

Gutachten
zu einer Reihe von Rechtsfragen im Zusammenhang mit der Rückwirkung
des geplanten Berliner Mietengesetzes
(„Mietendeckel“)

I. Auftrag

Der Präsident des Abgeordnetenhauses von Berlin hat aufgrund einer entsprechenden Bitte der Fraktion der CDU den Wissenschaftlichen Parlamentsdienst mit der Erstellung eines Gutachtens zu den folgenden Fragen beauftragt:

1. Kann der Beschluss von „Eckpunkten“ eines noch nicht vorliegenden Gesetzentwurfs von der Qualität der vom Senat von Berlin am 18. Juni 2019 beschlossenen „Eckpunkte für ein Berliner Mietengesetz (Mietendeckel)“ in Anbetracht der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes zum Rückwirkungsverbot genügen, um die laut Vorlage beabsichtigte Rückwirkung der beabsichtigten Regelungen bis zum Datum des Senatsbeschlusses verfassungsrechtlich zu rechtfertigen, und wenn ja, in welchem Umfang?

Die Gutachten des Wissenschaftlichen Parlamentsdienstes sind urheberrechtlich geschützt. Die weitere Verarbeitung, Verbreitung oder Veröffentlichung – auch auszugsweise – ist nur unter Angabe der Quelle zulässig. Jede Form der kommerziellen Nutzung ist untersagt. Die Gutachten geben nicht die Auffassung des Abgeordnetenhauses, eines seiner Organe oder der Abgeordnetenhausverwaltung wieder. Sie liegen allein in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Leitung der Abteilung Wissenschaftlicher Dienst.

2. Auf welche Rechtslage ist bei der Beurteilung der formellen und materiellen Rechtmäßigkeit eines Mieterhöhungsverlangens durch die Gerichte abzustellen – auf die Rechtslage zum Zeitpunkt der Klageerhebung durch den Vermieter auf Erteilung der Zustimmung zur Mieterhöhung, auf die Rechtslage zum Zeitpunkt des Gerichtsbeschlusses oder auf die Rechtslage zu einem anderen Zeitpunkt?

3. Welche Folgen hat es für die Wirksamkeit der Zustimmungserklärung eines Mieters, wenn er dem am 12. Juni 2019 auf Facebook und Twitter veröffentlichten Rat der Senatorin für Stadtentwicklung und Wohnen (*„Ich sage allen Mieterinnen und Mietern, die jetzt durch die Kampagne von Haus und Grund verunsichert sind: Lassen Sie die Zulässigkeit der Mieterhöhung überprüfen. Nutzen Sie Ihre Rechte: stimmen Sie so spät wie möglich und nur unter Vorbehalt zu.“*) folgend seine Zustimmung zu einem formell und materiell rechtmäßigen Mieterhöhungsverlangen lediglich „unter Vorbehalt“ erklärt bzw. ist eine solcherart bedingte / unter Vorbehalt erklärte Zustimmung überhaupt wirksam?

4. Wenn eine unter Bedingungen bzw. Vorbehalt erklärte Zustimmung zu einem Mieterhöhungsverlangen unwirksam ist (so beispielsweise entschieden vom LG Berlin, Urt. v. 27.09.1994 – 64 S 181/94; AG Berlin-Hohenschönhausen, Urt. v. 26.01.2001 – 2 C 556/00) und der Mieter dem o. a. Rat der Senatorin für Stadtentwicklung und Wohnen folgend das Risiko der Klageerhebung durch den Vermieter eingegangen ist, hat er im Unterliegensfall die Kosten für das Gerichtsverfahren selbst zu tragen oder bestehen Schadenersatzansprüche nach den Grundsätzen des Staatshaftungsrechts?

5. Für welchen Zeitraum hätten Mieter ggf. Nachzahlungen zu leisten, wenn und soweit sich ein Berliner Mietengesetz mit den in den o. a. Eckpunkten beschriebenen Kerninhalten in nachfolgenden, auf die Erteilung der Zustimmung zu Mieterhöhungsverlangen gerichteten Gerichtsverfahren als verfassungswidrig herausstellt?

II. Sachverhalt

Anfang Juni 2019 wurde aufgrund von entsprechenden Zeitungsberichten¹ bekannt, dass durch die Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen ein Eckpunktepapier² für ein Berliner Mietengesetz (sog. Mietendeckel) erarbeitet worden ist. Dieses Papier wurde am 18. Juni 2019 vom Senat beschlossen und am 5. Juli 2019 im Amtsblatt veröffentlicht.

Der Beschluss des Senats lautet wie folgt:

„Der Senat beschließt die Einführung landesrechtlicher Regelungen zur Begrenzung der Miethöhen (sog. Mietendeckel) und die vorgelegten Eckpunkte. Die Mieten dürfen demnach für fünf Jahre nicht erhöht werden. Die Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen wird beauftragt, im darin vorgesehenen Zeitplan einen Gesetzentwurf zu erarbeiten.“

Kern und Hauptziel der Eckpunkte besteht darin, den Mietpreisstand zum Zeitpunkt der Beschlussfassung (18. Juni 2019) durch den Senat zu schützen.³ Dafür soll es ein gesetzlich festgelegtes Mietenmoratorium geben, so dass die Mieten für fünf Jahre nicht erhöht werden dürfen. Auch sollen Absenkungen derjenigen Mieten möglich sein, die eine noch zu definierende Mietobergrenze übersteigen.⁴ Das geplante Berliner Mietengesetz soll für nicht preisgebundene Mietwohnungen in Mehrfamilienhäusern in ganz Berlin gelten, ausgenommen im Wohnungsneubau.⁵ Außerdem sollen Modernisierungsumlagen in gewissem Umfang möglich sein, aber jeweils anzeige- bzw. genehmigungspflichtig.⁶ Wirtschaftliche Härtefälle auf Seiten der Vermieterinnen und Vermieter sollen auf Antrag durch die Investitionsbank Berlin (IBB) geprüft und durch die für Wohnen zuständige Senatsverwaltung genehmigt werden können.⁷

¹ Vgl. dazu etwa: <https://www.morgenpost.de/berlin/article225942857/Mietendeckel-in-Berlin-Wie-lange-Berlins-Mieten-nicht-steigen-duerfen.html>, zuletzt abgerufen am 23.10.2019.

² abrufbar unter: https://stadtentwicklung.berlin.de/wohnen/wohnraum/mietendeckel/download/Senatsbeschluss_Eckpunkte_Mietengesetz.pdf, zuletzt abgerufen am 23.10.2019.

³ Vgl. Nr. 1 der Eckpunkte.

⁴ Vgl. Nr. 3 der Eckpunkte.

⁵ Vgl. Nr. 2 und 4 der Eckpunkte.

⁶ Vgl. Nr. 5 der Eckpunkte.

⁷ Vgl. Nr. 6 der Eckpunkte.

Seit dem 30. August 2019 liegt ein Referentenentwurf der Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen vor, der die Eckpunkte konkretisiert.

Am 22. Oktober 2019 hat der Senat einen Gesetzentwurf für das Abgeordnetenhaus über ein „Gesetz zur Neuregelung gesetzlicher Vorschriften zur Mietenbegrenzung“ beschlossen, das in seinem Artikel 1 ein „Gesetz zur Mietenbegrenzung im Wohnungswesen in Berlin (MietenWoG Bln)“ vorsieht.⁸ Für die zu untersuchende Gutachtenfrage nach der Zulässigkeit der Rückwirkung der Mietendeckelung hat sich im Vergleich zu den Eckpunkten und dem Referentenentwurf durch den neuen Gesetzentwurf jedoch nichts geändert; auch er enthält den Stichtag „18. Juni 2019“.

III. Gutachten

Vorbemerkung:

Vorab ist darauf hinzuweisen, dass sich das folgende Gutachten nicht mit der Frage auseinandersetzt, ob ein Gesetz zur Begrenzung der Wohnungsmieten nach der Kompetenzordnung des Grundgesetzes überhaupt durch den Berliner Landesgesetzgeber erlassen werden kann. Aufgrund der Fragestellung der auftraggebenden Fraktion, die diesen Punkt ausgespart hat, wird hier (nur zum Zweck der Gutachtenerstellung) die Landeszuständigkeit gedanklich unterstellt. Ob sie tatsächlich gegeben ist, ist jedoch bisher völlig ungeklärt und hoch umstritten.⁹

⁸ abrufbar unter:

<https://www.stadtentwicklung.berlin.de/wohnen/wohnraum/mietendeckel/download/Gesetzentwurf-Neuregelung-Mietenbegrenzung-MietenWoGBln.pdf>, zuletzt abgerufen am 25.10.2019.

⁹ Vgl. zu dieser Diskussion vor allem: *Hans-Jürgen Papier*, Landeskompentenz zur Einführung eines sog. Mietendeckels? Rechtsgutachtliche Stellungnahme vom 9. September 2019, abrufbar unter <https://www.morgenpost.de/politik/article227007553/Mietendeckelverfassungswidrig.Das-Gutachten-im-Wortlaut.html>, zuletzt abgerufen am 23.10.2019, a. A. *Mayer/Artz*, Öffentlich-rechtliche und privatrechtliche Aspekte eines Mietendeckels für das Land Berlin, 16. März 2019, abrufbar unter: https://www.spdfraktion-berlin.de/system/files/mayer_artz_gutachten_mietendeckel_fuer_spd-fraktion.pdf, zuletzt abgerufen am 23.10.2019.

A. Zu Frage 1

Kann der Beschluss von „Eckpunkten“ eines noch nicht vorliegenden Gesetzentwurfs von der Qualität der vom Senat von Berlin am 18. Juni 2019 beschlossenen „Eckpunkte für ein Berliner Mietengesetz (Mietendeckel)“ in Anbetracht der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes zum Rückwirkungsverbot genügen, um die laut Vorlage beabsichtigte Rückwirkung der beabsichtigten Regelungen bis zum Datum des Senatsbeschlusses verfassungsrechtlich zu rechtfertigen, und wenn ja, in welchem Umfang?

