm befürchteten Verdrängung entgegen zu wirken. So kann etwa mit einer Ausweitung des Angebotes durch Wohnungsneubau und durch die Förderung des sozialen Wohnungsbaus, der bürokratischen und rechtlichen Erleichterung und Beschleunigung von Baugenehmigungs- und Bebauungsplanverfahren sowie der besseren Ausnutzung von Baulandreserven eine Linderung der Wohnungsmarkttension herbeigeführt werden. Auf diese Weise kann nachhaltig der Wohnraumzugang auch für Bevölkerungsschichten mit mittlerem und geringem Einkommen zu bezahlbaren Preisen erhalten werden.
- 448 Im Wirkungsfeld der Wohnungsgenossenschaften würde schlicht der Verzicht auf das MietenWoG ein weniger einschneidendes, zugleich aber wirksameres Mittel darstellen. Ohne das MietenWoG hätten die Wohnungsgenossenschaften durch selbsterwirtschaftete eigene Neubaumaßnahmen nach ihren eigenen Angaben bis 2025 rund 6.000 neue Wohnungen geschaffen. Nach Ermittlungen des BBU könnten pro Jahr sogar 2.000 genossenschaftliche Wohnungen – d.h. 10.000 Wohnungen bis zum Jahr 2025 – in Berlin entstehen, wenn bestehende Hürden hinsichtlich der Baulandverfügbarkeit, Baukosten und Genehmigungsverfahren abgebaut würden. Stattdessen werden mit dem MietenWoG die

Neubaubedingungen, wie am Beispiel der Beschwerdeführerinnen deutlich wird, nochmals erheblich verschlechtert. Infolgedessen werden die Wohnungsgenossenschaften anstelle der geplanten 6.000 Neubauwohnungen bis 2025 lediglich 2.000 Wohnungen fertigstellen.

Siehe die Angaben der Marketinginitiative der Wohnungsgenossenschaften Berlin, abrufbar unter: <<https://www.wohnungsgenossenschaften.de/regionen/berlin/mietendeckel>>;

vgl. BBU, Pressemappe BBU-Jahrespressekonferenz Berlin vom 3. Juli 2019, S. 6.

- 449 Trotz alledem hat das Land keine hinreichenden Schritte unternommen, um beispielsweise die Dauer von Bebauungsplanverfahren in Berlin von durchschnittlich knapp acht Jahren, in manchen Bezirken sogar bis zu zwölf Jahren, nachhaltig zu reduzieren. Während im Jahr 2006 noch ca. sieben Bebauungspläne monatlich festgesetzt wurden, sind es inzwischen nur noch durchschnittlich zwei Bebauungspläne. Stattdessen wurde nach den Feststellungen der parteiübergreifenden Initiative Neue Wege für Berlin e.V., die für ihr Konzept für den Bau 100.000 neuer, sozialer und bezahlbarer Wohnungen in Berlin bereits über 60.000 Unterschriften gesammelt und dieses Konzept am 19.08.2020 in einer Anhörung dem Ausschuss für Stadtentwicklung und Wohnen im Abgeordnetenhaus vorgestellt hat, in der jüngeren Vergangenheit der Neubau von mindestens 10.700 Wohnungen auf Landes- oder Bezirksebene verhindert oder verzögert. Auch die Zahl der genehmigten Bauanträge sinkt nach den Feststellungen des Landesstatistikamtes Berlin / Brandenburg seit dem Jahr 2017 kontinuierlich. Zuletzt war eine Reduzierung der Baugenehmigungen um 7 % zu verzeichnen, von 24.218 Wohnungen im Jahr 2018, auf 22.524 genehmigte Wohnungen im Jahr 2019.

Zur Dauer und Anzahl der Bebauungsplanverfahren siehe Bulwiengesa, Wohnungsmarktstudie Berlin im Auftrag des BFW Landesverbände Berlin/Brandenburg, 19.09.2018, abrufbar unter <<https://www.bulwiengesa.de/de/studien/wohnungsmarktstudie-berlin>>;

zum verhinderten bzw. verzögerten Neubau siehe Neue Wege für Berlin e.V, Schwarzbuch der Wohnungswirtschaft, abrufbar unter <<https://www.schwarzbuch-wohnungswirtschaft.de/>>; zur Anhörung der Initiative im Ausschuss für Stadtentwicklung und Wohnen siehe <[https://www.rbb-online.de/abendschau/videos/20200819\\_1930/neue-wege-fuer-berlin-mit-zuspruch.html](https://www.rbb-online.de/abendschau/videos/20200819_1930/neue-wege-fuer-berlin-mit-zuspruch.html)>.

3. Angemessenheit

450 Die Regulierung von Neuvertragsmieten nach § 4 i.V.m. § 6 MietenWoG ist auch nicht angemessen, da sie die Eigentumsgrundrechte der Beschwerdeführer unzumutbar einschränkt.

a) Entkopplung von Markt- und Kostensituation

451 Die Mietobergrenzen des § 6 MietenWoG entkoppeln die gesetzlich zulässige Miete von der Markt- und Kostensituation. Bereits deshalb sind sie unangemessen.

452 Hierin unterscheiden sich die angegriffenen Vorschriften von der bundesrechtlichen Preisregulierung. Nach § 556d Abs. 1 BGB darf die Miete zu Beginn des Mietverhältnisses die ortsübliche Vergleichsmiete höchstens um 10 % übersteigen, wenn das betreffende Objekt in einem Gebiet mit angespannten Wohnungsmarkt liegt. Wie das Bundesverfassungsgericht festgestellt hat, stellt die Anknüpfung an die ortsübliche Vergleichsmiete hinreichend sicher, dass keine vollständige Abkopplung vom örtlichen Markt stattfindet. Zudem werden die Auswirkungen der Vorschrift durch den 10-prozentigen Aufschlag abgemildert.

Siehe BVerfG, Kammerbeschluss vom 18.07.2019, 1 BvL 1/18, juris-Rn. 83 ff.

453 Im Gegensatz dazu schreibt § 6 Abs. 1 MietenWoG landesweit einheitliche, betragsmäßig bestimmte Mietobergrenzen fest, die vom örtlichen Markt und von der Entwicklung der Kosten vollständig entkoppelt sind. Bereits deren Herleitung zeigt, dass es sich um künstliche, auf gesetzgeberischer Dezision beruhende Werte handelt, die einseitig zulasten der Vermieter gehen. Nach der Begründung des Senatsentwurfs seien die Mietobergrenzen „in Anlehnung an den Berliner Mietspiegel 2013“ ermittelt worden, weil das damalige Mietniveau „als angemessen bewertet werden“ könne.

Vgl. Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 31.

454 Daran wird deutlich, dass der Landesgesetzgeber – in Abweichung vom Bundesgesetzgeber – nicht etwa mäßigend auf die künftige Marktentwicklung einwirken möchte. Ziel ist es vielmehr, die Marktentwicklung der vergangenen knapp zehn Jahre schlicht ungeesehen zu machen. Grundlage des Mietspiegels 2013 waren die Mieten, die in den Jahren 2008 bis 2012 vereinbart oder angepasst wurden.

455 Die Werte des Mietspiegels 2013 seien dann, so die Begründung weiter, „anhand der Reallohnentwicklung“ der Jahre 2012 bis 2018 fortgeschrieben worden. Der Reallohnindex bilde den um die Preisentwicklung bereinigten Lohnzuwachs ab und zeige daher auf, welche Mietzuwächse für die Mieterinnen und Mieter tatsächlich leistbar seien.

Vgl. Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 31 f.

