

Halina Wawzyniak

## Eine zweifelhafte Entscheidung, die keine Rückschlüsse auf das MietenWoG zulässt

### Entscheidung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofes zum Volksbegehren Mietenstopp

Im Sommer diesen Jahres stoppte der Bayerische Verfassungsgerichtshof ein Volksbegehren zur Einführung eines gesetzlichen Mietenstopps im Freistaat. Auf welchen Gründen diese Entscheidung beruht und inwiefern das die für nächstes Jahr erwartete Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zu dem seit diesem Jahr in Berlin geltenden Mietendeckel berührt, kommentiert Halina Wawzyniak im folgenden Beitrag.

Am 16. Juli 2020 hat der Bayerische Verfassungsgerichtshof über das Volksbegehren Mietenstopp entschieden.<sup>1</sup> In den Leitsätzen formulierte der Verfassungsgerichtshof zweierlei:

*„Der dem Volksbegehren zugrunde liegende Gesetzentwurf ist mit Bundesrecht offensichtlich unvereinbar, da dem Landesgesetzgeber nach Art. 72 Abs. 1 GG die Gesetzgebungskompetenz fehlt. Bereits vorhandene bundesgesetzliche Normen versperren die Möglichkeit landesgesetzlicher Regelungen.“* (Leitsatz 2)

Weiter heißt es:

*„Durch die in §§ 556 d ff. BGB enthaltenen Regelungen zur Miethöhe sowohl bei Mietbeginn (sog. Mietpreisbremse) als auch während eines laufenden Mietverhältnisses (sog. Kappungsgrenze) hat der Bundesgesetzgeber von der ihm nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG zustehenden konkurrierenden Gesetzgebungszuständigkeit für das bürgerliche Recht erschöpfend Gebrauch gemacht. Für den Landesgesetzgeber ergeben sich auch aus den in § 556d Abs. 2 und § 558 Abs. 3 BGB vorgesehenen Ermächtigungen der Landesregierungen zum Erlass von Rechts-*

---

Zitiervorschlag:

Wawzyniak, Halina (2020): Eine zweifelhafte Entscheidung, die keine Rückschlüsse auf das MietenWoG zulässt. Entscheidung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofes zum Volksbegehren Mietenstopp, vorgänge. Zeitschrift für Bürgerrechte und Gesellschaftspolitik Nr. 231/232 [59(3-4)], S. 191-204.

*verordnungen keine Abweichungsmöglichkeiten im Hinblick auf die Festlegung der zulässigen Miethöhe.“ (Leitsatz 3).*

Und schließlich wurde entschieden:

*„Auf die gemäß Art. 70 GG gegebene Zuständigkeit der Länder für Bereiche des Wohnungswesens kann der Gesetzentwurf des Volksbegehrens nicht gestützt werden, weil es an einem öffentlich-rechtlichen Gesamtkonzept fehlt. Die Mietpreisregelungen des Entwurfs stellen im Ergebnis nichts anderes dar als eine Verschärfung der geltenden Bestimmungen zur Mietpreispbremse und zur Kapazitätsgrenze.“ (Leitsatz 4)*

Der Bayerischer Verfassungsgerichtshof hat damit sehr weitgehend über die formale Frage der Rechtmäßigkeit entschieden, sich zur materiellen Rechtmäßigkeit aber nicht geäußert. Nachfolgend soll sich mit der Entscheidung auseinandergesetzt und gleichzeitig untersucht werden, inwiefern aus ihr Schlussfolgerungen auf das in Berlin beschlossene Gesetz zur Mietenbegrenzung im Wohnungswesen (MietenWoG v. 11.2.2020)<sup>2</sup> gezogen werden können.