1. Die Rückwirkung von Gesetzen

Im Rahmen der Gesetzgebung spielen die Grundsätze des Vertrauensschutzes und der Rechtssicherheit eine wichtige Rolle. Diese beiden Grundsätze sind Teil des in Artikel 20 GG¹⁰ verankerten Rechtsstaatsprinzips. Dahinter steht der Gedanke, dass staatliche Hoheitsakte, besonders Gesetze, so beständig sein sollen, dass sich der Bürger grundsätzlich auf ihren Fortbestand verlassen kann.¹¹ So können Gesetzesänderungen aus Gründen des Vertrauensschutzes unzulässig sein, wenn der Bürger Vertrauen in den Fortbestand der jeweiligen Rechtslage hat und dieses Vertrauen schutzwürdig ist.¹²

Dabei ist zu differenzieren:

Gesetzesänderungen mit Wirkung für die Zukunft kann der Gesetzgeber grundsätzlich ohne Beschränkungen vornehmen. Hier gibt es prinzipiell keinen rechtsstaatlichen Schutz des Vertrauens auf den künftigen Fortbestand der Rechtslage. Anders ist dies beim Erlass rückwirkender Gesetze. Hier folgt aus dem Grundsatz des Vertrauensschutzes für den Gesetzgeber, dass dies nur in Grenzen zulässig ist.¹³ Rechtsstaatlich unbedenklich sind Gesetze, die zwar eine Rückwirkung regeln, sich aber nicht belastend für den Bürger auswirken.¹⁴

¹⁰ Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949 (BGBl. S. 1), zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 28. März 2019 (BGBl. I S. 404).

¹¹ Grzeszick, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz-Kommentar, 87. EL März 2019, Art. 20 VII., Rn. 50 – beck-online; Stötzel, Vertrauensschutz und Gesetzesrückwirkung, Europäische Hochschulschriften Bd. 3494, Frankfurt am Main 2002, S. 69 f.

¹² Grzeszick (Fn. 11), Art. 20 VII., Rn. 70.

¹³ Grzeszick (Fn. 11), Art. 20 VII., Rn. 70 ff; Jarass, in Jarass/Pieroth, Grundgesetz, Kommentar, 15. Auflage 2018, Art. 20 Rn. 94.

¹⁴ Grzeszick (Fn. 11), Art. 20 VII., Rn. 75; Schwarz, Rückwirkung von Gesetzen, JA 2013, 683, 684 – beck-online; BVerfGE 23, 85 Rn. 25 – juris.

Belastend und damit rechtsstaatlich problematisch sind nicht nur Abgabengesetze und andere Gesetze, die Ge- oder Verbote enthalten, sondern alle eine bestehende Rechtsposition verschlechternden Normen.¹⁵

Das geplante Berliner MietenWoG tritt nach Artikel 4 Absatz 1 des Gesetzentwurfs am Tag nach der Verkündung im Gesetz- und Verordnungsblatt in Kraft. Ein rückwirkendes Inkrafttreten des Gesetzes wird also nicht ausdrücklich geregelt. Stattdessen legt der Gesetzentwurf aber in Artikel 1 § 3 Absatz 1 Satz 1 einen Stichtag in der Vergangenheit fest (18. Juni 2019), nach dem sich die Miethöhe nach Inkrafttreten des Gesetzes zu richten hat. Dadurch wird in der Sache eine Rückwirkung ausgelöst.

Dieses rückwirkende „Einfrieren“ des Mietniveaus auf die am 18. Juni 2019 geschuldete Miete ist unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten nicht unbedenklich. Zwar bewirkt es für die Mieterinnen und Mieter eine Begünstigung. Gleichzeitig bedeutet deren Begünstigung für die Eigentümer aber eine Belastung, da sie die nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch zulässigen Mieterhöhungen in Berlin nicht mehr realisieren können. Es handelt sich mithin nicht um ein rein begünstigendes Gesetz, so dass eine Rückwirkung nur in engen Grenzen möglich ist.

a) Differenzierung zwischen „echter“ und „unechter“ Rückwirkung in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts

Bei der Beurteilung, ob eine belastende Rückwirkung im Einzelfall möglich ist, unterscheidet das Bundesverfassungsgericht traditionell zwischen der sogenannten „echten“ und der „unechten“ Rückwirkung.¹⁶ Eine echte Rückwirkung soll dann vorliegen, wenn ein Gesetz nachträglich ändernd in bereits abgewickelte, der Vergangenheit angehörende Tatbestände eingreift.¹⁷ Im Falle einer unechten Rückwirkung werde hingegen auf gegenwärtige, noch nicht abgeschlossene Sachverhalte bzw. Rechtsbeziehungen für die Zukunft eingewirkt.¹⁸

¹⁵ *BVerfGE* 30, 367 Rn. 72 – juris.

¹⁶ *Schwarz* (Fn. 14), S. 684; *Lepsius*, Die Rückwirkung von Gesetzen – Teil 1, JA 2018, 577, 578.

¹⁷ *BVerfGE* 30, 367 Rn. 71 – juris; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Grundgesetz-Kommentar, 3. Auflage 2015, Art. 20 (Rechtsstaat) Rn. 156 – beck-online, *Sommermann*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Grundgesetz, 7. Auflage 2018, Art. 20 Rn. 294 –beck-online.

¹⁸ *BVerfGE* 30, 367 Rn. 71 – juris; *Grzeszick* (Fn. 11), Art. 20 VII., Rn. 76.

Da die Unterscheidung zwischen echter und unechter Rückwirkung teilweise zu Abgrenzungsproblemen führt¹⁹, findet sich in einigen Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts²⁰ auch die Terminologie „Rückbewirkung von Rechtsfolgen“ und „tatbestandliche Rückanknüpfung“. Diese Unterscheidung soll normbezogener sein und damit zu klareren Entscheidungsmaßstäben führen. Eine Rechtsnorm entfaltet dabei eine Rückbewirkung von Rechtsfolgen, wenn der Beginn ihres zeitlichen Anwendungsbereichs normativ auf einen Zeitpunkt festgelegt ist, der vor dem Zeitpunkt liegt, zu dem die Norm rechtlich existent, d. h. gültig geworden ist.²¹ Eine solche Rückbewirkung ist ähnlich der echten Rückwirkung vorrangig an den allgemeinen rechtsstaatlichen Grundsätzen, insbesondere dem Vertrauensschutz und der Rechtssicherheit zu messen.²²

Dagegen soll eine tatbestandliche Rückanknüpfung dann vorliegen, wenn eine Norm den Eintritt ihrer Rechtsfolgen von Begebenheiten aus der Zeit vor ihrer Verkündung abhängig macht.²³

In der Sache und im Ergebnis unterscheiden sich beide Ansätze praktisch nicht. Auch hat der Zweite Senat in einer Entscheidung vom 3. Dezember 1997 die Rückbewirkung von Rechtsfolgen mit der echten Rückwirkung und die tatbestandliche Rückanknüpfung mit der unechten Rückwirkung begrifflich gleichgesetzt.²⁴

Fraglich ist, wie ein „Einfrieren“ der Miete auf dem Niveau vom 18. Juni 2019 (Stichtag) unter den genannten Prämissen einzuordnen ist.

Einerseits folgt aus der Stichtagsregelung, dass die Miete ab Inkrafttreten des Gesetzes den Betrag nicht übersteigen darf, der am 18. Juni 2019 wirksam vereinbart war. In diesem Punkt knüpft das Gesetz also an einen in der Vergangenheit liegenden Sachverhalt an (Miethöhe am 18. Juni 2019), die Rechtsfolge tritt jedoch erst mit Verkündung ein. Erst ab dem Tag des Inkrafttretens des Gesetzes darf keine höhere Miete verlangt werden als

¹⁹ Vgl. *Lepsius* (Fn. 16), S. 580 f.; *Michael*, Das Verbot echter Rückwirkung als Schutz des abstrakten Vertrauens in die Geltung von Gesetzen und eines Kernbereichs der Judikative, *JZ* 2015, 425, 427; *Huster/Rux*, in: BeckOK, Grundgesetz, 41. Ed. 15.2.2019, Art. 20 Rn. 185.1 – beck-online.

²⁰ So etwa in: *BVerfGE* 72, 200 Rn. 87 f. – juris; danach bestätigt durch *BVerfGE* 72, 302 Rn. 72 ff. – juris.

²¹ *Grzeszick* (Fn. 11), Art. 20 VII., Rn. 78; *Sommermann* (Fn. 17), Rn. 294.

²² *BVerfGE* 72, 200 Rn. 90 – juris; *Schwarz*, Vertrauensschutz als Verfassungsprinzip, Baden-Baden 2002, S. 112; *Lepsius* (Fn. 16), S. 584.

²³ *BVerfGE* 72, 200 Rn. 88 – juris; *Grzeszick* (Fn. 11), Art. 20 VII., Rn. 78.

²⁴ *BVerfGE* 97, 67 Rn. 40, 41 – juris; *Grzeszick* (Fn. 11), Art. 20 VII., Rn. 79.

die, die am 18. Juni 2019 wirksam vereinbart war. In dieser Hinsicht dürfte damit eine tatbestandliche Rückanknüpfung bzw. eine unechte Rückwirkung vorliegen.

Andererseits führt die Stichtagsregelung des 18. Juni 2019 aber auch dazu, dass alle nach dem 18. Juni 2019, aber vor dem Tag des Inkrafttretens des neuen Gesetzes vereinbarten Mieterhöhungen nach seinem Inkrafttreten nicht (mehr) berücksichtigt werden dürfen. Sie sollen gemäß der amtlichen Begründung des Referentenentwurfs zum Berliner MietenWoG nichtig sein. Insoweit greift das Gesetz also in abgeschlossene Tatbestände ein (vereinbarte Mieterhöhung vor dem Tag des Inkrafttretens) und bewirkt deren Nichtigkeit, obwohl das Gesetz zu diesem Zeitpunkt rechtlich noch nicht existent war. Dabei dürfte es sich um eine echte Rückwirkung handeln.