456 Diese Methodik ist nicht nur sachwidrig, sondern verstärkt die Abkopplung vom Markt: Der Reallohnindex ist bereits um die Entwicklung der Mieten bereinigt (oben Rn. 363). Die „Fortschreibung“ anhand dieses Index führt folglich dazu, dass sich frühere Mietsteigerungen negativ auf das nunmehr gesetzlich erlaubte Mietniveau auswirken. Mit anderen Worten: Je stärker die Marktmieten im Betrachtungszeitraum gestiegen sind, desto niedriger fallen die Obergrenzen des § 6 Abs. 1 MietenWoG aus. Damit offenbart der Gesetzgeber in bemerkenswerter Klarheit, dass er an einem schonenden Ausgleich der widerstreitenden Belange kein Interesse hat.

457 Ähnliches gilt für die künftige Anpassung der Mietobergrenzen nach § 6 Abs. 5 MietenWoG. Diese Vorschrift gibt der zuständigen Senatsverwaltung auf, die Obergrenzen nach Ablauf von zwei Jahren zum Zwecke der Anpassung an die allgemeine Reallohnentwicklung im Land Berlin fortzuschreiben. Eine Anhebung der gesetzlich erlaubten Miete kann danach nur erfolgen, wenn die Nominallöhne stark überproportional ansteigen (oder die sonstigen Verbraucherpreise stagnieren). Zudem bleibt die Entwicklung der Bau-, Instandhaltungs- und Finanzierungskosten *per definitionem* unberücksichtigt. Erneut zeigt sich also, dass das MietenWoG die Belange der Vermieter ausblendet.

458 Schließlich berücksichtigen die Obergrenzen des § 6 MietenWoG zentrale preisbildende Faktoren nicht oder nur unzureichend. Dies betrifft insbesondere die Lage einer Wohnung, die im Rahmen des § 6 MietenWoG außer Betracht bleibt. Nachweislich kommt der Lage einer Wohnung unter Marktbedingungen eine überragende Bedeutung für die Miethöhe zu. Dies zeigt sich unter anderem daran, dass die durchschnittlichen Angebotsmieten zwischen verschiedenen Stadtteilen Berlins erheblich variieren: So lag zum Beispiel im Jahr 2019 die mittlere Angebotsmiete im Stadtteil Mitte bei 13,45 EUR/m<sup>2</sup>, was einen Anstieg zum Vorjahr um über einen Euro bedeutet. Demgegenüber betrug sie in Marzahn-Hellersdorf nahezu unverändert 7,90 EUR/m<sup>2</sup>. Auch innerhalb der einzelnen Stadtteile schwanken die Angebotsmieten je nach Attraktivität der konkreten Wohnlage erheblich.

Investitionsbank Berlin, Wohnungsmarktbericht 2019, S. 66 ff.

bei 7,73 EUR/m<sup>2</sup>, im Osten dagegen bei 5,95 EUR/m<sup>2</sup>. Nach § 6 Abs. 1 Nr. 10 MietenWoG gilt nunmehr ein ortsunabhängiger Einheitswert von 6,04 EUR/m<sup>2</sup>. Wohnungen im Westteil der Stadt sind daher in erheblichem Ausmaß von den Mietobergrenzen des § 6 MietenWoG betroffen, während für Wohnungen im Ostteil die jetzige Tabellenmiete sogar oberhalb der ortsüblichen Vergleichsmiete liegt. Ein sachlicher Grund hierfür ist nicht ersichtlich. Vielmehr scheint die Regelung auf politischer Deziision zu beruhen.

462 Von dieser fehlenden Differenzierung besonders betroffen ist die Beschwerdeführerin zu 1). Deren Bestand umfasst 1.091 im Westteil der Stadt gelegene, zwischen 1973 und 1990 fertiggestellte Wohnungen des „alten sozialen Wohnungsbaus“. Da die Preisbindung dieser Wohnungen abgelaufen ist, werden die Wohnungen vom MietenWoG erfasst, wobei anders als unter dem Berliner Mietspiegel trotz der erheblichen Unterschiede in Bausubstanz und Wohnwert im Vergleich zu Wohnungen im Ostteil keine höhere Mietobergrenze in Anspruch genommen werden kann.

b) Unwirtschaftlichkeit der Vermietung

463 Die Mietobergrenzen gemäß § 4 i. V. m. § 6 MietenWoG sind auch deshalb unangemessen, weil sie die Vermietung von Wohnraum unwirtschaftlich machen.

464 Dass die Obergrenzen gemäß § 4 und § 6 MietenWoG die Vermietung unwirtschaftlich machen, zeigt sich bereits durch einen Vergleich mit dem Niveau der Sozialmieten (oben Rn. 351). Im sozialen Wohnungsbau gilt das Prinzip der Kostenmiete. Diese wird ermittelt unter Berücksichtigung einer angemessenen Eigenkapitalverzinsung (üblicherweise zwischen 4 und 6,5 %) sowie Abschreibungen als Äquivalent des Wertverzehr durch Alterung und Abnutzung (vgl. nur §§ 18 Abs. 1, 19 Abs. 1 Satz 2, 24 Abs. 1 Nr. 1, 25 II. BV). Die so ermittelte Miete darf nur steigen, wenn sich die laufenden Aufwendungen für die betreffende Wirtschaftseinheit erhöhen – und ohne entsprechende Anpassung der Miete die Wirtschaftlichkeitsgrenze unterschritten wird.

465 Das der Kostenmiete innewohnende Prinzip der Wirtschaftlichkeit wurde bei der Festlegung der Mietobergrenzen gemäß § 6 MietenWoG nicht berücksichtigt. Mit der Absenkung der Angebotsmieten unter das Niveau des sozialen Wohnungsbaus ordnet der Gesetzgeber also sehenden Auges eine Vermietung unterhalb der selbst gezogenen Wirtschaftlichkeitsgrenze an. Der Unterschied zwischen den Kostenmieten im sozialen Wohnungsbau und den Mietobergrenzen des MietenWoG wäre im Übrigen noch größer, wenn das Land Berlin nicht die für die Jahre 2019 und 2020 vorgesehenen Erhöhungen der

Kostenmieten ausgesetzt hätte (oben Rn. 408). Dass das Land Berlin den Vermietern geförderter Wohnungen hierfür Kompensationen gewährt, unterstreicht die Unangemessenheit der Mietobergrenzen selbst nach den Standards der Berliner Landesregierung.

- 466 Unzumutbar hart wirken die Mietobergrenzen insbesondere dort, wo Vermieter – wie die Beschwerdeführerinnen – im Vertrauen auf die Möglichkeit einer moderaten Anhebung von Neuvertragsmieten Wohnungen aufwendig saniert haben. Insoweit bleibt den Beschwerdeführerinnen nur die Wahl, dauerhaft Verluste hinzunehmen, die von allen Mitgliedern querfinanziert werden müssen, sich weiter zu verschulden oder aber ihr Eigentum zu veräußern. Mit der Garantie des Art. 14 Abs. 1 GG kann dergleichen nicht vereinbar sein.

#### IV. Absenkung im Bestand

- 467 Die Absenkung von Bestandsmieten gemäß § 5 Abs. 1 i.V.m. § 6 MietenWoG verletzt die Beschwerdeführerinnen ebenfalls in ihrem Eigentumsgrundrecht aus Art. 14 Abs. 1 GG.