## Was macht das Volksbegehren Mietenstopp aus?

Die Initiative Volksbegehren Mietenstopp in Bayern hatte einen konkreten Gesetzentwurf vorgelegt.<sup>3</sup> In dessen Artikel 1 legte den Geltungsbereich des geforderten Mietenstopps fest: alle Gebiete, die nach der Mieterschutzverordnung als Gebiete mit angespanntem Wohnungsmarkt gelten. Zugleich regelte er die Ausnahmebereiche, in denen Mieterhöhungen weiter möglich bleiben, u.a. für öffentlich geförderte Studierenden- oder Jugendwohnheime sowie eingetragene Genossenschaften, deren Generalversammlung auf Grund eines Grundstückskaufes Mieterhöhungen beschließt.

Die zentralen Normen sind die Artikel 2 und 3. Nach dem Artikel 2 ist eine Erhöhung der Miete im laufenden Mietverhältnis grundsätzlich verboten, es sei denn, die erhöhte Miete übersteigt nicht den Betrag von 80 % der ortsüblichen Vergleichsmiete. Gleichzeitig wurde festgehalten, dass die §§ 559 bis 561 BGB unberührt bleiben, wobei dies nur gilt, soweit die erhöhte Miete die ortsübliche Vergleichsmiete nicht übersteigt. Der Artikel 3 wiederum verbietet, im Zuge der Neuvermietung eine Miete zu verlangen, die über der ortsüblichen Vergleichsmiete gem. § 558 Abs. 2 BGB liegt. Beide Regelungen sollten für einen Zeitraum von 6 Jahren gelten.

In Artikel 4 wird festgehalten, dass ordnungswidrig handelt, wer vorsätzlich oder leichtfertig den Verboten der Artikel 3 und 4 zuwiderhandelt. Die Ordnungswidrigkeit kann mit Geldbuße bis 500.000 EUR geahndet werden.

Der Gesetzentwurf argumentiert hinsichtlich der Zuständigkeit des Landes mit dem Argument „Mietpreisverwaltungsrecht“ und damit, dass die Länderzuständigkeit nach dem Grundgesetz den Regelfall darstellt. Eine bundesgesetzliche Sperre aus den Kompetenztiteln Recht der Wirtschaft und Bürgerliches Recht wird verneint. Der Mie-

tenstopp diene der Korrektur eines Marktversagens durch Marktlenkung und damit dem Gemeinwohl.

Die Formulierung „grundsätzlich“ macht schon deutlich, dass es Ausnahmen vom Verbot in Artikel 2 gibt. Und so heißt es auch in der Gesetzesbegründung:

*„Der vollkommene Ausschluss der Mieterhöhung nach dem Vergleichsmietensystem führte auch dazu, dass es Vermietern, die bislang in laufenden Mietverhältnissen besonders geringe Mieten verlangt haben, verwehrt wird, die Miethöhe moderat anzupassen. Dies könnte zu wirtschaftlichen Härten bei den Vermietern führen. (...) Vermietern ist es daher nach Art. 2 Abs. 1 und 3 des Entwurfs nicht verboten, die Bestandsmiete auf den Betrag von 80 % der ortsüblichen Vergleichsmiete anzuheben.“*

Eine grundsätzlich mögliche Mieterhöhung nach Modernisierung soll allerdings bei dem Betrag der ortsüblichen Vergleichsmiete gedeckelt werden. Dabei ist „für die Bestimmung der ortsüblichen Vergleichsmiete (...) die Ausstattung und Beschaffenheit der Wohnung in modernisiertem Zustand“ maßgeblich. Soweit ein Verstoß gegen Artikel 3 vorliegt, sei dies als einer gegen ein gesetzliches Verbot nach § 134 BGB anzusehen. Eine Absenkung von Mieten ist nicht vorgesehen.