Das Berliner MietenWoG enthält damit sowohl Elemente einer unechten als auch einer echten Rückwirkung.

b) Möglichkeit der Durchbrechung des Rückwirkungsverbots

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts kann der Grundsatz der Unzulässigkeit der Rückwirkung ausnahmsweise dann durchbrochen werden, wenn zwingende Gründe des gemeinen Wohls oder ein nicht – oder nicht mehr – vorhandenes schutzbedürftiges Vertrauen des Einzelnen eine Durchbrechung gestatten.²⁵ Das Vertrauen soll dann nicht mehr schutzwürdig sein, wenn der Bürger nach der rechtlichen Situation in dem Zeitpunkt, auf den der Eintritt der Rechtsfolge vom Gesetz zurückbezogen wird, mit dieser Regelung rechnen musste.²⁶

Die Bestimmung des genauen Zeitpunkts, ab dem der Bürger nicht mehr auf den Fortbestand des alten Rechts vertrauen durfte, ist im Einzelfall problematisch.²⁷ Auch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist hier nicht stringent.

Als gefestigte Rechtsprechung kann allerdings gelten, dass es auf das Zustandekommen eines Gesetzes im Sinne von Artikel 78 GG oder sein Inkrafttreten nicht ankommt. Vielmehr beseitigt bereits der endgültige Gesetzesbeschluss des Bundestages das schützenswerte Vertrauen. Ab diesem Zeitpunkt müssen die Betroffenen mit der Verkündung und

²⁵ *BVerfGE* 72, 200 Rn. 129 – juris; *Schulze-Fielitz* (Fn. 17), Art. 20 Rn. 158; *Schnapp*, in: von Münch/Kunig, Grundgesetz-Kommentar, 6. Auflage 2012, Art. 20 Rn. 41 – beck-online.

²⁶ *BVerfGE* 13, 261 Rn. 52; *BVerfGE* 18, 429 Rn. 39; *BVerfGE* 30, 272 Rn. 48 – juris.

²⁷ *Lepsius* (Fn. 16), S. 578.

dem Inkrafttreten der Neuregelung rechnen.²⁸ Auf die Landesebene übertragen, wäre demnach im vorliegenden Fall eine Rückwirkung auf den Tag der Verabschiedung des Gesetzes im Abgeordnetenhaus zulässig. Nach den bisher bekannten Zeitplänen wird diese voraussichtlich im Januar oder Februar 2020 stattfinden.

Zu der Frage, inwieweit schützenswertes Vertrauen auch schon vor dem abschließenden Parlamentsbeschluss zerstört sein kann, finden sich in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts unterschiedliche Ansätze:

So entschied das Bundesverfassungsgericht in zwei Entscheidungen aus den Jahren 1971²⁹ und 1986³⁰, dass das bloße Bekanntwerden von Gesetzesinitiativen und die öffentliche Berichterstattung über die Vorbereitung einer Neuregelung durch die gesetzgebende Körperschaft die Schutzwürdigkeit des Vertrauens nicht beeinträchtigt. Danach wäre der Zeitpunkt der Ankündigung durch den Senat (18. Juni 2019) kein zulässiger Anknüpfungspunkt für eine Rückwirkung.

Seit dem Jahr 1996 ist jedoch ein gewisser Wandel in der Judikatur des Bundesverfassungsgerichts feststellbar. Sowohl die zeitliche Grenze für die „unechte“³¹ als auch für die „echte“³² Rückwirkung scheint – jedenfalls teilweise – vorverlegt worden zu sein.³³ In diesem Zusammenhang ist insbesondere auf den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 3. Dezember 1997³⁴ hinzuweisen.

c) Der Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 3. Dezember 1997

Gegenstand dieser Entscheidung war das Jahressteuergesetz 1997, das unter anderem die Streichung von Abschreibungsmöglichkeiten für Handelsschiffe vorsah. Dieses Gesetz wurde am 7. November 1996 vom Bundestag beschlossen und am 27. Dezember 1996 im Bundesgesetzblatt verkündet. Den Anfang des Gesetzgebungsprozesses markierte eine Ankündigung von Gesetzesinitiativen und sonstigen Verfahren der Bundesregierung in

²⁸ So bereits *BVerfGE* 13, 261 Rn. 58; *BVerfGE* 30, 272 Rn. 50; *BVerfGE* 72, 200 Rn. 135 – juris.

²⁹ *BVerfGE* 30, 272 Rn. 50 – juris.

³⁰ *BVerfGE* 72, 200 Rn. 136 – juris.

³¹ *BVerfGE* 95, 64 Rn. 117 ff. – juris.

³² *BVerfGE* 97, 67 Rn. 50 f. – juris.

³³ Schwarz (Fn. 22), S. 117.

³⁴ *BVerfG*, Beschluss vom 3. Dezember 1997, Az. 2 BvR 882/97, *BVerfGE* 97, 67-88 – juris.

ihrem am 25. April 1996 beschlossenen und bekanntgegebenen „Programm für mehr Wachstum und Beschäftigung“.³⁵

In diesem Regierungsprogramm wurde angekündigt, dass, um Steuerbegünstigungen einzuschränken und Steuerbetrug bekämpfen zu können, „die Abschreibungsbegünstigung für Schiffe und Flugzeuge [...] für Aufträge nach dem 30. April 1996 gestrichen“ werden sollte.³⁶ Auch der Gesetzentwurf vom 11. Juni 1996 sah eine Inanspruchnahme von Sonderabschreibungen für Schiffe – entsprechend der Ankündigung – nur noch dann vor, wenn ein Schiffskaufvertrag vor dem 1. Mai 1996 geschlossen worden war.³⁷ Da jedoch in dem Zeitraum nach der Ankündigung der Bundesregierung (25. April) und vor dem angekündigten Stichtag (1. Mai) weitere Schiffbauverträge geschlossen wurden, die noch für vier Jahre Abschreibungsbegünstigungen hätten beanspruchen können, empfahl der Finanzausschuss eine Vorverlegung des Stichtags auf den 25. April 1996. Der Bundestag folgte dieser Empfehlung.³⁸

Das Bundesverfassungsgericht hatte nun zu klären, ob die Stichtagsregelung „25. April 1996“ die Beschwerdeführer in ihren von der Verfassung geschützten Rechten verletzte.

In seiner Entscheidung verwies das Gericht zunächst auf seine ständige Rechtsprechung, nach der das schutzwürdige Vertrauen in den Bestand der bisherigen Rechtsfolgenlage in der Regel erst im Zeitpunkt des endgültigen Gesetzesbeschlusses über die Neuregelung entfällt. Mit dem Tag des Gesetzesbeschlusses müssten die Betroffenen mit der Verkündung und dem Inkrafttreten der Neuregelung rechnen.³⁹ In dem zu entscheidenden Fall stellte das Bundesverfassungsgericht allerdings fest, dass die Beschwerdeführerin auch schon nach der Ankündigung der Gesetzesinitiative durch die Regierung (25. April) in Rechnung stellen musste, dass das Subventionsrecht geändert werden würde. Die dadurch entstandene Durchbrechung des rechtsstaatlichen Rückwirkungsverbots sei in diesem Fall aus zwingenden Gründen des gemeinen Wohls gerechtfertigt. Das Bundesverfassungsgericht begründete seine Entscheidung vornehmlich mit der Vermeidung von Ankündigungs- und Mitnahmeeffekten. Es führte dazu aus:

„Die weitere Schiffbausubvention war nach Einschätzung der Bundesregierung wirtschaftlich unsinnig und sollte deshalb aufgegeben werden. Die Bundesregie-

³⁵ Bundesministerium für Wirtschaft, Arbeitsplätze schaffen, Zukunft gewinnen, Dok. Nr. 405, Stand: August 1996 (2. Auflage), S. 39 ff.

³⁶ Bundesministerium für Wirtschaft (Fn. 35), S. 43.

³⁷ BT-Drs. 13/4839, S. 28.

³⁸ Vgl. zum gesamten Sachverhalt die Darstellung bei BVerfGE 97, 67 Rn. 14 f. – juris.

³⁹ BVerfGE 97, 67 Rn. 42 – juris.

rung war entschlossen, die Sonderabschreibungen alsbald entfallen zu lassen. Das rechtsstaatliche Gesetzgebungsverfahren erfordert aber eine gewisse Zeitdauer. Diese kann von den Steuerpflichtigen genutzt werden, um den bisherigen Subventionstatbestand noch vor dem Beschluß über die Änderung des Subventionsgesetzes zu erfüllen und damit dem drohenden Wegfall der Subvention zuvorzukommen. Deshalb benötigt der Gesetzgeber zur Verwirklichung des gemeinen Wohls einen Gestaltungsraum, um aufgetretenen Mißständen einer Gesetzeslage alsbald abzu- helfen, ohne daß Dispositionen der Gesetzesadressaten die Neuregelung kurz vor ihrem Erlaß durch Ausnutzung der bisherigen Regelung unterlaufen können. Der Gesetzgeber muß die zur sofortigen Abwehr offensichtlicher Gefahren und Miß- stände geeigneten und notwendigen Maßnahmen treffen können. Wenn die Be- schwerdeführerin [...] dennoch die Ankündigung einer Gesetzesänderung nutzt, um der vom Gesetzgeber beabsichtigten Wirkung zuvorzukommen, schützt das Rechtsstaatsprinzip ihr Vertrauen in die bisherige Gesetzeslage nicht. Das Rechts- staatsprinzip baut auf ein zwar Zeit beanspruchendes, aber im Wettlauf mit kurz- fristigen Vertragsdispositionen dennoch effektives Gesetzgebungsverfahren.

...

Ungeachtet der zulässigen Durchbrechung des rechtsstaatlichen Rückwirkungs- verbotes darf diese Durchbrechung gleichwohl nicht zu Ergebnissen führen, die den grundrechtlichen Schutz des Lebenssachverhaltes verletzen, der von dem Ein- griff - durch die nachträgliche Änderung der Rechtsfolgen - betroffen ist. Das ist hier nicht der Fall. Das gesetzliche Angebot von Steuersubventionen ist keine durch Einsatz von Arbeit oder Kapital erworbene Rechtsposition und folglich kein Eigentum i.S. des Art. 14 Abs. 1 GG.⁴⁰

Als Zwischenergebnis lässt sich damit Folgendes festhalten:

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts kann es ausnahmsweise zulässig sein, zur Vermeidung von Ankündigungs- und Mitnahmeeffekten eine einschränkende Neuregelung schon zu einem früheren Zeitpunkt wirksam werden zu lassen als dem ihres Beschlusses im Parlament. Es kommt dann unter Umständen auch der Tag in Betracht, an dem eine Änderung angekündigt worden ist, wenn zu diesem Zeitpunkt ein Vertrauen auf den Fortbestand der alten Regelung möglicherweise nicht mehr gerechtfertigt war.