##### 1. Geeignetheit und Erforderlichkeit

- 468 Auch mit der Absenkung von Bestandsmieten bezweckt der Gesetzgeber, angemessenen Wohnraum für Bevölkerungsschichten mit mittlerem und geringem Einkommen zu erhalten. Hierzu ist die Maßnahme jedoch weder geeignet noch erforderlich.
- 469 Die Absenkung gemäß § 5 Abs. 1 i.V.m. § 6 MietenWoG bezieht sich auf Mieten in laufenden Mietverhältnissen. Insoweit erscheint die Vermutung gerechtfertigt, dass die Mieter der vom Gesetz betroffenen Wohnungen ihre aktuellen Zahlungspflichten im Regelfall erfüllen können, m.a.W. keine strukturelle Überforderung besteht. Hierfür spricht nicht zuletzt der Umstand, dass ein Mietzahlungsverzug gemäß § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 BGB zur fristlosen Kündigung führen kann. Gegenteilige Anhaltspunkte werden weder in den Gesetzesmaterialien erwähnt, noch ergeben sie sich aus den verfügbaren Untersuchungen. Vielmehr spricht auch die geringe Zahl an bewilligten Härtefallanträgen zur Mietabsenkung bei den sechs städtischen Wohnungsbaugesellschaften gegen eine flächendeckende strukturelle Überforderung (oben Rn. 370). Mithin ist nicht ersichtlich, dass den vom Gesetzgeber behaupteten sozialen Verdrängungsprozessen gerade durch eine Absenkung von Bestandsmieten entgegengewirkt werden kann.

Vgl. dazu auch BverfG, Kammerbeschluss vom 18.07.2019, 1 BvL 1/18, juris-Rn. 103.

470 Jedenfalls hätte mit einer sozial differenzierten Regelung ein weniger eingriffsintensives Mittel zur Verfügung gestanden. Eine Ausnahme für gemeinnützige Vermieter wurde jedoch nicht geschaffen. Auch der in § 4 Abs. 1 und Abs. 2 RefE MietenWoG vorgesehene Mietabsenkungsanspruch nur bei sozialer Bedürftigkeit wurde mit dem Senatsentwurf verworfen. Die Leistungsfähigkeit der Mieter wurde bei der Festlegung der gesetzlich gestatteten Miethöhen nach § 5 MietenWoG vollständig ausgeblendet. Im Unterschied dazu fließt bei der Mietpreisbremse des BGB die Leistungsfähigkeit der Mieter mittelbar in die gesetzlich erlaubte Höchstmiete ein.

Vgl. dazu auch BverfG, Kammerbeschluss vom 18.07.2019,  
1 BvL 1/18, juris-Rn. 98.

471 So profitieren in erster Linie gut situierte Mieter von der in § 5 MietenWoG angeordneten, flächendeckenden Mietabsenkung. Denn die vom Baualter abhängigen Obergrenzen des § 6 Abs. 1 MietenWoG führen zu einer überproportionalen Absenkung bei hochpreisigen, aufwendig modernisierten Altbauwohnungen in guter Lage (oben Rn. 433). Demgegenüber werden weniger attraktive Wohnungen neueren Datums in einfacher Lage – die regelmäßig von sozial Schwächeren bewohnt werden dürften – von der Absenkung nicht tangiert. Die in § 5 Abs. 1 Satz 3 MietenWoG vorgesehenen Zu- und Abschläge für die Wohnlage ändern hieran kaum etwas. Beispielsweise gibt der Berliner Mietspiegel 2019 für eine zwischen 1973 und 1990 in Ostberlin errichtete Wohnung mit einer Größe von 60 bis 90 m<sup>2</sup> in einfacher Lage eine ortsübliche Vergleichsmiete von 5,27 EUR/m<sup>2</sup> an. Die Mietentabelle des § 6 Abs. 1 MietenWoG setzt dagegen für dieselbe Wohnung eine zulässige Höchstmiete von 6,04 EUR/m<sup>2</sup> fest, liegt insoweit also über dem Mietspiegel. Auch unter Berücksichtigung des Abschlags gemäß § 5 Abs. 1 Satz 3 MietenWoG kommt daher eine Absenkung nicht in Betracht.

472 Demnach ist festzuhalten, dass die Absenkung nach § 5 Abs. 1 MietenWoG vorwiegend denen zugutekommt, die ihrer nicht bedürfen. Wohlhabenden Mietern verschafft sie unverhoffte Zufallsgewinne. An sozial Schwächeren geht sie in aller Regel vorbei. Damit verfehlt die Absenkung das postulierte Ziel des Landesgesetzgebers. Sie ist daher als ungeeignet und nicht erforderlich abzulehnen – auch und gerade, wenn man die sozialpolitischen Ziele des Gesetzgebers teilt.

## 2. Angemessenheit

473 Jedenfalls beinhaltet die Absenkung gemäß § 5 Abs. 1 i.V.m. § 6 MietenWoG einen unangemessenen Eingriff in das Eigentum der Beschwerdeführerinnen.

474 Insoweit kann im Grundsatz auf die Ausführungen zu den Mietobergrenzen verwiesen werden. Dass § 5 Abs. 1 Satz 2 MietenWoG für Bestandsmieten eine Überschreitung der Obergrenzen um 20 % erlaubt, führt zu keiner anderen Betrachtung. Vielmehr kommt erschwerend hinzu, dass die Maßnahme in – potentiell seit langem – bestehende Vertragsverhältnisse eingreift und diese einseitig zu Lasten einer Vertragsseite abändert. Der Anspruch des Vermieters auf Mietzahlung (§ 535 Abs. 2 BGB) wird mittels eines „gesetzlichen Verbots“ für teilnichtig erklärt, während dessen Pflicht zur Überlassung und Erhaltung einer mangelfreien Mietsache (§ 535 Abs. 1 BGB) ungeschmälert fortbesteht.

475 § 5 MietenWoG bricht dabei mit dem Grundprinzip des bürgerlichen Rechts, wonach ein Schuldverhältnis nach seinen Voraussetzungen, seinem Inhalt und seinen Wirkungen dem Recht untersteht, das zur Zeit seiner Entstehung galt (vgl. § 170 EGBGB).

Vgl. dazu BVerfGE 142, 268 (300 f. Rn. 93).

476 Zwar verbietet Art. 14 Abs. 1 GG dem Gesetzgeber nicht generell, bestehende Rechtspositionen abzuändern oder ganz oder teilweise zu beseitigen. Ein solcher Eingriff unterliegt jedoch besonderen verfassungsrechtlichen Schranken. Die Gründe des öffentlichen Interesses müssen so schwerwiegend sein, dass sie Vorrang haben vor dem Vertrauen des Bürgers auf den Fortbestand seines Rechts, das durch den Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG inwohnenden Bestandsschutz gesichert wird.

BVerfGE 83, 201 (213); 143, 246 (342 Rn. 269).

477 Für ein derart gesteigertes öffentliches Interesse ist vorliegend nichts ersichtlich. Wie dargelegt gibt es weder Hinweise darauf, dass das Niveau der Bestandsmieten in Berlin zu einer flächendeckenden Überforderung von Mietern führt, noch erscheint das vom Gesetzgeber gewählte Mittel als geeignet und erforderlich. Warum sogar eine Absenkung von Genossenschaftsmieten vonnöten sein sollte, hat der Gesetzgeber bis heute nicht erklären können.

## V. Unzureichende Ausgleichsregelungen

478 Die im MietenWoG enthaltenen Ausgleichsregelungen können dessen Verfassungswidrigkeit nicht verhindern. Weder der in § 7 Abs. 1 Satz 2 MietenWoG vorgesehene Zuschlag für Modernisierungen (unter 1.) noch die Härtefallklausel des § 8 MietenWoG (unter 2.) oder gar die Befristung auf fünf Jahre (unter 3.) führen zur Vereinbarkeit des Gesetzes mit Art. 14 Abs. 1 GG.