Schließlich heißt es in der Begründung zu Artikel 4: *„Eine Verwaltungskontrolle ist jenseits des Ordnungswidrigkeitsverfahrens, zu dem das OWiG weitere Vorgaben macht, nicht vorgesehen.“*

## Was ist der Unterschied zwischen dem Volksbegehren in Bayern und dem MietenWoG in Berlin?

Neben deutlich weiteren Ausnahmen als im bayerischen Volksbegehren ist ein zentraler Unterschied zwischen beiden die Regelung der Aufgaben, Zuständigkeiten und Befugnisse. Der öffentlich-rechtliche Charakter des MietenWoG wird an den Regelungen des § 2 und § 5 Abs. 2 MietenWoG deutlich.<sup>4</sup> Explizit wird im Hinblick auf die sog. Absenkung der Mieten formuliert: *„Die für das Wohnungswesen zuständige Senatsverwaltung überwacht die Einhaltung des Verbots nach Absatz 1. Sie kann von Amts wegen alle Maßnahmen treffen, die insoweit zur Durchsetzung erforderlich sind.“* Für die Überwachung der anderen Regelungen des MietenWoG sind nach § 2 Abs. 2 die Bezirksämter zuständig. Auch sie können von Amts wegen alle Maßnahmen treffen, die zur Umsetzung des Gesetzes erforderlich sind. Die jeweils zuständigen Behörden sind ermächtigt, Mieter:innen auch jenseits eines konkreten Verwaltungsverfahrens Auskunft über die nach diesem Gesetz zulässige Miethöhe zu erteilen und es gibt eine Verpflichtung der Mieter:innen und Vermieter:innen sowie die für sie handelnden Personen, der zuständigen Stelle auf Verlangen die zur Einhaltung der Vorschriften des MietenWoG erforderlichen Auskünfte zu erteilen und Unterlagen vorzulegen. Entsprechend enthält das MietenWoG in § 10 eine Regelung zu Rechtsbehelfen und in § 11 einen Ordnungswidrigkeiten-Katalog.

Auch der Mietenstopp ist im MietenWoG etwas anders geregelt als im bayerischen Gesetzentwurf. Nach § 3 ist eine Miete verboten, die die am 18. Juni 2019 (Stichtag) wirksam vereinbarte Miete überschreitet. Zudem enthält das Gesetz eine Regelung für den Fall, dass der Wohnraum zum Stichtag noch nie als Wohnraum vermietet war, er erst nach dem Stichtag vermietet wurde und das Mietverhältnis zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Gesetzes fortbesteht. Wenn die zulässige Miete weniger als 5,02 Euro je Quadratmeter Wohnfläche monatlich beträgt und zwei Merkmale moderner Ausstattung nach § 6 Abs. 3 aufweist, ist eine Erhöhung der zulässigen Miete bei Wiedervermietung um 1 Euro, höchstens jedoch auf 5,02 Euro je Quadratmeter Wohnfläche monatlich möglich. Schließlich ist eine Erhöhung der zulässigen Miete nach MietenWoG ab dem 1. Januar 2022 jährlich um den Prozentsatz der seit dem Stichtag eingetretenen und durch das Statistische Bundesamt zum 31. Dezember des Vorjahres festgestellten Inflation, höchstens jedoch um 1,3 Prozent möglich; dies allerdings nur, wenn dadurch die Mietobergrenzen nicht überschritten werden. Nach § 4 ist bei einer Vermietung nach Inkrafttreten des MietenWoG eine Miete oberhalb der Mietobergrenzen verboten. Die Mietobergrenzen wiederum werden im § 6 festgelegt. Anders als im bayerischen Gesetzentwurf wird also nicht unmittelbar an die ortsübliche Vergleichsmiete angeknüpft.

Eine weitere Besonderheit gegenüber dem bayerischen Gesetzentwurf ist die sog. Absenkung in § 5. Dieser regelt, dass eine überhöhte Miete verboten ist und führt eine Legaldefinition der überhöhten Miete ein. Eine überhöhte Miete ist gegeben, wenn unter Berücksichtigung der Wohnlage die Mietobergrenze um mehr als 20 Prozent überschritten wird und eine Ausnahme nicht genehmigt ist.