⁴⁰ BVerfGE 97, 67 Rn. 50, 52 – juris.

Die Vermeidung von Ankündigungs- und Mitnahmeeffekten kann also in besonders gelagerten Einzelfällen ein den Vertrauensschutz ausnahmsweise überwiegender, zwingender Grund des Gemeinwohls sein.⁴¹

In einem zweiten Schritt ist dann jedoch zu prüfen, ob die Durchbrechung des grundsätzlichen Rückwirkungsverbot es auch mit den Grundrechten der Betroffenen vereinbar ist.⁴²

d) Übertragbarkeit der Grundsätze der Entscheidung vom 3. Dezember 1997 auf den vorliegenden Fall ?

Zu prüfen ist, ob die vom Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung vom 3. Dezember 1997 vorgenommene – erhebliche⁴³ – Vorverlagerung des Zeitpunktes, ab dem das schutzwürdige Vertrauen eines Normadressaten auf den Fortbestand einer für ihn günstigen Rechtslage zerstört sein kann, auch auf den Senatsbeschluss über „Eckpunkte für ein Berliner Mietengesetz“ übertragbar ist.

aa) „Formelle“ Vergleichbarkeit der beiden Ankündigungen

Fraglich ist zunächst, ob die Ankündigung der Bundesregierung vom 25. April 1996 mit dem Beschluss der „Eckpunkte für ein Berliner Mietengesetz“ vom 18. Juni 2019 der Form nach vergleichbar ist. Der Beschluss der „Eckpunkte“ müsste also in gleicher Weise wie die damalige Ankündigung geeignet sein, schutzwürdiges Vertrauen zu zerstören.

In der Ankündigung der Bundesregierung vom 25. April 1996 hieß es: *„Die Abschreibungsbegünstigung für Schiffe und Flugzeuge wird für Anträge nach dem 30. April 1996 gestrichen.“* Der Beschluss des Senats lautet wie folgt: *„Der Senat beschließt die Einführung landesrechtlicher Regelungen zur Begrenzung der Miethöhen (sog. Mietendeckel) und die vorgelegten Eckpunkte. Die Mieten dürfen demnach für fünf Jahre nicht erhöht werden.[...]“* Sodann folgt eine siebenseitige Begründung mit den Eckpunkten. Dort wird angekündigt, dass der Mietpreisstand zum Zeitpunkt der Beschlussfassung der Eckpunkte (18. Juni 2019) geschützt werden soll.

⁴¹ BVerfGE 97, 67 Rn. 50 – juris; Grzeszick (Fn. 11), Rn. 82.

⁴² Schwarz (Fn. 22), S. 124.

⁴³ Vgl. Schwarz (Fn. 22), S. 117; Stötzel (Fn. 11), S. 98.

Vergleicht man diese beiden Ankündigungen, so lässt sich festhalten, dass der Beschluss der „Eckpunkte für ein Berliner Mietengesetz“ formal nicht hinter der vom Bundesverfassungsgericht beurteilten Ankündigung der Bundesregierung zurückbleibt. Beide Ankündigungen enthalten zwar noch keine genauen Formulierungen für ein zukünftiges Gesetz, sie verdeutlichen aber, dass sich die jeweilige Rechtslage in naher Zukunft ändern soll. Insbesondere enthält der Eckpunkte-Beschluss die klare Absichtserklärung der Regierungsmehrheit, im Parlament ein Gesetz zur Abstimmung zu stellen, wonach die Wohnungsmieten fünf Jahre lang nicht mehr erhöht werden dürfen. Auch wenn in dem Beschluss noch keine näheren Ausführungen zum weiteren Verfahren enthalten sind, so ist für die Eigentümer zumindest eindeutig erkennbar, dass Mieterhöhungen jedenfalls in dem bisher zulässigen Umfang nicht mehr möglich sein sollen.

Im Ergebnis spricht viel dafür, dass der Senatsbeschluss über die „Eckpunkte“ vom 18. Juni 2019 mit der vom Bundesverfassungsgericht geprüften Ankündigung der Bundesregierung als vergleichbar anzusehen ist.

bb) Zwingende Gründe des gemeinen Wohls

Die Rückwirkung eines Gesetzes auf den Zeitpunkt seiner Ankündigung ist aber nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nur dann hinzunehmen, wenn zwingende Gründe des Gemeinwohls dies erfordern.⁴⁴ Die Vermeidung von Mitnahmeeffekten kann einen solchen zwingenden Grund des gemeinen Wohls darstellen.⁴⁵

In der Entscheidung vom 3. Dezember 1997 handelte es sich um Schiffsbausubventionen, die nach Einschätzung der Bundesregierung wirtschaftlich unsinnig waren und deshalb aufgegeben werden sollten. Infolge der Ankündigung kam es zum Abschluss weiterer Kaufverträge über Schiffe, um dem drohenden Wegfall der Subvention zuvorzukommen. Die Vermeidung dieses Ankündigungs- und Mitnahmeeffekts wurde vom Bundesverfassungsgericht als zwingender Grund des gemeinen Wohls anerkannt. Es führte aus, dass der Gesetzgeber zur Verwirklichung des gemeinen Wohls einen Gestaltungsspielraum benötige, um bei infolge einer bestimmten Gesetzeslage aufgetretenen Mißständen alsbald abzuhelpfen, ohne dass Dispositionen der Gesetzesadressaten die Neuregelung kurz vor ihrem Erlass durch Ausnutzung der bisherigen Regelung unterlaufen können.⁴⁶

⁴⁴ Vgl. *BVerfGE* 97, 67 Rn. 50 – juris; *Grzeszick* (Fn. 11), Rn. 82.

⁴⁵ *Grzeszick* (Fn. 11), Rn. 85.

⁴⁶ *BVerfGE* 97, 67 Rn. 50 – juris.

Zu prüfen ist, ob im Fall des Berliner MietenWoG ebenfalls zwingende Gründe des gemeinen Wohls vorliegen, die eine Rückwirkung auf den Zeitpunkt des Beschlusses der „Eckpunkte“ am 18. Juni 2019 rechtfertigen können.

Eine Vergleichbarkeit mit dem geschilderten Fall aus der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts könnte darin gesehen werden, dass es auch nach Bekanntwerden der Pläne des Senats zu „Mitnahmeeffekten“ gekommen ist. So rief der Eigentümerverband Haus und Grund schon frühzeitig seine Mitglieder auf, Wohnungsmieten bis zum 17. Juni 2019 zu erhöhen.⁴⁷ Dieser Aufruf wurde nach Presseberichten in einer Vielzahl von Fällen auch befolgt, so dass es in der Folgezeit zu einer Welle von Mieterhöhungen in Berlin kam.⁴⁸

Andererseits ging es in der damaligen Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts um Subventionen, die als wirtschaftlich unsinnig und als Mißstand infolge der damaligen Gesetzeslage empfunden wurden.⁴⁹ Zudem ist der Erhalt von Subventionen grundrechtlich nicht geschützt.⁵⁰

Dies liegt in dem hier zu beurteilenden Fall des Berliner MietenWoG hingegen anders:

Der Schutz des Eigentums nach Artikel 14 Absatz 1 Satz 1 GG umfasst das zivilrechtliche Sacheigentum, dessen Besitz und die Möglichkeit es zu nutzen. Dazu gehört auch, aus der vertraglichen Überlassung des Eigentumsgegenstandes zur Nutzung durch andere einen Ertrag zu ziehen, der zur finanziellen Grundlage für die eigene Lebensgestaltung beiträgt.⁵¹ Die Regelungen des Berliner MietenWoG beschränken die Möglichkeit der Eigentümer, die Miete zu erhöhen bzw. bei Neuvermietungen frei zu vereinbaren. Dabei handelt es sich um einen Eingriff in das Eigentumsrecht aus Artikel 14 Absatz 1 Satz 1 GG.

Es besteht also ein deutlicher Unterschied zwischen den von der Rückwirkung betroffenen Rechtspositionen: In der Entscheidung aus dem Jahr 1997 wurde in eine grundrechtlich nicht geschützte Position eingegriffen, durch den Beschluss der „Eckpunkte“ ist hingegen das grundrechtlich geschützte Eigentum betroffen.

⁴⁷ <https://haus-und-grund-berlin.de/wichtig-erhoehen-sie-vor-dem-18-juni-2019-die-miete/>, zuletzt abgerufen am 23.10.2019.

⁴⁸ <https://www.morgenpost.de/berlin/article226212113/Mietendeckel-in-Berlin-Das-muessen-Mieter-und-Vermieter-jetzt-wissen.html>, zuletzt abgerufen am 23.10.2019.

⁴⁹ *BVerfGE* 97, 67 Rn. 50 – juris.

⁵⁰ *BVerfGE* 97, 67 Rn. 52 – juris.

⁵¹ *BVerfG*, Nichtannahmebeschluss vom 18. Juli 2019 – 1 BvL 1/18, Rn. 53 – juris.

Ein weiterer Unterschied dürfte in den Mitnahme- und Ankündigungseffekten zu sehen sein, die durch die jeweils geregelte Rückwirkung vermieden werden sollen. Im Jahr 1997 ging es um wirtschaftlich unsinnige Subventionen, die sich noch über Jahre hinweg auf den Bundeshaushalt ausgewirkt hätten. Im Fall des Berliner MietenWoG führt die Rückwirkung hingegen dazu, dass Eigentümer keine – nach §§ 557 ff. BGB⁵² eigentlich möglichen und im übrigen Bundesgebiet auch weiterhin zulässigen – Mieterhöhungsverlangen mehr geltend machen können. Der befürchtete „Ankündigungseffekt“, der durch die Stichtagsregelung vermieden werden soll, besteht also hier darin, dass die Eigentümer von einer vom Bundesgesetzgeber als zulässig erachteten und zudem durch bundesgesetzlich vorgegebene Grenzen (§ 558 BGB: Kein Übersteigen der ortsüblichen Vergleichsmiete, Kappungsgrenze von 20 bzw. 15 Prozent) beschränkten Möglichkeit einer Mieterhöhung Gebrauch machen könnten.