1. Zuschlag nach Modernisierung

- 479 Gemäß § 7 Abs. 1 Satz 2 MietenWoG erhöht sich die zulässige Miete um maximal 1 EUR/m<sup>2</sup>, wenn Vermieter nach Inkrafttreten des Gesetzes infolge bestimmter, in § 7 Abs. 1 Satz 1 MietenWoG abschließend aufgeführter Modernisierungsmaßnahmen die Miete erhöhen. Entsprechendes gilt gemäß § 7 Abs. 2 MietenWoG für Modernisierungsmaßnahmen zwischen dem Stichtag und dem Inkrafttreten des Gesetzes.
- 480 Diese Regelung kann (und soll) die Entwertung von Investitionen, die im Vertrauen auf die bisherige Rechtslage getätigt wurden, nicht verhindern. Dies gilt schon deshalb, weil sie frühestens für modernisierungsbedingte Mieterhöhungen nach dem Stichtag gilt. Vorherige Mieterhöhungen aufgrund von Modernisierungsmaßnahmen bleiben außer Betracht; sie führen also nicht zu höheren Mietobergrenzen nach den §§ 4 und 6 MietenWoG und finden auch im Rahmen der Absenkung der Miete nach § 5 MietenWoG keine Berücksichtigung. Diese zeitliche Beschränkung ist sachwidrig, da sich Investitionen in die Modernisierung von Wohnungen regelmäßig erst langfristig amortisieren.
- 481 Zudem bildet § 7 MietenWoG getätigte Modernisierungsinvestitionen auch insoweit unzureichend ab, als solche Investitionen sowohl bei den Mietobergrenzen nach den §§ 4 und 6 MietenWoG als auch bei der Mietabsenkung nach § 5 MietenWoG unberücksichtigt bleiben, wenn der Vermieter die Modernisierung im Leerstand durchgeführt und die entsprechenden Investitionskosten nicht im Zuge einer Modernisierungsumlage, sondern nur durch eine entsprechend höhere Neuvertragsmiete in Ansatz gebracht hat. Werden durch die Modernisierungsmaßnahmen nicht gleichzeitig die Anforderungen an eine moderne Ausstattung nach § 6 Abs. 3 MietenWoG erfüllt – was insbesondere bei sanierten Altbauwohnungen häufig der Fall ist –, finden die modernisierungsbedingten Investitionen jedenfalls nach der Absenkung zum 23.11.2020 gemäß § 5 MietenWoG bei der Bemessung der zulässigen Miethöhe keine Berücksichtigung mehr.
- 482 Darüber hinaus ist der sachliche Anwendungsbereich des § 7 Abs. 1 Satz 1 MietenWoG zu restriktiv. Dies zeigt ein Vergleich mit den Regelungen in § 555b und § 559 BGB. Während letztere etwa eine Mieterhöhung für Modernisierungsmaßnahmen zulassen, durch die der Gebrauchswert der Mietsache nachhaltig erhöht oder die allgemeinen Wohnverhältnisse auf Dauer verbessert werden (§ 555b Nr. 4 und 5 BGB), fehlt dergleichen in § 7 Abs. 1 Satz 1 MietenWoG. Investitionen, die im Vertrauen auf die bisherige Rechtslage getätigt wurden und jetzt nicht unter die engen Tatbestände des § 7 Abs. 1 Satz 1 MietenWoG fallen, bleiben daher unberücksichtigt. Ein sachlich einleuchtender Grund dafür wird weder in den Gesetzesmaterialien genannt, noch ist er ersichtlich.

- 483 Im gleichen Maße entzieht die restriktive Ausgestaltung des § 7 MietenWoG individuellen Modernisierungsvereinbarungen die Grundlage. Solche Vereinbarungen werden insbesondere mit Blick auf mieterindividuelle Bad- und Wohnungsmodernisierungen abgeschlossen, um eine bedarfsgerechte Nutzung der Wohnung auch im hohen Alter zu ermöglichen und langjährigen Mietern einen Wohnungswechsel zu ersparen. § 7 MietenWoG berücksichtigt derartige einvernehmliche Vereinbarungen nicht und entzieht der darauf gestützten Kostenkalkulation des Vermieters damit die Grundlage.
- 484 Schließlich ist auch die von § 7 Abs. 1 Satz 2 MietenWoG vorgesehene Rechtsfolge unzureichend. Eine Erhöhung der zulässigen Höchstmiete um maximal 1 EUR/m<sup>2</sup> bleibt weit hinter den Vorgaben des § 559 BGB zurück und wird damit in aller Regel den Kosten von Modernisierungsmaßnahmen nicht gerecht.
- 485 Dessen ungeachtet liegt auf der Hand, dass durch das MietenWoG auch die politische Zielsetzung der Erreichung der Klimaschutzziele offensichtlich konterkariert wird.

Positionspapier des Berliner Klimaschutzrates zum MietenWoG vom 20. September 2019, abrufbar unter: <<https://www.berlin.de/sen/uvk/klimaschutz/klimaschutzpolitik-in-berlin/klimaschutzrat/>>.

## 2. Härtefallregelung

- 486 Auch die Härtefallvorschrift des § 8 MietenWoG kann das Gesetz mit Art. 14 Abs. 1 GG nicht in Einklang bringen.

### a) § 8 MietenWoG

- 487 Gemäß § 8 Abs. 1 Satz 1 MietenWoG kann die Investitionsbank Berlin zur Vermeidung einer unbilligen Härte auf Antrag eine höhere Miete genehmigen, soweit dies aus Gründen, die nicht im Verantwortungsbereich des Vermieters liegen, erforderlich ist. § 8 Abs. 1 Satz 2 MietenWoG führt aus, was in den Verantwortungsbereich des Vermieters fällt. § 8 Abs. 2 MietenWoG definiert den Begriff der unbilligen Härte näher. Die Begründung des Senatsentwurfs führt dazu aus:

„Die Regelung gibt wörtlich die Grenze wieder, die das Bundesverfassungsgericht in ständiger Rechtsprechung für eine mietpreisrechtliche Inhalts- und Schrankenbestimmungen des Eigentums gezeichnet hat [...]. Sie stellt damit sicher, dass das Grundrecht auf Eigentum aufgrund dieses Gesetzes oder durch dieses

Gesetz nicht verfassungsrechtlich unzulässige Beeinträchtigungen erfährt. Für eine verfassungskonforme Anwendung der Norm werden weitere Maßgaben des Gerichts zum Inhalt der Eigentumsgarantie zu berücksichtigen sein, so insbesondere, dass es zur Eigentumsgarantie gehört, aus der vertraglichen Überlassung des Eigentumsgegenstands zur Nutzung durch andere den Ertrag zu ziehen, der zur finanziellen Grundlage für die eigene Lebensgestaltung beiträgt“.

Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 35.

- 488 § 8 Abs. 3 MietenWoG ermächtigt die für das Wohnungswesen zuständige Senatsverwaltung, die für Härtefälle maßgeblichen Kriterien durch Rechtsverordnung näher zu bestimmen. Eine solche Rechtsverordnung wurde zwischenzeitlich erlassen. Danach soll eine unbillige Härte für natürliche Personen als Vermieter anzunehmen sein, wenn diese den überwiegenden Teil ihres Lebensunterhalts aus dem Überschuss der Mieteinnahmen bestreiten und der betreffende Überschuss infolge des MietenWoG weniger als das Dreifache des maßgebenden Regelbedarfs nach dem SGB XII ausmacht (§ 2 Abs. 3 HärteVO). Außerhalb dieser Fallkonstellation sollen maximal die laufenden Aufwendungen gedeckt, m.a.W. die Wohnungsvermietung zum bestenfalls ökonomisch neutralen Geschäft werden. Denn wie die Begründung deutlich macht, soll die Härtefallregelung nur die „notwendige höhere Miete“ gewähren, „um den Härtefall abzustellen“.

b) Strukturelle Überfrachtung

- 489 Diese Vorschriften sind schon im Ansatz ungeeignet, die Vereinbarkeit des Gesetzes mit der Eigentumsgarantie sicherzustellen. Nach Art. 14 Abs. 2 GG werden Inhalt und Schranken des Eigentums durch die Gesetze bestimmt. Dabei hat der Gesetzgeber die für die Grundrechtsausübung wesentlichen Entscheidungen selbst zu treffen, insbesondere dort, wo kollidierende Grundrechtspositionen zu einem Ausgleich zu bringen sind.