Eine Genehmigung einer höheren Miete wiederum ist in einem sog. Härtefall möglich – eine Regelung, die im bayerischen Gesetzentwurf fehlte, aber in § 8 MietenWoG verankert wurde. Die Genehmigung erteilt die IBB „soweit dies aus Gründen, die nicht im Verantwortungsbereich der Vermieterinnen und Vermieter liegen, erforderlich ist“. Es wird klargestellt, dass eine „unbillige Härte“ insbesondere dann vorliegt,

*„wenn die Beibehaltung der nach den §§ 3 bis 6 zulässigen Miete auf Dauer zu Verlusten für die Vermieterinnen und Vermieter oder zur Substanzgefährdung der maßgeblichen Wirtschaftseinheit führen würde. Ein Verlust liegt vor, wenn die laufenden Aufwendungen die Erträge für die maßgebliche Wirtschaftseinheit übersteigen. Eine Substanzgefährdung ist gegeben, wenn Erträge aus der Wirtschaftseinheit für ihre Erhaltung nicht mehr ausreichen.“*

## Was ist der juristische Streit bei den Debatten um Mietenstopp und MietenWoG?

Der juristische Streit um die Regelungen zum bayerischen Mietenstopp und dem MietenWoG wird vorwiegend auf der formellen Ebene (zur Frage der Gesetzgebungskompetenz) geführt, seltener auf der materiellen Ebene. (Materiell meint an dieser Stelle

beispielsweise die Frage, inwiefern die mit dem MietenWoG verbundenen Eingriffe in die Eigentumsfreiheit verfassungsrechtlich zulässig sind.) Auf die materielle Ebene soll in diesem Beitrag nicht weiter eingegangen werden.

Der Gesetzentwurf aus Bayern argumentiert in der Begründung umfassend zur Gesetzgebungskompetenz. Gleiches gilt für die Begründung zum MietenWoG. Im Gesetzentwurf aus Bayern heißt es dazu unter anderem:

*„Der Freistaat verfügt (...) für ein Mietpreisverwaltungsrecht über die erforderliche Gesetzgebungszuständigkeit. Die Länderzuständigkeit stellt nämlich unter dem Grundgesetz den Regelfall dar. Es bedarf daher keiner gesonderten Begründung der Länderzuständigkeit durch einen bestimmten, definierten Kompetenztitel. Maßgeblich ist allein, ob sich aus dem Grundgesetz eine bundesrechtliche Kompetenzsperre für die vorliegende Ländergesetzgebung ergibt. Dies ist nicht der Fall. Eine einschlägige ausschließliche Bundeszuständigkeit besteht nicht und kommt daher als Kompetenzsperre für das Land nicht in Betracht. Es besteht auch keine Sperre unter dem Aspekt der konkurrierenden Gesetzgebung. Eine Sperre ergibt sich weder aus der Bundeszuständigkeit für das >Recht der Wirtschaft< (Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG) noch aus der Kompetenz für das >bürgerliche Recht< (Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG). Zwar gehört das Mietrecht zu den Kernmaterien des Schuldrechts, das im Bürgerlichen Gesetzbuch umfänglich seit langem geregelt ist. Auch private Rechtsverhältnisse sind indessen selbstverständlich öffentlich-rechtlicher Regulierung zugänglich. So ist das Mietpreisrecht in Deutschland schon in der Vergangenheit nahezu durchgehend von öffentlich-rechtlichen Bindungen flankiert gewesen. (...) Konkret bedeutet dies, dass die Kompetenzordnung im Zweifel so auszulegen ist, dass den Ländern die erforderlichen Spielräume verbleiben. Dies gilt insbesondere dort, wo wie bei der Bundeszuständigkeit nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG für das bürgerliche Recht Auslegungsspielräume wegen der unscharfen Kompetenzbestimmung bestehen. Um das bürgerliche Recht im Sinne des Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG geht es vorliegend nicht. Es geht nämlich mit der geplanten Regelung nicht vorrangig um das zweipolige Vertragsverhältnis und das Äquivalenzinteresse der involvierten Vertragsparteien. Der Ausgleich von Individualinteressen, der das Bürgerliche Recht prägt, spielt mithin eine allenfalls nachgeordnete Rolle. Der Mietenstopp zielt vielmehr auf die Korrektur eines Marktversagens durch Marktlenkung ab. Mit anderen Worten: der Mietenstopp soll Gemeinwohlinteressen in die konkrete Wirklichkeit umsetzen. (...) Unabhängig von der Definition von Sachmaterien wie >bürgerliches Recht< tritt im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung eine Sperrwirkung für die Ländergesetzgebung jedenfalls erst dann ein, wenn der Bund eine abschließende gesetzliche Regelung vorgenommen hat. Dies ist vorliegend nicht der Fall. Die >Mietenbremse< auf Bundesebene ist offenkundig wegen ihrer Verordnungsermächtigung für die Landesregierungen keine abschließende Regelung des Bundes.“*