Eine Vergleichbarkeit dürfte aufgrund dieser Unterschiede eher fernliegen.

In diesem Sinne dürfte auch eine neuere Entscheidung zu verstehen sein, in der das Bundesverfassungsgericht entschieden hat, *„dass es grundsätzlich keinen Missbrauch darstellt, sondern zu den legitimen Dispositionen im grundrechtlich geschützten Bereich der allgemeinen (wirtschaftlichen) Handlungsfreiheit gehört, wenn Steuerpflichtige darum bemüht sind, die Vorteile geltenden Rechts mit Blick auf mögliche Nachteile einer zukünftigen Gesetzeslage für sich zu nutzen. Um Sondersituationen, in denen etwa missbräuchliche steuerliche Gestaltungen möglichst ohne Verzögerung unterbunden werden sollen oder es zu verhindern gilt, dass zukünftige Ansprüche auf offenkundig zweckwidrig gestaltete Subventionen in erheblicher Größenordnung begründet werden, geht es vorliegend nicht.“*⁵³

Aufgrund der genannten Erwägungen dürfte das Vorliegen zwingender Gründe des gemeinen Wohls im Sinne der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgericht aus dem Jahr 1997 hier eher abzulehnen sein. Mit Sicherheit ausgeschlossen werden kann dies allerdings nicht, da die oben erörterten Fallgruppen weder abschließend sind⁵⁴ noch schematisch gehandhabt werden dürfen.⁵⁵

⁵² Bürgerliches Gesetzbuch, in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002, das zuletzt durch Artikel 7 des Gesetzes vom 31. Januar 2019 geändert worden ist.

⁵³ BVerfGE 127, 31 Rn. 92 – juris; ähnlich: Stötzl (Fn. 11), S. 136.

⁵⁴ Jarass (Fn.13), Rn. 101.

⁵⁵ Schnapp (Fn. 25), Rn. 41 f.

So ist es beispielsweise vorstellbar, dass im vorliegenden Fall ein Gericht neben der Vermeidung von Mitnahmeeffekten unter Umständen auch andere zwingende Gründe des gemeinen Wohls anerkennen könnte. In Betracht kämen hier etwa die vom Senat angeführten „*allzu raschen Veränderungen der Stadtgesellschaft, umfassenden Verdrängungsprozesse und dadurch bedingten sozialen Verwerfungen*“⁵⁶, vor denen die Bevölkerung geschützt werden soll.⁵⁷

Eine prognostische Einschätzung der Frage, ob die Rückwirkung des Berliner MietenWoG aus zwingenden Gründen des gemeinen Wohls gerechtfertigt werden kann, ist wegen der oben dargestellten und bisher nicht einheitlichen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts im Rahmen dieses Gutachtens nicht rechtssicher möglich. Die endgültige Beurteilung bleibt im Fall eines Prozesses dem jeweils angerufenen (Verfassungs-)Gericht vorbehalten.

cc) Vereinbarkeit der Rückwirkung mit den Grundrechten der Betroffenen

Unterstellt man zu gutachtlichen Zwecken, das Vorliegen von zwingenden Gründen des Gemeinwohls würde von einem Gericht anerkannt, so müsste es nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts in einem zweiten Schritt prüfen, ob eine derartige Durchbrechung des Rückwirkungsverbots im vorliegenden Fall zu einer Grundrechtsverletzung führt.

In der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 3. Dezember 1997 war dieser Prüfungspunkt unproblematisch, da es sich um Steuersubventionen handelte, die keine durch Einsatz von Arbeit oder Kapital erworbenen Rechtspositionen darstellen. Es handelte sich mithin nicht um Eigentum im Sinne des Artikel 14 Absatz 1 Satz 1 GG, so dass keine grundrechtlich geschützte Position betroffen war.⁵⁸

Anders ist dies in dem hier zu begutachtenden Fall des Berliner MietenWoG. Wie bereits dargestellt, wird hier in das Eigentumsrecht der Wohnungseigentümer aus Artikel 14 Absatz 1 Satz 1 GG eingegriffen.

⁵⁶ Begründung der Eckpunkte, S. 4128 des Amtsblattes Nr. 28 vom 5. Juli 2019.

⁵⁷ Diese Argumentation vermag allerdings in Anbetracht der Tatsache, dass die Bestandsmieten in Berlin im Schnitt 6,72 Euro pro qm betragen, nicht vollkommen zu überzeugen.

⁵⁸ BVerfGE 97, 67 Rn. 52 – juris.

Dieser gewichtige Unterschied dürfte nach der hier vertretenen Ansicht dazu führen, dass eine vergleichbar weite Rückwirkung wie in dem Schiffssubventionsfall auf den hier zu prüfenden Fall nicht ohne weiteres übertragbar ist.

Dies wird deutlich, wenn man sich die potenziellen Folgen einer so weiten Vorverlagerung der Rückwirkung vor Augen führt: Wenn die bloße Ankündigung eines Gesetzesvorhabens (und sei es auch im Amtsblatt) schon ausreichen würde, um später eine Rückwirkung auf diesen Zeitpunkt als Stichtag auszulösen, würde der Regierung (durch die frühzeitige Festlegung des Stichtages) eine neue Funktion im Gesetzgebungsverfahren zuwachsen, die ihr trotz der strukturellen Verschränkung von Legislative und Exekutive und der politischen Identität von Regierung und Parlamentsmehrheit im parlamentarischen Regierungssystem nicht zusteht. Denn allein dadurch, dass die Regierung frühzeitig einen Stichtag ankündigt, kann das Entscheidungsrecht des Parlaments relativiert und die Gewaltenbalance zu Lasten des Parlaments verschoben werden.⁵⁹ Zu Ende gedacht würde dies nämlich bedeuten, dass sich die Regierung im Anschluss an ihre Ankündigung – ohne Einwirkungsmöglichkeit des Parlaments – nahezu beliebig viel Zeit lassen könnte, den von ihr angekündigten und mit Rückwirkung ausgestatteten Gesetzentwurf tatsächlich ins Parlament einzubringen. Aufgrund der postulierten Rückwirkung auf das Datum der Ankündigung als Stichtag würden dennoch viele Bürger bereits entsprechend den angekündigten Gesetzesänderungen Dispositionen treffen, die oft irreversibel sind, z. B. wirtschaftliche Investitionen tätigen oder unterlassen. Da Gesetze aber zumeist nicht in der Form vom Parlament verabschiedet werden, in der sie von der Regierung in das Gesetzgebungsverfahren eingebracht wurden, könnte das schließlich verabschiedete Gesetz ganz andere Vorgaben treffen, als die regierungsamtliche Ankündigung vorgesehen hatte. Der Bürger hätte sich dann – womöglich über Jahre, je nachdem, wieviel Zeit sich die Regierung mit der Einbringung des Gesetzentwurfes in das Parlament lässt – an Vorgaben gehalten, die letztlich nie Gesetz wurden.⁶⁰

Dies mag weniger gravierend sein, wenn es sich dabei um Dispositionen handelt, die grundrechtlich nicht geschützt sind (beispielsweise Schiffsbauseubventionen). Sind hingegen – wie beim Berliner MietenWoG – Grundrechte betroffen, so erscheint diese Rechtsunsicherheit schwer vereinbar mit dem in Artikel 20 GG verankerten Rechtsstaatsprinzip.

⁵⁹ Schwarz (Fn. 22), S. 118 f; kritisch ebenfalls: Michael (Fn. 19), S. 428, der darauf abstellt, dass dann „nicht mehr geltende Gesetze, sondern die politische Windrichtung (die sich in der Demokratie doch jederzeit drehen können soll) Vertrauensgrundlage“ sei.

⁶⁰ Vgl. zur kritischen Würdigung des Beschlusses vom 3. Dezember 1997 die Darstellung bei Stötzl (Fn. 11), S. 131 ff.

Es spricht daher nach der hier vertretenen Ansicht viel dafür, in einem solchen Fall für den Eintritt der Rückwirkung nur einen Zeitpunkt anzuerkennen, ab dem bereits eine gewisse Verbindlichkeit des Gesetzesvorhabens für den Bürger erkennbar ist.

In der neueren Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts wurde zuletzt mehrfach der Zeitpunkt der Einbringung eines Gesetzentwurfes in das Parlament als maßgeblicher Zeitpunkt erörtert, ab dem die Betroffenen sich nicht mehr auf ein schutzwürdiges Vertrauen in den Bestand der bisherigen Rechtslage berufen können.⁶¹ Denn erst mit der Einbringung eines Gesetzentwurfs ins Parlament wird dieses als rechtsetzende Gewalt mit dem Gesetzentwurf befasst. Ab diesem Zeitpunkt kann die Regierung nicht mehr allein entscheiden, wieviel Zeit sie sich mit der Umsetzung ihrer Ankündigung lassen will. Die bloße Ankündigung verfestigt sich mit ihrer Einbringung zu einer konkreten Vorlage, die im Parlament diskutiert und in einer vorgegebenen Form (Erste Lesung, Beratung in den Ausschüssen, Zweite Lesung, eventuell Dritte Lesung) behandelt wird. Zwar kann diese Vorlage noch verändert werden, für den Bürger ist aber absehbar, dass das Parlament eine Gesetzesänderung – wie auch immer sie im Detail ausgestaltet sein mag – in einem überschaubaren Zeitraum beschließen wird.

Aus diesen Gründen könnte ein Verfassungsgericht im vorliegenden Fall möglicherweise den Zeitpunkt der Einbringung des Gesetzentwurfs in das Abgeordnetenhaus als einen zulässigen Anknüpfungspunkt für die Frage ansehen, ab welchem Zeitpunkt das Vertrauen des Bürgers in den Fortbestand der alten Rechtslage zerstört ist und er mit einer Änderung der Rechtslage rechnen musste. Der Regelfall dürfte aber – insbesondere bei grundrechtsrelevanten Gesetzesänderungen – der Zeitpunkt des Gesetzesbeschlusses im Parlament bleiben.