Vgl. BVerfGE 150, 1 (96 f. Rn. 191 ff.).

- 490 Dieser Verantwortung kann sich der Gesetzgeber nicht durch die Wiedergabe verfassungsgerichtlicher Obersätze entledigen. Ebenso wenig kann er ein strukturell unverhältnismäßiges Gesetz dadurch mit der Verfassung in Einklang bringen, dass er der Exekutive erlaubt, in „Härtefällen“ davon abzuweichen. Vielmehr obliegt es ihm, Regelungen zu schaffen, die grundsätzlich mit Art. 14 Abs. 1 GG vereinbar sind. Ein Härtefall darf nicht zum Regelfall werden.

Vgl. BVerfGE 100, 226 (244 f.); 143, 246 (338 Rn. 259 f.).

491 Wie bereits ausgeführt greifen die beschwerdegegenständlichen Vorschriften in einer Vielzahl von Fällen unverhältnismäßig in das Vermiitereigentum ein. Ihre Unverhältnismäßigkeit stellt den Regelfall dar, nicht etwa einen Sonderfall. Hieran vermag auch § 8 MietenWoG nichts zu ändern – umso mehr, als er Ermessen vorsieht und die Rechtsfolgen eines Härtefalls nicht näher spezifiziert.

c) Inhaltliche Mängel

492 Unabhängig davon ist § 8 MietenWoG auch inhaltlich unzureichend ausgestaltet, um Eigentumsverletzungen im Einzelfall zu vermeiden.

493 So liegt ein zu Härtefällen führender Verlust nach § 8 Abs. 2 Satz 2 MietenWoG nur vor, wenn „die laufenden Aufwendungen“ die Erträge übersteigen. Damit werden sog. „frustrierte“ Investitionen in die Mietsache von vornherein vom Anwendungsbereich der Härtefallklausel ausgeklammert. Auch dies entspricht nicht den verfassungsgerichtlichen Vorgaben (oben Rn. 338).

494 Ferner umfasst der durch § 8 MietenWoG und die HärteVO definierte Begriff „laufende Aufwendungen“ keine Eigenkapitalverzinsung sowie kein Mietausfallwagnis und weicht damit von der Kostenmiete im sozialen Wohnungsbau ab (oben Rn. 464). Dem Mehraufwand für denkmalgeschützten Wohnraum trägt er ebenfalls keine Rechnung (oben Rn. 77).

495 Schließlich lässt § 8 Abs. 1 MietenWoG nach seinem klaren Wortlaut eine Überschreitung der Mietobergrenzen selbst in einem Härtefall nicht zu, wenn dieser „im Verantwortungsbereich des Vermieters“ liegt. Damit ist etwa eine Substanzgefährdung der Mietsache dezidiert hinzunehmen, wenn dem Vermieter der – nicht näher spezifizierte – Vorwurf „überhöhter Ertragserwartungen“ gemacht werden kann. Dass von dieser Vorschrift reger Gebrauch gemacht werden wird, ist abzusehen. Auch sie entspricht nicht den verfassungsrechtlichen Vorgaben.

3. Befristung

496 Auch die Befristung des MietenWoG auf 5 Jahre beseitigt die unverhältnismäßige Belastung der Beschwerdeführerinnen nicht. Das auf regelmäßige moderate Mieterhöhungen angelegte genossenschaftliche Modell wird bereits durch eine solcherart befristete Regelung unzumutbar gestört. Dies gilt insbesondere dort, wo der vorgesehene Abstand zwischen Mieterhöhungen groß ist.

- 497 Durch die gesetzliche Festlegung der Miethöhe entzieht das MietenWoG auch dem bundesrechtlichen System der ortsüblichen Vergleichsmiete die Grundlage (oben Rn. 281). Diese Wirkung besteht auch nach Ablauf des fünfjährigen Geltungszeitraumes fort, weil die nach den Vorgaben des MietenWoG gesetzlich festgelegten Mieten jedenfalls bis zum Auslaufen bzw. der Kündigung der entsprechenden Mietverhältnisse weiter fortbestehen und gemäß § 558 Abs. 2 Satz 2 BGB nicht zur Ermittlung der ortsüblichen Vergleichsmiete herangezogen werden können. Die Mietkonzepte der Beschwerdeführerinnen, die teils in Anknüpfung an die ortsübliche Vergleichsmiete entwickelt wurden, bleiben daher dauerhaft beeinträchtigt.
- 498 Im Übrigen dürfte dem Landesgesetzgeber zur Vermeidung des von ihm befürchteten „sozialen Unfriedens“ kaum eine andere Wahl bleiben, als das MietenWoG zu verlängern. Andernfalls würde absehbar eine Überforderung von Mietern gewinnorientierter Vermieter drohen. Denn durch die dann stattfindende Wiederannäherung der Mieten an das Marktniveau würden weniger leistungsfähige Mieter Gefahr laufen, in Zahlungsverzug zu geraten.
- 499 Anstelle der Verlängerung stünde natürlich auch der Weg einer gezielten finanziellen Unterstützung im Einzelfall offen. Dieser Weg könnte indes anstelle des MietenWoG mit all seinen Verwerfungen bereits jetzt schon eingeschlagen werden.

#### **VI. Ordnungswidrigkeiten**

- 500 Schließlich verletzt auch § 11 Abs. 1 Nr. 4 Alt. 2 MietenWoG die Beschwerdeführerinnen in deren Grundrecht aus Art. 14 Abs. 1 GG.
- 501 Gemäß § 11 Abs. 1 Nr. 4 Alt. 2 MietenWoG handelt ordnungswidrig, wer vorsätzlich oder fahrlässig eine höhere als die gesetzlich zulässige Miete entgegennimmt. Die Vorschrift bedroht die Ausübung der durch Art. 14 Abs. 1 GG geschützten Freiheit, aus der Überlassung des Eigentumsgegenstands an Dritte einen Ertrag zu erwirtschaften, mit einem empfindlichen Bußgeld von bis zu 500.000 EUR. Sie beinhaltet daher einen Eigentumseingriff.

Vgl. BVerfG, Beschluss vom 10.03.2020, 1 BvQ 15/20, Rn. 24.

- 502 Dieser Eingriff ist unverhältnismäßig. Nicht erforderlich und unzumutbar ist bereits der exorbitante Bußgeldrahmen.

Ebenso Heger, ZIS 2020, 84, 90.

- 503 Unzumutbar ist ferner der subjektive Tatbestand. Indem er die fahrlässige Entgegennahme höherer Mieten zu einer Ordnungswidrigkeit erklärt, sanktioniert § 11 Abs. 1 Nr. 4 Alt. 2 MietenWoG auch Vermieter, die etwa aus Unachtsamkeit oder Unkenntnis schlicht untätig bleiben und z.B. eingehende Zahlungen aufgrund unveränderter Daueraufträge ihrer Mieter nicht umgehend zurückweisen. Damit geht er über § 5 Abs. 1 WiStrG hinaus. Letztere Vorschrift verlangt zumindest Leichtfertigkeit und die „Ausnutzung“ einer Wohnungsmarktanspannung. Ein Bedürfnis für die Sanktionierung einfacher Fahrlässigkeit ist nicht erkennbar.