Eine ähnliche Argumentation findet sich auch in der Begründung zum MietenWoG.<sup>5</sup> Dort heißt es unter anderem:

„Seit der Föderalismusreform 2006 und der damit erfolgten Streichung des Kompetenztitels für das >Wohnungswesen< aus Artikel 74 Absatz 1 Nummer 18 GG sind die Länder befugt, auf Grundlage des Artikels 70 Absatz 1 GG ein öffentlich-rechtlich ausgestaltetes Mietpreisrecht zu schaffen. Zwar ist das zivilrechtlich ausgestaltete Mietrecht Gegenstand des >bürgerlichen Rechts< im Sinne Artikel 74 Absatz 1 Nummer 1 GG und unterliegt insoweit der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz des Bundes. (...) Der Rechtsprechung lässt sich (...) die Aussage entnehmen, dass die Abgrenzung des Kompetenztitels für das >bürgerliche Recht< von den anderen Kompetenztiteln des Grundgesetzes in erster Linie historisch, das heißt vor allem in der Tradition der Weimarer Reichsverfassung zu erfolgen hat (BVerfG, Beschluss vom 10.03.1976 – 1 BvR 355/67, Rn. 43ff.). Eben diese vom Bundesverfassungsgericht geforderte historische Betrachtung zeigt, dass das Mietpreisrecht nicht immer Mieterinnen und Mietern sowie Vermieterinnen und Vermietern in der Annahme überlassen war, sie würden unter sich ausmachen, welche Miete sie als angemessen betrachten. Vielmehr waren Mieter-schutzbestimmungen, insbesondere Mietpreisbestimmungen stets auch öffentlich-rechtlich geprägt, sie hatten sogar ihren Ursprung und zeitweise ihren Schwerpunkt im öffentlichen Recht. (...) Wenn also das Mietpreisrecht schon vor Geltung des Grundgesetzes und auch unter dessen Geltung stets von zivilrechtlichen und öffentlich-rechtlichen Bestandteilen geprägt war, so kann die bloße Streichung des Begriffs „Wohnungswesen“ aus Artikel 74 Absatz 1 Nummer 18 GG a.F. keine Aufhebung dieser Zweiteilung bewirkt haben. Sie hat vielmehr bewirkt, dass solche Regelungen, die bis dahin auf Grundlage dieses Kompetenztitels erlassen werden konnten, nunmehr von den Ländern auf Grundlage des Artikels 70 Absatz 1 GG erlassen werden können. Das Mietpreisrecht ist somit nicht allein dem Zivilrecht vorbehalten, es kann ebenso als Regelung des „Wohnungswesens“ öffentlich-rechtlich ausgestaltet werden.“

Es wird gleich deutlich, dass ein zentraler Punkt der Auseinandersetzung die Frage ist, ob die Regelungen dem bürgerlichen Recht oder dem Recht des Wohnungswesens zugeordnet werden. Nachgelagert folgt dann die Debatte, ob bei einer Zuordnung zum Wohnungswesen vom BGB dennoch eine Sperrwirkung ausgeht.<sup>6</sup>