2. Ergebnis zu Frage 1:

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist die Rückwirkung belastender Gesetze durch das Rechtsstaatsprinzip grundsätzlich ausgeschlossen. Dieser Grundsatz kann allerdings ausnahmsweise durchbrochen werden, wenn zwingende Gründe des Gemeinwohls oder ein nicht – oder nicht mehr – vorhandenes schutzwürdiges Vertrauen der Betroffenen eine Durchbrechung gestatten. Bei Gesetzesvorlagen der Bundesregierung geht das Bundesverfassungsgericht in der Regel davon aus, dass dieses schutzwürdige Vertrauen erst mit dem Gesetzesbeschluss des Bundestages zerstört wird.

⁶¹ *BVerfGE* 127, 31 Rn. 90 f. – juris; *BVerfGE* 132, 302 Rn. 56 ff. – juris; *BVerfGE* 145, 20 Rn. 199 – juris.

Nach einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts aus dem Jahr 1997 kann die An-
kündigung einer Gesetzesinitiative seitens der Regierung aber ausnahmsweise genügen,
um eine Rückwirkung auf diesen Zeitpunkt zu rechtfertigen, wenn zwingende Gründe des
gemeinen Wohl dies erfordern. Bei der Frage, ob diese – vereinzelt gebliebene – Recht-
sprechung auch auf den hier zu prüfenden Fall anwendbar ist, ist allerdings Folgendes zu
berücksichtigen:

Zwischen dem Fall des Bundesverfassungsgerichts aus dem Jahr 1997 und dem hier zu
beurteilenden Fall des Berliner MietenWoG bestehen tatsächlich gewisse Parallelen. So
dürften insbesondere die jeweiligen Ankündigungen der geplanten Gesetzesänderungen
formal vergleichbar sein. Problematisch dürfte aber die Vergleichbarkeit der Gemein-
wohlgründe sein, die eine so weitreichende Rückwirkung ausnahmsweise rechtfertigen
könnten. Zwar drohten auch im vorliegenden Fall Ankündigungs- und Mitnahmeeffekte,
deren Vermeidung das Bundesverfassungsgericht grundsätzlich als ein den Vertrauens-
schutz ausnahmsweise überwiegenden zwingenden Grund des Allgemeinwohls anerkennt.
Es muss jedoch berücksichtigt werden, dass es in dem damaligen Fall um die Mitnahme
von Schiffsbausubventionen ging, die nach Einschätzung der Regierung wirtschaftlich
unsinnig waren und einen gesetzlichen Mißstand darstellten. In dem hier zu begutachten-
den Fall geht es hingegen um die „Mitnahme“ von Mieterhöhungen, die nach Bundesrecht
rechtmäßig sind und auch im übrigen Bundesgebiet weiterhin zulässig sein werden.

Entscheidend gegen eine Vergleichbarkeit fällt ins Gewicht, dass der damalige Beschluss
des Bundesverfassungsgerichts die Streichung von Subventionen betraf. Der Anspruch auf
den Empfang solcher Fördergelder aus öffentlichen Mitteln ist aber – anders als die vom
Berliner MietenWoG betroffenen Mieteinnahmen – kein Teil des von Artikel 14 Absatz 1
Satz 1 GG geschützten Eigentums.

Zusammenfassend lässt sich zur ersten Gutachtenfrage daher Folgendes festhalten:

Eine durch Gesetz angeordnete Rückwirkung des Verbots von Mieterhöhungen („Mieten-
deckel“) auf den Zeitpunkt des Beschlusses der „Eckpunkte“ am 18. Juni 2019 ist verfas-
sungsrechtlich zwar nicht gänzlich ausgeschlossen, die Anknüpfung belastender Rechts-
folgen an den Stichtag „18. Juni 2019“ ist aber nicht als rechtssicher, sondern aus den ge-
schilderten Gründen als rechtlich risikobehaftet zu bewerten.

Angesichts der uneinheitlichen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts in vergleichbaren Fällen ist nicht sicher prognostizierbar, wie dieses Gericht oder der Berliner Verfassungsgerichtshof den hier in Rede stehenden Stichtag beurteilen würde.

Wie oben im Einzelnen dargelegt, sprechen allerdings gewichtige Gründe dafür, dass der Stichtag „18. Juni 2019“ einer gerichtlichen Überprüfung nicht standhalten wird.

B. Zu Frage 2

Auf welche Rechtslage ist bei der Beurteilung der formellen und materiellen Rechtmäßigkeit eines Mieterhöhungsverlangens durch die Gerichte abzustellen – auf die Rechtslage zum Zeitpunkt der Klageerhebung durch den Vermieter auf Erteilung der Zustimmung zur Mieterhöhung, auf die Rechtslage zum Zeitpunkt des Gerichtsbeschlusses oder auf die Rechtslage zu einem anderen Zeitpunkt?

1. Mieterhöhungen bei Wohnraummietverhältnissen

Mieterhöhungen bei Wohnraummietverhältnissen⁶² richten sich nach den Bestimmungen der §§ 557 ff. BGB. Das Gesetz sieht drei Möglichkeiten vor, um die zwischen den Mietvertragsparteien ursprünglich vereinbarte Miete zu erhöhen. Neben der einvernehmlichen Erhöhung der Miete durch entsprechende Vertragsanpassung bzw. -änderung (§ 557 Abs. 1 BGB), der Mieterhöhung durch einseitige Gestaltungserklärung bei Modernisierungen (§ 559 BGB) oder geänderten Betriebskosten (§ 560 BGB) hat die Vermieterin bzw. der Vermieter die Möglichkeit, eine Mieterhöhung auf die Höhe der ortsüblichen Vergleichsmiete im Wege des Mieterhöhungsverlangens (§ 558 BGB) durchzusetzen.⁶³

2. Das Mieterhöhungsverlangen

Die Anhebung der Miete auf die ortsübliche Vergleichsmiete setzt eine entsprechende Änderung des Mietvertrages voraus. Es gelten die allgemeinen Regelungen der §§ 145 ff.

⁶² Vgl. zum Anwendungsbereich *Siegmund*, in: beck-online, Großkommentar Mietrecht, Stand 2019, § 557 BGB Rn. 14; *Börstinghaus*, in: Schmidt-Futterer, Mietrecht, Kommentar, 14. Auflage 2019, Vor § 557 Rn. 13 ff.

⁶³ *Feindl*, in: beck-online, Großkommentar Mietrecht, Stand 2019, § 558 BGB Rn. 1.

BGB über Willenserklärungen und den Abschluss von Verträgen.⁶⁴ Voraussetzung für das Zustandekommen eines höheren Mietzinses ist daher, dass zwei übereinstimmende Willenserklärungen der Vertragsparteien vorliegen.

Die Willenserklärung, gerichtet auf eine Erhöhung der Miete, unterbreitet die Vermieterin bzw. der Vermieter durch das Mieterhöhungsverlangen (§ 558a BGB). Dieses muss bestimmte formelle und materielle Voraussetzungen erfüllen. Die Mieterin bzw. der Mieter hat bis zum Ablauf des zweiten Kalendermonats nach Zugang des Mieterhöhungsverlangens Zeit, um sich darüber schlüssig zu werden, ob sie bzw. er der Mieterhöhung zustimmen möchte oder nicht (Überlegungs-/Zustimmungsfrist nach § 558b Abs. 2 S. 1 BGB).

Stimmt die Mieterin bzw. der Mieter zu, kommt die gewünschte Vertragsänderung zustande. Erfolgt die Zustimmung bis zum Ablauf der Überlegungsfrist nicht, kann die Vermieterin bzw. der Vermieter innerhalb von drei weiteren Monaten Klage auf Erteilung der Zustimmung erheben, vgl. § 558b Abs. 2 S. 2 BGB.

3. Maßgeblicher Zeitpunkt für die gerichtliche Beurteilung der Rechtmäßigkeit eines Mieterhöhungsverlangens

Entscheidend für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit eines Mieterhöhungsverlangens ist grundsätzlich der Zeitpunkt seines Zugangs.⁶⁵ Zugegangen ist das Mieterhöhungsverlangen dann, wenn es so in den Machtbereich der Mieterin bzw. des Mieters gelangt ist, dass nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge mit einer Kenntnisnahme zu rechnen ist.⁶⁶

Für Rechtsstreitigkeiten in Mietrechtsangelegenheiten sind die Zivilgerichte zuständig. Hat der Vermieter bzw. die Vermieterin Klage erhoben, prüft das Gericht, ob das Mieterhöhungsverlangen die notwendigen Voraussetzungen erfüllt. Ist das der Fall, wird die Mieterin bzw. der Mieter verurteilt, dem Mieterhöhungsverlangen zuzustimmen.

Mit Rechtskraft des Urteils gilt die Zustimmungserklärung gemäß § 894 ZPO⁶⁷ als abgegeben und die erforderliche Vertragsänderung tritt ein.⁶⁸

⁶⁴ *Börstinghaus* (Fn. 62) § 558a BGB Rn. 3; zu den einzelnen Modifikationen durch die §§ 558 ff. BGB vgl. *Artz*, in: Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 7. Auflage 2016, § 558b Rn. 6-7.

⁶⁵ BGH v. 15.3.2017 – VII ZR 295/15 (Rn. 18) = NZM 2017, 321 (323).

⁶⁶ *Börstinghaus* (Fn. 62), Vor § 558 BGB Rn. 71.

⁶⁷ Zivilprozessordnung, in der Fassung der Bekanntmachung vom 5. Dezember 2005 (BGBl. I S. 3202; 2006 I S. 431; 2007 I S. 1781), zuletzt geändert durch Artikel 5 Absatz 26 des Gesetzes vom 21. Juni 2019 (BGBl. I S. 846).