### G. Verletzung von Art. 3 Abs. 1 GG

- 504 Die angegriffenen Vorschriften verletzen die Beschwerdeführerinnen auch in deren Grundrecht aus Art. 3 Abs. 1 GG. Bei der Schaffung von Inhalts- und Schrankenbestimmungen ist der Gesetzgeber an den Gleichheitssatz gebunden (unter I.). Dem werden mehrere Vorschriften des MietenWoG nicht gerecht (unter II.).

#### I. Maßstab

- 505 Bei der inhaltlichen Festlegung von Eigentümerbefugnissen und -pflichten ist der Gesetzgeber auch an den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG gebunden. Dieser gebietet, wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln. Eigentums-gestaltende Belastungen müssen daher bei wesentlich gleichen Sachverhalten gleich verteilt werden und Differenzierungen bedürfen stets der Rechtfertigung durch Sachgründe, die dem Ziel und dem Ausmaß der Ungleichbehandlung angemessen sind.

BVerfGE 143, 246 (341, 348 Rn. 268, 348); BVerfG, Kammerbeschluss vom 18.07.2019, 1 BvL 1/18, juris-Rn. 92.

- 506 Dabei gilt ein stufenloser am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit orientierter verfassungsrechtlicher Prüfungsmaßstab, dessen Inhalt und Grenzen sich nicht abstrakt, sondern nur nach den jeweils betroffenen unterschiedlichen Sach- und Regelungsbereichen bestimmen lassen. Hinsichtlich der verfassungsrechtlichen Anforderungen an den die Ungleichbehandlung tragenden Sachgrund ergeben sich aus dem allgemeinen Gleichheitssatz je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen unterschiedliche Grenzen für den Gesetzgeber, die von gelockerten auf das Willkürverbot beschränkten Bindungen bis hin zu strengen Verhältnismäßigkeitserfordernissen reichen können. Eine strengere Bindung des Gesetzgebers kann sich insbesondere aus den jeweils betroffenen Freiheitsrechten ergeben.

BVerfGE 138, 136 (180 Rn. 121 f.); 139, 285 (309 Rn. 71).

507 Danach ist eine Mietpreisregulierung durch den Gesetzgeber an strengen Verhältnismäßigkeitserfordernissen zu messen. Sie wirkt sich auf die Ausübung der grundrechtlich geschützten Eigentumsgarantie der Vermieter aus. Zudem betrifft sie die – durch Art. 12 Abs. 1 und Art. 2 Abs. 1 GG geschützte – Freiheit beider Mietvertragsparteien, die Miethöhe im Rahmen einer vertraglichen Vereinbarung nach eigenen Vorstellungen auszuhandeln.

BVerfG, Kammerbeschluss vom 18.07.2019 – 1 BvL 1/18 – juris-Rn. 95.

## II. Gleichheitsverstöße

508 Die angegriffenen Vorschriften beinhalten eine Vielzahl von Gleichheitsverstößen, von denen nachfolgend drei dargelegt werden.

### 1. Benachteiligung des frei finanzierten Wohnraums

509 § 1 Nr. 2 MietenWoG nimmt Wohnraum des öffentlich geförderten Wohnungsbaus vom Anwendungsbereich des Gesetzes aus. Gleiches gilt nach § 1 Nr. 2 MietenWoG für Wohnraum, für den Mittel aus öffentlichen Haushalten zur Modernisierung und Instandsetzung gewährt wurden und der einer Mietpreisbindung unterliegt. Nr. 1.1. der Ausführungsvorschriften zum MietenWoG gewährt sogar bislang preisgebundenem Wohnraum, dessen Preisbindung abläuft, aus Gründen des „Vertrauensschutzes“ eine Ausnahme *praeter legem* von der Stichtagsmiete gemäß § 3 Abs. 1 MietenWoG. Die Vorschriften benachteiligen Vermieter frei finanzierten Wohnraums und Vermieter ehemals preisgebundenen Wohnraums gegenüber Vermietern aktuell preisgebundenen Wohnraums. Die Beschwerdeführerinnen sind von beidem betroffen. Namentlich umfasst der Bestand der Beschwerdeführerin zu 1) in erheblichem Ausmaß ehemals preisgebundenen Wohnraum.

510 Diese Ungleichbehandlungen sind nicht gerechtfertigt. Der Gesetzgeber stützt sich auf die Annahme, dass für öffentlich geförderten Wohnraum bereits eine ausreichende Preisregulierung existiere. Dem steht jedoch der empirische Befund entgegen, dass die von § 4 i. V. m. § 6 MietenWoG eingeführten Mietobergrenzen unterhalb des Niveaus der Mieten im sozialen Wohnungsbau liegen (oben Rn. 351). Mit anderen Worten mutet der Gesetzgeber Vermietern frei finanzierten Wohnraums ein niedrigeres Mietniveau zu als Vermietern, die öffentliche Förderung in Anspruch genommen haben. Dies zeigt sich besonders deutlich an den Beschwerdeführerinnen, deren Mietenniveau bereits vor dem MietenWoG weit unter dem Durchschnitt im sozialen Wohnungsbau lag. Verschärfend kommt

hinzu, dass die zuständige Senatsverwaltung Vermietern im sozialen Wohnungsbau für weitaus weniger gravierende Maßnahmen Kompensationszahlungen zur Erhaltung der Wirtschaftlichkeit ihrer Investition zur Verfügung stellt (oben Rn. 408).

- 511 Für diese ökonomische Privilegierung des sozialen Wohnungsbaus ist kein sachlicher Grund ersichtlich. Art. 14 und Art. 3 GG legen es im Gegenteil nahe, ohne staatliche Mittel agierenden Vermietern im Grundsatz die Möglichkeit höherer Erträge zuzubilligen, da sie auch höhere Finanzierungskosten und wirtschaftliche Risiken zu tragen haben.

Vgl. BVerfGE 71, 230 (253 f.); BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 10.08.1992, 1 BvR 605/92, juris-Rn. 13.

- 512 Vor diesem Hintergrund kann es mit Art. 3 Abs. 1 GG nicht vereinbar sein, dass der Landesgesetzgeber seine gesellschaftspolitischen Ziele auf dem Rücken von Vermietern frei finanziert Wohnungen verfolgt, während gerade der soziale Wohnungsbau davon unberührt bleiben soll.

## 2. Ungleichbehandlung von Errichtung und Erhaltung

- 513 § 1 Nr. 3 MietenWoG nimmt Wohnraum, der ab dem 01.01.2014 erstmalig bezugsfertig wurde, sowie unbewohnbaren ehemaligen Wohnraum, der mit einem dem Neubau entsprechenden Aufwand wiederhergestellt wurde, vom Anwendungsbereich des Gesetzes aus. Die Vorschrift benachteiligt damit Vermieter, die bestehenden Wohnraum mit vergleichbarem Aufwand modernisiert haben.

- 514 Diese Ungleichbehandlung ist nicht gerechtfertigt. Zwar verwehrt Art. 3 Abs. 1 GG dem Gesetzgeber nicht, zur Regelung bestimmter Lebenssachverhalte Stichtage einzuführen. Voraussetzung ist allerdings, dass die Einführung eines Stichtags überhaupt notwendig und die Wahl des Zeitpunkts orientiert am gegebenen Sachverhalt vertretbar ist.

BVerfGE 123, 111 (128); 126, 369 (399).