A) Die Zuordnung zum Wohnungswesen wird unter anderem vom „Erfinder“ des Mietendeckels Peter Weber vertreten<sup>7</sup>. Die Gesellschaft für Freiheitsrechte (GFF) zusammen mit dem Republikanischen Anwälteverein (RAV) sehen ebenfalls eine Zuordnung zum Wohnungswesen.<sup>8</sup> Sie argumentieren damit, dass von 1917 bis 1960 die Mietpreise strengen Regeln unterlagen und erst in den 1960er Jahren in Gebieten mit einem „entspannten“ Wohnungsmarkt die Preisbindung aufgehoben wurde. Vor dem Hintergrund dieser Historie und der Föderalismusreform im Jahr 2006 ergibt sich eine Länderzuständigkeit. Zum Wohnungswesen gehören Regelungen, die den Wohnraum ohne Rücksicht auf die Eigentumsverhältnisse und sonstige über den Wohnraum bestehende privatrechtliche Rechtsbeziehungen treffen. Mayer/Artz weisen in ihrem Gutachten für die SPD-Fraktion im Abgeordnetenhaus von Berlin<sup>9</sup> darauf hin, dass historisch unter den Begriff „Wohnungswesen“ auch Regelungen zum Recht der

Wohnraumnutzung (wie etwa Wohnraumbewirtschaftung und Mieterschutz) eingeordnet wurden. Auch Kingreen<sup>10</sup> sieht eine Zuordnung zum Wohnungswesen und begründet dies historisch:

*„Das wohnraumwirtschaftliche Verständnis des Begriffs >Wohnungswesen< prägte auch die Praxis der Gesetzgebung der 1950er Jahre, die ihrerseits an die wohnraumwirtschaftliche Regulierung in der Weimarer Republik anknüpfte. Beispielsweise wurde das Wohnraumangelgesetz 1951 sowohl auf Art. 74 I Nr. 1 GG (>bürgerliches Recht<) als auch auf Art. 74 I Nr. 18 GG (>Wohnungswesen<) gestützt und in seinem § 1 S. 2 die >Wohnraumbewirtschaftung< als >staatliche Aufgabe< definiert, die nach § 14 I dieses Gesetzes auch Vorschriften des öffentlichen Mietpreisrechts einschloss. Auch das erste Bundesmietengesetz vom 27.7.1955 erlaubte zwar erstmals gestaffelte Mieterhöhungen für Altbauten, regelte jedoch Preisobergrenzen, die von den so genannten Preisbehörden überwacht wurden. Die Mietpreise wurden bis zum Ende der 1950er Jahre vorwiegend öffentlich-rechtlich reguliert, weshalb die Behauptung, das Mietpreisrecht sei historisch schon immer Bestandteil des bürgerlichen Rechts iSv Art. 74 I Nr. 1 GG, jedenfalls in dieser Pauschalität unzutreffend ist. Auch als mit der allmählichen Entschärfung der nachkriegsbedingten Wohnungsnot in den 1960er Jahren der Übergang in ein privatrechtliches soziales Mietrecht forciert wurde und daher auch öffentlich-rechtliche Preisvorschriften abgeschafft wurden, wurde das öffentliche Mietpreisrecht nach wie vor der Kompetenz für das >Wohnungswesen< zugeschlagen. In der Begründung für einen >Entwurf eines Gesetzes über den Abbau der Wohnungszwangswirtschaft und über ein soziales Mietrecht< vom 6.8.1959, das den Übergang in das privatrechtlich regulierte Mietpreisrecht markiert, heißt es ausdrücklich: >Die Wohnungszwangswirtschaft umfasst die öffentliche Wohnraumbewirtschaftung, das öffentliche Mietpreisrecht und den Mieterschutz.< Dass das öffentliche Mietpreisrecht historisch dem Kompetenztitel >Wohnungswesen< unterfiel, war damit seinerzeit unbestritten (...).“*

Auch Putzer ordnet das MietenWoG dem Wohnungswesen zu.<sup>11</sup> Selbst Battis sieht die Gesetzgebungskompetenz dem Grunde nach nicht als völlig ausgeschlossen an.<sup>12</sup>

B) Die Sperrwirkung des BGB wird vor allem von Papier<sup>13</sup> betont. Schneider/Franke haben die abstrakten Kriterien für eine Sperrwirkung in einem Aufsatz in der DÖV<sup>14</sup> formuliert. Danach tritt eine Sperrwirkung unter drei Voraussetzungen ein:

*„Erstens müssen die bundesgesetzliche und die landesgesetzliche Regelung auf demselben konkurrierenden Kompetenztitel beruhen. (...) Zweitens darf die bundesgesetzliche Regelung nicht vom Bundesverfassungsgericht für verfassungswidrig erklärt worden sein. (...) Drittens – und darauf kommt es im Weiteren maßgeblich an – sperrt die bundesgesetzliche Regelung den Landesgesetzgeber nur solange und soweit der Bundesgesetzgeber von der konkurrierenden Kompetenz Gebrauch gemacht hat, Art. 72 Abs. 1 GG. Die Sperrwirkung hat somit eine zeitliche und eine sachliche Grenze. In sachli-*

*cher Hinsicht reicht sie so weit, wie der Bundesgesetzgeber eine erschöpfende bzw. abschließende Regelung getroffen hat. (...) Die sachliche Reichweite der Sperrwirkung ist jeweils für die konkrete Regelung und den konkreten Sachbereich zu bestimmen. Die dabei maßgeblichen Kriterien sind aus der entsprechend kasuistischen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu extrahieren. Maßgeblich ist eine Gesamtwürdigung des betreffenden Normenkomplexes, also der gesetzgeberischen Gesamtkonzeption. Der erschöpfende Charakter einer bundesgesetzlichen Regelung kann sich mithin auch erst aus dem Zusammenspiel verschiedener, ggf. inhaltlich und zeitlich aneinander anschließender Gesetze ergeben. Dabei gilt es nicht nur das geschriebene Bundesgesetz selbst zu würdigen, sondern auch den dahinterstehenden Regelungszweck sowie die Gesetzgebungsgeschichte und die Gesetzesmaterialien.“*

Unter Anwendung dieser Kriterien kommen sie zu dem Ergebnis: „Selbst wenn man landesgesetzliche Mietendeckel nicht unter den vormaligen Kompetenztitel des Wohnungswesens (Art. 74 Abs. 1 Nr. 18 GG a.F.), sondern unter den des bürgerlichen Rechts (Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 Fall 1 GG) fasst, besteht eine Zuständigkeit der Landesgesetzgeber.“

Mayer/Artz<sup>15</sup> sehen schon durch die Verordnungsermächtigung an die Länder keine Sperrwirkung der Mietpreisbremse. Es sei auch allgemein anerkannt, dass öffentliches Recht das Privatrecht überformen könne; staatliche Preisgenehmigungen finden sich auch an anderer Stelle im Deutschen Recht. Auch RAV und GFF machen auf den Unterschied zwischen öffentlichem Recht und Zivilrecht aufmerksam, um daraus abzuleiten, dass keine Sperrwirkung durch das BGB auftreten kann.

*„Im Rahmen des Privatrechts trifft der Gesetzgeber Regelungen, die einen Interessenausgleich zwischen den jeweiligen Vertragsparteien sicherstellen sollen. Es regelt das Recht der Vertragsparteien und setzt zwingend eine Rechtsbeziehung, einen Mietvertrag voraus. Demgegenüber wirken staatlich festgesetzte Höchstmieten weiter. Sie setzen mit einer Höchstmiete Grenzen, die vertraglichen Vereinbarungen bleiben unberührt. Eine öffentlich-rechtliche Regelung der Höchstmiete soll keinen fairen Ausgleich zwischen den Interessen der Mieter\*innen und Vermieter\*innen herstellen. Vielmehr ist er darauf gerichtet, im Interesse der Allgemeinheit eine soziale Not bzw. erhebliche Schiefelage in einem für die betroffenen Bevölkerungsteile schlechthin existenziellen Bereich der Daseinsvorsorge zu beseitigen.“<sup>16</sup>*

Unter Verweis auf eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts in einer vergleichbaren, aber einen anderen Sachverhalt betreffenden Sache aus dem Jahr 1965 verneint auch Kingreen<sup>17</sup> eine Sperrwirkung; Putzer<sup>18</sup> verneint sie ebenfalls.