4. Maßgebliche Rechtsnormen

Fraglich ist, auf welche Rechtslage das Gericht bei seiner Entscheidung abstellt, d. h. welches die für den Rechtsstreit anwendbaren Rechtsnormen sind. Dies ist dann von Bedeutung, wenn es zwischen dem Zugang des Erhöhungsverlangens und der Gerichtsentscheidung zu Rechtsänderungen kommt. Maßgeblich ist hier der Zeitpunkt der Urteilsverkündung gemäß § 310 ZPO. Das Urteil muss auf Grund des bei der Verkündung geltenden Rechts ergehen. Das Gericht muss also einschlägige Rechtsänderungen, die bis zur Urteilsverkündung stattfinden, bei seiner Entscheidung berücksichtigen, und zwar selbst dann, wenn sie erst nach Verhandlungsschluss eingetreten sind.⁶⁹ Den Parteien muss dann erneut rechtliches Gehör nach Art. 103 Abs. 1 GG gewährt und Gelegenheit zu Stellungnahme gegeben werden.⁷⁰

Das gilt auch für das Revisionsgericht. Das Gericht entscheidet den Rechtsstreit zwar auf Grund der in den Vorinstanzen festgestellten Tatsachen, aber nach Maßgabe des im Zeitpunkt seiner eigenen Entscheidung geltenden Rechts.⁷¹ Hintergrund hierfür ist, dass das Revisionsgericht ein angefochtenes Urteil gemäß § 545 Abs. 1 ZPO dahingehend zu überprüfen hat, ob die Entscheidung auf der Verletzung eines Rechts beruht. Das Urteil muss objektiv mit den Gesetzen im Einklang stehen.⁷² Ist nach Erlass des angefochtenen Urteils ein neues einschlägiges Gesetz in Kraft getreten, muss daher geprüft werden, ob dieses Gesetz das streitige Rechtsverhältnis nach seinem zeitlichen Geltungswillen erfassen will oder nicht. Ist diese Frage zu bejahen, so ist auch das Revisionsgericht an diesen Gesetzesbefehl gebunden und kann in seinem Urteil nicht etwas für rechtens erklären, was nach aktueller Rechtslage nicht mehr rechtens ist.⁷³

Diese Grundsätze sind auch und gerade dann von Bedeutung, wenn es sich um Gesetzesänderungen handelt, die eine Rückwirkung anordnen.

⁶⁸ BGH v. 4.5.2005 – VIII ZR 94/04 = NJW 2005, 2310 (2311); BGH v. 8.6.2011 – VIII ZR 204/10 (Rn. 8) = NJW-RR 2011, 1382 (1382).

⁶⁹ Saenger, in: Saenger (Hrsg.), ZPO, Kommentar, 7. Auflage 2017, § 300 Rn. 7; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, Zivilprozessordnung, Kommentar, 77. Auflage 2019, § 300 Rn. 7.

⁷⁰ Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann (Fn. 69), § 300 Rn. 7.

⁷¹ Saenger (Fn. 69), § 300 Rn. 7; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann (Fn. 69), § 300 Rn. 7; BGH v. 21.2.1962 – V ZR 144/60 = NJW 1962, 961 (961).

⁷² BGH v. 26.2.1953 – III ZR 214/50 = NJW 1953, 941 (942 unter 2.).

⁷³ BGH v. 26.2.1953 – III ZR 214/50 = NJW 1953, 941 (942 unter 2.). Dem steht auch das Urteil des LG Berlin v. 10.12.2013 – 63 S 192/13 = NJOZ 2014, 1223 ff. nicht entgegen. Die dort nach Verkündung, aber vor Rechtskraft des Urteils neu in Kraft getretene Verordnung enthielt gerade keine Regelungen über eine Rückwirkung.

5. Ergebnis zu Frage 2:

Die formelle und materielle Rechtmäßigkeit eines Mieterhöhungsverlangens ist zwar grundsätzlich nach den Verhältnissen bei dessen Zugang zu beurteilen. Hinsichtlich der Frage, welche Rechtsnormen in einem dann folgenden Gerichtsverfahren anwendbar sind, ist jedoch der Zeitpunkt der Urteilsverkündung maßgeblich. Kommt es bis zu diesem Zeitpunkt zu Rechtsänderungen, muss das Gericht prüfen, ob die geänderten gesetzlichen Vorschriften das streitige Rechtsverhältnis nach ihrem zeitlichen Geltungswillen erfassen. Wenn dies zu bejahen ist, muss es die dann gegebenenfalls geänderte Rechtslage bei seiner Entscheidung berücksichtigen.

C. Zu Frage 3

Welche Folgen hat es für die Wirksamkeit der Zustimmungserklärung eines Mieters, wenn er dem am 12. Juni 2019 auf Facebook und Twitter veröffentlichten Rat der Senatorin für Stadtentwicklung und Wohnen („Ich sage allen Mieterinnen und Mietern, die jetzt durch die Kampagne von Haus und Grund verunsichert sind: Lassen Sie die Zulässigkeit der Mieterhöhung überprüfen. Nutzen Sie Ihre Rechte: stimmen Sie so spät wie möglich und nur unter Vorbehalt zu.“) folgend seine Zustimmung zu einem formell und materiell rechtmäßigen Mieterhöhungsverlangen lediglich „unter Vorbehalt“ erklärt bzw. ist eine solcherart bedingte / unter Vorbehalt erklärte Zustimmung überhaupt wirksam?

Bei der Zustimmung handelt es sich um eine empfangsbedürftige Willenserklärung. Die Zustimmung ist grundsätzlich bedingungsfeindlich, d. h. eine unter Bedingung oder Vorbehalt erklärte Zustimmung gilt als Verweigerung der Zustimmung gemäß § 150 Abs. 2 BGB.⁷⁴

Fraglich ist jedoch, ob Mieterinnen oder Mieter überhaupt eine in diesem Sinn „bedingte“ und damit unwirksame Zustimmungserklärung abgeben, wenn sie in Erwartung des Mietendeckels dem Mieterhöhungsverlangen nur unter Vorbehalt zustimmen.

⁷⁴ *Börstinghaus*, in: Blank/Börstinghaus, *Miete*, 5. Auflage 2017, § 558b BGB Rn. 6; AG Berlin-Hohenschönhausen v. 26.1.2001 – 2 C 556/00.

1. Bedingung im Sinne der §§ 158 ff. BGB

Die Bedingung ist in den §§ 158 ff. BGB geregelt. Sie ist eine durch den Willen der Vertragsparteien in ein Rechtsgeschäft eingefügte Bestimmung, die die Rechtswirkung des Geschäftes von einem ungewissen zukünftigen Ereignis abhängig macht.⁷⁵

Keine Bedingungen im Sinne der §§ 158 ff. BGB sind so genannte Rechtsbedingungen. Hierbei handelt es sich um die gesetzlichen Gültigkeitserfordernisse für das Zustandekommen und die Wirksamkeit eines Rechtsgeschäftes.⁷⁶ Von diesen ist ein Rechtsgeschäft stets abhängig, auch dann, wenn die Parteien von dem jeweiligen Erfordernis gar keine Kenntnis haben.⁷⁷ Nur wenn die gesetzlichen Gültigkeitserfordernisse vorliegen, kommt das Rechtsgeschäft wirksam zustande.

2. Auslegung der jeweiligen Willenserklärung

Folgt eine Mieterin bzw. ein Mieter dem Rat der Senatorin für Stadtentwicklung und Wohnen und erklärt die Zustimmung zu einer Mieterhöhung nur unter Vorbehalt, so muss diese Willenserklärung ausgelegt werden.

Die Wortwahl „Bedingung“ oder „Vorbehalt“ allein ist dabei nicht ausschlaggebend für die Annahme einer echten Bedingung im Sinne von § 158 BGB.⁷⁸ Die Auslegung richtet sich vielmehr nach den allgemeinen Regeln des BGB über die Auslegung von Willenserklärungen und hier insbesondere nach § 133 BGB.⁷⁹

§ 133 BGB lautet:

„Bei der Auslegung einer Willenserklärung ist der wirkliche Wille zu erforschen und nicht an dem buchstäblichen Sinne des Ausdrucks zu haften.“

Maßstab ist der objektive Empfängerhorizont. Empfangsbedürftige Willenserklärungen sind so auszulegen, wie sie der objektive Erklärungsempfänger nach Treu und Glauben

⁷⁵ *Ellenberger*, in: Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar, 78. Auflage 2019, Einf v § 158 BGB Rn. 1.

⁷⁶ *Ellenberger* (Fn. 75), Einf. vor § 158 BGB, Rn. 5; *Dörner*, in: Schulze, Bürgerliches Gesetzbuch, Handkommentar, 10. Auflage 2019, § 158 Rn. 2.

⁷⁷ *Westermann*, in: Münchener Kommentar zum BGB, 8. Auflage 2018, § 158 Rn. 54.

⁷⁸ *Westermann* (Fn. 77), § 158 BGB Rn. 10; *Börstinghaus* (Fn. 62), § 558b BGB Rn. 13.

⁷⁹ *Börstinghaus* (Fn. 74), § 558b BGB Rn. 4.

unter Berücksichtigung der Verkehrssitte verstehen musste.⁸⁰ Es dürfen nur solche Begleitumstände berücksichtigt werden, die ihm bekannt oder zumindest für ihn erkennbar waren.⁸¹

Das Ergebnis der Auslegung hängt immer vom jeweiligen Einzelfall ab. Im Rahmen dieses Gutachtens können insoweit nur allgemein gehaltene Aussagen getroffen werden können.