- 515 Der vom Gesetzgeber gewählte Stichtag lässt sich mit den Zielen der Maßnahme nicht begründen. So mag es zwar grundsätzlich sinnvoll sein, Neubauten von der Preisregulierung auszunehmen, um die Schaffung zusätzlichen Wohnraums nicht zu erschweren. Ein fast sechs Jahre in der Vergangenheit liegender Stichtag ist hierzu jedoch offenkundig nicht erforderlich. In diesem Zusammenhang hat der Gesetzgeber selbst die Wahl des Stichtags vorwiegend mit dem erheblichen Anstieg der Baukosten gerechtfertigt:

„Mit dem ab 2014 wieder gestiegenen Neubauvolumen sowie der Wiedereinführung der Wohnungsneubauförderung in Berlin sind

die Bau- und Grundstückskosten gestiegen; in den letzten Jahren sogar erheblich. Regelmäßig würden Vermietungen von Neubauwohnungen zu den Mietobergrenzen nach § 6 zu wirtschaftlichen Unterdeckungen führen. Eine Obergrenze für Wohnungsneubauten ab 2014 hätte damit eine Vielzahl von Härtefallanträgen und damit einen Einbruch des freifinanzierten Mietwohnungsneubaus zur Folge.“

Abgeordnetenhaus, Drs. 18/2347, S. 19 f.

- 516 Eine sachlich fundierte Analyse der diesbezüglichen Marktsituation mit Blick auf die Rentabilität von Neubauten, die beispielsweise im Jahr 2013 fertiggestellt wurden, hat der Gesetzgeber indes ersichtlich nicht angestellt.
- 517 Zudem ist kein sachlicher Grund ersichtlich, nach dem Stichtag mit erheblichem Aufwand modernisierten Wohnraum nicht ebenfalls vom Anwendungsbereich des Gesetzes auszunehmen. Der vom Gesetzgeber festgestellte Anstieg der Baukosten trifft Modernisierungsmaßnahmen in vergleichbarer Weise wie Neuerrichtungen. Folglich führen die Obergrenzen für modernisierte Wohnungen ebenso zu wirtschaftlichen Unterdeckungen wie es der Gesetzgeber zutreffend für Wohnungsneubauten ab 2014 erwartet hatte. Dass die befürchteten wirtschaftlichen Unterdeckungen im einen Fall hinzunehmen sind, im anderen Fall aber zu einer Ausnahme von der Preisregulierung führen, ist nicht einzusehen.
- 518 Dem lässt sich auch nicht entgegenhalten, dass im Fall der Neuerrichtung bzw. Wiederherstellung zusätzlicher Wohnraum geschaffen werde. Eine nachhaltige Wohnungspolitik muss vielmehr auch darauf abzielen, bestehenden Wohnraum in einem angemessenen, zeitgemäßen Zustand zu erhalten und ihn ggf. zu verbessern, so dass es gar nicht erst zur Unbewohnbarkeit kommt.

Vgl. auch *Mayer/Artz*, Öffentlich-rechtliche und privatrechtliche Aspekte eines „Mietendeckels“ für das Land Berlin, Rechtsgutachten für die Fraktion der SPD im Abgeordnetenhaus von Berlin, 16.03.2019, S. 43 f.

- 519 Dementsprechend verpflichtet Art. 28 Abs. 1 Satz 2 der Verfassung von Berlin das Land, die Schaffung *und Erhaltung* von angemessenem Wohnraum zu fördern.

### 3. Willkürliche Mietentabelle

- 520 Die in § 6 Abs. 1 MietenWoG definierten Mietobergrenzen sind sachwidrig und willkürlich. Sie knüpfen in erster Linie an das Baualter an. Der Bauzustand wird als solcher nicht

berücksichtigt, die Ausstattung nur sehr begrenzt (§ 6 Abs. 3 MietenWoG). Die Lage einer Wohnung ist bei deren Neu- oder Wiedervermietung (§ 4 MietenWoG) irrelevant. Bei Bestandsmieten kommt sie nur in Form geringfügiger Zu- und Abschläge (§ 5 Abs. 1 Satz 3 MietenWoG) zum Tragen, wobei die Ermittlung der gesetzlich vorgegebenen Höhe dieser Zu- und Abschläge ihrerseits nicht nachvollziehbar ist. Unbeachtlich ist auch die Größe einer Wohnung. Auch ein etwaiger Garten oder Balkon wird nicht berücksichtigt. Eine Wohnung in einem Einfamilienhaus mit großem Garten wird so kaum anders bewertet als eine Wohnung in einem Wohnkomplex ohne Grünanlage an einer lauten Durchgangsstraße. Für sie darf lediglich gemäß § 6 Abs. 2 MietenWoG ein Zuschlag von 10 % verlangt werden, der ersichtlich in keinem Verhältnis zum Unterschied bei Wohnwert und Kosten steht.

- 521 Hierdurch kommt es zu einer Gleichbehandlung von wesentlich Ungleichem, namentlich von Vermietern aufwendig hergerichteter Wohnungen und Vermietern von Wohnungen in schlechtem Zustand. Auch unterliegen Ein- und Zweifamilienhäuser mit Garten einer anderen Kostensituation als Wohnungen in großen Wohnblöcken. Solche Wohnungen werden daher von den angegriffenen Vorschriften überproportional belastet.
- 522 Darüber hinaus bildet die von § 6 MietenWoG vorgenommene Berücksichtigung der Wohnungsausstattung nicht einmal ansatzweise die Vielfalt der am Markt relevanten Wohnwertmerkmale ab. So weist die Mietobergrenzen-Tabelle in § 6 Abs. 1 MietenWoG lediglich zwölf Mietobergrenzen für sieben Baualtersklassen auf. Der Berliner Mietspiegel differenziert demgegenüber für acht Baualtersklassen nach 96 mietpreisbildenden Feldspannen. Dabei ist zusätzlich zu berücksichtigen, dass die Tabellenfelder des Berliner Mietspiegels unterschiedliche Mietpreisspannen bzw. Streuungsbreiten aufweisen, die vom MietenWoG ohne die gebotene Differenzierung eingeebnet werden. So beträgt im Berliner Mietspiegel 2019 etwa die Streuungsbreite der ortsüblichen Vergleichsmiete für die Baualtersklasse 1973-1990 Ost zum Teil weniger als 1 EUR/m<sup>2</sup>, während die ortsübliche Vergleichsmiete für Wohnungen der Baualtersklasse bis 1918 teilweise eine Streuungsbreite von deutlich über 5 EUR/m<sup>2</sup> aufweist. Mit den allein am Mittelwert (des Mietspiegels 2013) ausgerichteten Mietobergrenzen klammert das MietenWoG jedenfalls 50 % der am Markt üblichen Mieten systematisch aus und lässt die in diesen Mieten reflektierten Unterschiede in Ausstattung und Lage der Wohnung damit gänzlich unberücksichtigt.
- 523 Daneben findet eine Ungleichbehandlung von wesentlich Gleichem statt. Eigentümer aufwendig modernisierter Wohnungen werden gegenüber den Eigentümern neuerer Woh-

nungen benachteiligt. Dass modernisierte Altbauten einen ebenso hohen – oder sogar höheren – Wohnwert aufweisen können wie neuere Wohnungen, lässt der Gesetzgeber außer Betracht. Ebenso bleiben die erheblichen Kosten solcher Maßnahmen unberücksichtigt. Eine weitere Ungleichbehandlung findet zwischen Eigentümern neu erworbener und neu gebauter Wohnungsbestände statt. Auch die Beschwerdeführerinnen haben in jüngerer Vergangenheit Wohnungen erworben und dafür zum Teil erhebliche Investitionen getätigt.