Die Auslegung ergibt für die hier in Rede stehenden Fälle, dass es sich lediglich um eine (unschädliche) Rechtsbedingung handelt. Die Mieterinnen bzw. Mieter möchten mit ihrer Zustimmung unter Vorbehalt das Rechtsgeschäft gerade nicht von einem in der Zukunft liegenden Ereignis abhängig machen. Stattdessen wollen sie zum Ausdruck bringen, dass sie der Mieterhöhung zustimmen, sofern nicht das angekündigte Berliner MietenWoG dazu führt, dass die Miete nicht erhöht werden durfte bzw. nur die zu einem bestimmten Zeitpunkt in der Vergangenheit vereinbarte Miete gefordert werden kann. Sie erklären sich also bereit, eine erhöhte Miete zu zahlen, aber eben nur nach den dann geltenden rechtlichen Vorschriften.⁸²

Zu berücksichtigen ist dabei, dass typischerweise im Zeitpunkt der Zustimmungserklärung die künftig geltenden Rechtsnormen aufgrund der angekündigten Gesetzesänderung nicht eindeutig zu bestimmen sind. Der konkrete Regelungsinhalt des Berliner MietenWoG steht noch nicht abschließend fest. Gerade dieser unklaren Rechtslage soll mit dem „Vorbehalt“ Rechnung getragen werden. Dies gilt vor allem vor dem Hintergrund, dass nach geltendem Mietrecht auch einem unwirksamen Mieterhöhungsverlangen zugestimmt werden kann mit der Folge, dass eine wirksame Vertragsänderung zustande kommt.⁸³ Gleiches gilt für den Fall, dass die erhöhte Miete gezahlt wird, ohne dem Erhöhungsverlangen explizit zuzustimmen (sogenannte konkludente Zustimmung).⁸⁴

Diese Umstände – insbesondere die Ankündigung eines künftig geltenden gesetzlichen Mietendeckels - waren den Vermieterinnen und Vermietern bekannt bzw. für sie zumindest erkennbar. Anlass für eine Vielzahl von Mieterhöhungsverlangen war gerade das

⁸⁰ *Busche*, in: Münchener Kommentar zum BGB, 8. Auflage 2018, § 133 Rn. 12. m.w.N.

⁸¹ *Ellenberger* (Fn. 75), § 133 BGB Rn. 9.

⁸² Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus den in Frage 4 erwähnten Urteilen des LG Berlin v. 27.9.1994 – 64 S 181/94 und des AG Berlin-Hohenschönhausen v. 26.1.2001 – 2 C 556/00. Die Frage, ob es sich bei den streitigen Vorbehalten überhaupt um echte Bedingungen im Sinne der §§ 158 ff. BGB handelte, war dort nicht Verfahrensgegenstand.

⁸³ *Feindl* (Fn. 63), § 558b Rn. 4; *Cramer*, Mietrecht, 2019, S. 133 (Rn. 66).

⁸⁴ *Feindl* (Fn. 63), § 558b Rn. 5.

vom Senat angekündigte neue Berliner MietenWoG. Es sollte vermietetseitig die Möglichkeit genutzt werden, Mieten noch vor dem Wirksamwerden dieses Gesetzes zu erhöhen. Zum Teil wurde in der Presse sogar explizit darauf hingewiesen, dass es sich hierbei womöglich um die letzte Chance für die nächsten Jahre handele.⁸⁵

Vor diesem Hintergrund und unter diesen Begleitumständen ist eine Zustimmung „unter Vorbehalt“ oder „unter dem Vorbehalt der Rechtmäßigkeit“ als unschädliche Rechtsbedingung zu werten.

3. Ergebnis zu Frage 3:

Erklären Mieterinnen bzw. Mieter ihre Zustimmung zu einem Mieterhöhungsverlangen vor dem Hintergrund der amtlichen Ankündigung eines Berliner Mietendeckelgesetzes lediglich unter Vorbehalt, so wird die Zustimmung dadurch nicht nichtig. Bei dem Vorbehalt handelt es sich um eine unschädliche Rechtsbedingung.

D. Zu Frage 4

Wenn eine unter Bedingungen bzw. Vorbehalt erklärte Zustimmung zu einem Mieterhöhungsverlangen unwirksam ist (so beispielsweise entscheiden vom LG Berlin Urt. v. 27.09.1994 – 64 S 181/94; AG Berlin-Hohenschönhausen, Urt. v. 26.01.2001 – 2 C 556/00) und der Mieter dem o.a. Rat der Senatorin für Stadtentwicklung und Wohnen folgend das Risiko der Klageerhebung durch den Vermieter eingegangen ist, hat er im Unterliegensfall die Kosten für das Gerichtsverfahren selbst zu tragen oder bestehen Schadenersatzansprüche nach den Grundsätzen des Staatshaftungsrechts?

Wie unter C. zu Frage 3 dargestellt, ist die unter Vorbehalt erklärte Zustimmung nicht unwirksam. Für etwaige Schadenersatzansprüche nach den Grundsätzen des Staatshaftungsrechts aufgrund des Rates der Senatorin besteht somit kein Raum.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus den in der Frage erwähnten Urteilen. Dort ging es – soweit aus den Entscheidungstexten ersichtlich – um echte Bedingungen im Sinne der §§ 158 ff. BGB, die mit dem hier in Rede stehenden Vorbehalt nicht vergleichbar sind.

⁸⁵ Vgl. dazu etwa <https://haus-und-grund-berlin.de/mieterhoehung-vor-dem-18-juni-2019-worauf-muessen-sie-achten/>, zuletzt abgerufen am 23.10.2019.

E. Zu Frage 5

Für welchen Zeitraum hätten Mieter ggf. Nachzahlungen zu leisten, wenn und soweit sich ein Berliner Mietengesetz mit den in den o. a. Eckpunkten beschriebenen Kerninhalten in nachfolgenden, auf die Erteilung der Zustimmung zu Mieterhöhungsverlangen gerichteten Gerichtsverfahren als verfassungswidrig herausstellt?

Wie in den Ausführungen unter B. 2. dargelegt, setzt der Anspruch auf Zahlung eines höheren Mietzinses eine entsprechende Änderung des Mietvertrages voraus. Erteilt die Mieterin bzw. der Mieter die Zustimmung nicht, muss die Zustimmung zivilgerichtlich eingeklagt werden, wenn die Mieterhöhung dennoch durchgesetzt werden soll.

Wird die Mieterin bzw. der Mieter zur Zustimmung verurteilt, richtet sich der Zeitpunkt, ab dem die Mieterhöhung zu zahlen ist, nach dem Tenor der jeweiligen Gerichtsentscheidung. Dieser wiederum wird durch den Antrag der Vermieterin bzw. des Vermieters bestimmt, da das Gericht gemäß § 308 Abs. 1 Satz 1 ZPO nicht befugt ist, einer Partei etwas zuzusprechen, das sie nicht beantragt hat. Der frühestmögliche Termin, ab dem die Mieterhöhung gefordert werden kann, ist in § 558b Abs. 1 BGB festgelegt. Gemäß dieser Norm schuldet die Mieterin bzw. der Mieter die erhöhte Miete mit Beginn des dritten Kalendermonats nach Zugang des Erhöhungsverlangens.

Der Zeitraum, für den im Falle eines für verfassungswidrig erklärten Berliner MietenWoG Nachzahlungen zu leisten wären, bestimmt sich also nach dem Zeitpunkt des Zugangs eines rechtmäßigen Mieterhöhungsverlangens. Dieser ist entscheidend für die Berechnung des Monats, ab dem der erhöhte Mietzins erstmalig zu zahlen ist.

IV. Zusammenfassung der Ergebnisse

Zu Frage 1:

Unterstellt man zum Zweck der Erstellung des vorliegenden Gutachtens die Gesetzgebungskompetenz des Berliner Landesgesetzgebers für den Erlass eines „Mietendeckelgesetzes“ (die jedoch zweifelhaft ist, vgl. die Vorbemerkung zu diesem Gutachten, S. 4), erscheint ein rückwirkendes Verbot von Mieterhöhungen verfassungsrechtlich zwar nicht gänzlich ausgeschlossen. Die Anknüpfung derartiger die Eigentümer belastender Rechtsfolgen an den Stichtag „18. Juni 2019“ (Datum des Senatsbeschlusses über die Eckpunkte eines „Mietendeckels“) kann aber nach der Analyse der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts – wie im Gutachten im Einzelnen dargelegt – nicht als rechtssicher bewertet werden.

Angesichts der uneinheitlichen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts in vergleichbaren Fällen ist nicht sicher zu prognostizieren, wie dieses Gericht oder der Berliner Verfassungsgerichtshof den hier in Rede stehenden Stichtag beurteilen würde.

Wie im Gutachten dargestellt, sprechen gewichtige Gründe dafür, dass eine Rückwirkung der geplanten gesetzlichen Regelungen zur Mietenbegrenzung auf den 18. Juni 2019 einer gerichtlichen Überprüfung nicht standhalten wird.

Zu Frage 2:

Für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit eines Mieterhöhungsverlangens durch das gegebenenfalls anzurufende Zivilgericht ist die Rechtslage zum Zeitpunkt der Urteilsverkündung maßgeblich. Ändert sich zwischen dem Zugang des Mieterhöhungsverlangens und der abschließenden Gerichtsentscheidung die Gesetzeslage, muss das Gericht prüfen, ob die geänderten Vorschriften das streitige Rechtsverhältnis nach ihrem zeitlichen Geltungswillen erfassen. Ist dies der Fall, muss das Gericht diese bei seiner Entscheidung berücksichtigen, und zwar selbst dann, wenn sie erst nach Verhandlungsschluss eingetreten sind.

Zu Frage 3:

Wird die Zustimmung zu einem Mieterhöhungsverlangen nur unter dem Vorbehalt der Rechtmäßigkeit erklärt, also unter Hinweis auf die durch das angekündigte neue Berliner Mietengesetz sich eventuell ändernde Rechtslage, so wird die Zustimmung dadurch nicht unwirksam. Bei diesem „Vorbehalt“ handelt es sich lediglich um eine (unschädliche) so genannte Rechtsbedingung.

Zu Frage 4:

Wie im Ergebnis zu Frage 3 dargestellt, ist die unter dem „Vorbehalt“ der künftigen Rechtmäßigkeit erklärte Zustimmung nicht unwirksam. Für etwaige Schadenersatzansprüche gegen das Land Berlin wegen eines entsprechenden Ratschlages der Senatorin für Stadtentwicklung und Wohnen besteht somit kein Raum.

Zu Frage 5:

Der frühestmögliche Zeitpunkt, ab dem Mieterinnen oder Mieter Nachzahlungen zu leisten hätten, falls sich das neue Berliner Mietengesetz als verfassungswidrig erweisen sollte, bestimmt sich nach § 558 b Abs. 1 BGB. Demnach wird die erhöhte Miete erstmals mit Beginn des dritten Kalendermonats nach Zugang eines rechtmäßigen Erhöhungsverlangens geschuldet.

* * *