- 524 Diese Gleichheitsverstöße sind nicht gerechtfertigt. Die Abstraktion von Lage und Zustand begründet der Gesetzgeber mit dem Ziel der sozialen Durchmischung. Hierzu ist das Gesetz indes weder geeignet noch erforderlich. In jedem Fall erscheint es als unangemessen, die erheblich höheren Kosten und Erträge einer hochwertig gelegenen oder ausgestatteten Wohnung im Rahmen einer Mietpreisregulierung unberücksichtigt zu lassen. Noch weniger ist ein Sachgrund dafür ersichtlich, Modernisierungen nicht zu berücksichtigen. Dies gilt insbesondere für Wohnungsgenossenschaften, bei denen auch Modernisierungen sozial verträglich durchgeführt werden.

## H. Rechtsfolge

- 525 Die Nichtigkeit des MietenWoG erfasst das gesamte Gesetz zur Neuregelung gesetzlicher Vorschriften. Die übrigen Bestimmungen sind Teil einer Gesamtregelung, die ohne das verfassungswidrige MietenWoG ihren Sinn und ihre Rechtfertigung verlöre.

Vgl. BVerfGE 111, 226 (273); 100, 249 (263).

- 526 Die übrigen Teile des Gesetzes treffen lediglich Zuständigkeitsregelungen für die Durchführung des MietenWoG bzw. regeln den Zeitpunkt seines In- und Außerkrafttretens. Sie werden bei Wegfall des MietenWoG demnach sinn- und gegenstandslos.

## I. Annahmeveraussetzungen

### I. Grundsätzliche Bedeutung

- 527 Der Verfassungsbeschwerde kommt grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedeutung zu. Dies ist dann anzunehmen, wenn eine verfassungsrechtliche Frage aufgeworfen wird, die sich nicht ohne weiteres aus dem Grundgesetz beantworten lässt und noch nicht durch die verfassungsgerichtliche Rechtsprechung geklärt oder durch veränderte Verhältnisse erneut klärungsbedürftig geworden ist. Anhaltspunkt für eine grundsätzliche Bedeutung in

diesem Sinne kann sein, dass die Frage in der Fachliteratur kontrovers diskutiert oder in der Rechtsprechung der Fachgerichte unterschiedlich beantwortet wird. An ihrer Klärung muss zudem ein über den Einzelfall hinausgehendes Interesse bestehen. Das kann etwa dann der Fall sein, wenn sie für eine nicht unerhebliche Anzahl von Streitigkeiten bedeutsam ist oder ein Problem von einigem Gewicht betrifft, das in künftigen Fällen erneut Bedeutung erlangen kann.

Siehe etwa BVerfGE 90, 22 (24 f.).

- 528 Die Verfassungsbeschwerde wirft grundsätzliche Fragen zur Auslegung des Art. 72 Abs. 1 GG auf. Sie gibt Anlass zur Klärung, inwieweit die Länder befugt sind, als unzureichend empfundenen Bundesrecht im Bereich konkurrierender Gesetzgebung nachzuschärfen oder gar zu korrigieren. Damit ist eine Materie angesprochen, zu der bislang wenig verfassungsgerichtliche Rechtsprechung und noch weniger klare Leitsätze existieren.
- 529 In materieller Hinsicht wirft die Verfassungsbeschwerde die Frage nach den Grenzen der Gestaltungsbefugnis des Gesetzgebers auf. Die Rechtsprechung hat der Legislative im Mietrecht weitgehende Spielräume zugebilligt – die bislang vom Verfassungsgericht überprüften Regelungen erlangten indes bei weitem nicht das Eingriffsgewicht des jetzigen MietenWoG. Vor diesem Hintergrund bietet der vorliegende Fall eine Gelegenheit, die verfassungsrechtlichen Grenzen der Mietpreisregulierung schärfer zu konturieren.
- 530 Diesen Fragen kommt allgemeine Bedeutung über den konkreten Fall hinaus zu. Der Berliner Mietendeckel zielt erkennbar darauf ab, die Grenzen des verfassungsrechtlich Möglichen auszuloten. Vergleichbare Maßnahmen wurden bereits in anderen Bundesländern angestrebt, und auch auf der Bundesebene wird inzwischen über einen „bundesweiten Mietendeckel“ diskutiert.

Vgl. etwa den von dem Volksbegehren „#6 Jahre Mietenstopp“ vorgelegten „Entwurf eines Gesetzes über die Begrenzung der Miethöhe in Bayern“, den der Bayerische Verfassungsgerichtshof mit Entscheidung vom 16.07.2020 unter dem Az. 32-IX-20 für mit Bundesrecht unvereinbar erklärt hat. Zu den Forderungen nach einem „Bundes-Mietendeckel“ vgl. nur <https://www.rnd.de/politik/mietendeckel-mieterbund-fordert-bundesweiten-stopp-fur-funf-bis-sechs-jahre-YZTKFTTERS-MNJUTBDWJMFHNS4.html>.

- 531 Eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts böte daher auch die Möglichkeit, einen zunehmend scharfen gesellschaftlichen Konflikt zu befrieden.

## II. Grundrechtsdurchsetzung

532 Die Annahme der Verfassungsbeschwerde ist auch zur Durchsetzung der Grundrechte der Beschwerdeführer angezeigt. Dies ist unter anderem dann anzunehmen, wenn die dargelegte Grundrechtsverletzung auf eine generelle Vernachlässigung von Grundrechten hindeutet, sich ohne eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts perpetuieren würde oder wegen ihrer Wirkung geeignet ist, von der Ausübung von Grundrechten abzuhalten.

BVerfGE 90, 22 (25 f.); BVerfG, Beschluss vom 14.09.2011, 2  
BvR 449/11, Rn. 25.

533 Die angegriffenen Vorschriften lassen eine generelle Vernachlässigung von Grundrechten erkennen, auch und gerade derjenigen Vermieter, die – selbst nach der eigenen Bewertung des Gesetzgebers – sozial vorbildlich handeln. Mit sozialpolitischen Sacherwägungen ist dies nicht zu erklären. Die Beschwerdeführerinnen unterstützen das Ziel, angemessenen und sicheren Wohnraum für Menschen mit niedrigen und mittleren Einkommen zu schaffen und zu erhalten. Gerade deshalb sehen sie sich gezwungen, gegen das Gesetz vorzugehen.



(Dr. Christian Schede)



(Dr. Ulrich Karpenstein)



(Dr. Johann-Frederik Schuldt)



(Dr. Matthias Kottmann)

**J. Anlagen**

Anlagen-Nr.	Beschreibung der Anlage
Anlage Bf. 1	Vollmachtsurkunden der Beschwerdeführerinnen
Anlage Bf. 2	Übersichtsliste der BIM Berliner Immobilienmanagement GmbH zur Vergabe landeseigener Grundstücke an Wohnungsgenossenschaften (Stand 17.08.2020)
Anlage Bf. 3	Positionspapier der Berliner Wohnungsgenossenschaften vom August 2019
Anlage Bf. 4	Stellungnahmen des BBU
Anlage Bf. 5	Härtefallverordnung – HärteVO vom 05.06.2020, GVBl. vom 16.06.2020, S. 522
Anlage Bf. 6	Schreiben des Senators für Kultur und Europa vom 02.10.2019
Anlage Bf. 7	Übersichten und Nachweise zur Beschwerdeführerin zu 1)
Anlage Bf. 8	Übersichten und Nachweise zur Beschwerdeführerin zu 2)
Anlage Bf. 9	Übersichten und Nachweise zur Beschwerdeführerin zu 3)
Anlage Bf. 10	Übersichten und Nachweise zur Beschwerdeführerin zu 4)
Anlage Bf. 11	Bezirksamt Pankow, Bescheid vom 26.05.2020