## Was sagt der Bayerische Verfassungsgerichtshof genau?

Der Bayerische Verfassungsgerichtshof verneint eine Gesetzgebungskompetenz und begründet dies in Randnummer 45 damit, dass „*vorhandene bundesgesetzliche Normierungen (...) die Möglichkeit landesgesetzlicher Regelungen (versperren)*“. Das Bürgerliche Gesetzbuch, so die Argumentation in Randnummer 49, enthalte bereits Regelungen sowohl zur Mieterhöhung bei bestehenden Mietverhältnissen über Wohnraum als auch zur Miethöhe bei Mietbeginn. Seiner Meinung nach stellt das soziale Mietrecht traditionell eine Materie des bürgerlichen Rechts dar und ist daher dem Kompetenztitel der konkurrierenden Gesetzgebung gemäß Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG zuzurechnen (Rdn. 57).

An dieser Stelle muss die erste Kritik ansetzen. In der juristischen Literatur ist an vielen Stellen die Geschichte des Mietrechts dargestellt und detailliert nachgewiesen worden, dass dieses traditionell eher dem Wohnungswesen zugeordnet wurde und häufig soziales Mietrecht und öffentliches Mietpreisrecht nebeneinander stehen. Wie noch zu sehen sein wird, ist kennzeichnend für die Entscheidung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofes, dass er sich mit anderen Auffassungen nicht auseinandersetzt. Genau das wäre aber seine Aufgabe, nämlich darzulegen, warum eine andere Auffassung nicht überzeugend ist.

In einem nächsten Schritt kommt der Bayerische Verfassungsgerichtshof in Randnummer 61 zu folgendem Ergebnis:

*„Die bereits erfolgte Regelung des Zivilrechts im Bürgerlichen Gesetzbuch und seinen Nebengesetzen ist so umfassend, dass abgesehen von den Vorbehalten, vor allem im Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch (vgl. die vorliegend nicht einschlägigen Art. 55 ff. EGBGB), für die landesrechtliche Normsetzung kaum mehr etwas von Bedeutung übrig bleibt (...). Insbesondere das Schuldrecht, zu dem das hier maßgebliche Mietrecht zählt, wird angesichts seines kodifikatorischen Anspruchs und der Allgemeinheit seiner Regelungsansätze als abschließende und erschöpfende Regelung qualifiziert (...).“*

In dem Sondervotum von 3 Richter:innen wird auf diesen Aspekt eingegangen und ein Widerspruch zur eigenen Rechtsprechung dargelegt (dazu gleich mehr).

Unter Verweis auf entgegenstehende Literatur kommt der Bayerische Verfassungsgerichtshof in Randnummer 68 zu dem Ergebnis:

*„Dass in jüngerer Vergangenheit eine Reihe von Aufsätzen in Fachzeitschriften veröffentlicht wurde (vgl. im Anschluss an Weber, JZ 2018, 1022 z. B. Putzer, NVwZ 2019, 283; Schneider/Franke, DÖV 2020, 415; Tietzsch, WuM 2020, 121; Kingreen, NVwZ 2020, 737; Farahat, JZ 2020, 602/603 ff.), in denen eine Sperrwirkung des Bundesrechts-überwiegend bezogen auf die nach Inhalt und Systematik anders konzipierten Berliner Regelungen-in Abrede gestellt wird, führt zu keiner anderen Einschätzung des Verfassungsgerichtshofs. Die dort vertretene Ansicht vermag aus den dargelegten Gründen im Hinblick auf den vorliegend zu beurtei-*

*lenden Gesetzentwurf des bayerischen Volksbegehrens unter keinem Aspekt zu überzeugen.“*

Es ist zunächst bemerkenswert, dass nicht nur an dieser Stelle der Bayerische Verfassungsgerichtshof immer wieder – und das zutreffend – auf die Unterschiede zwischen dem bayerischen Gesetzentwurf und dem MietenWoG verweist. Ein Blick auf die „*dargelegten Gründe*“ macht aber auch deutlich, dass die Argumentation wenig überzeugend ist. In den Randnummern 66 und 67 wird nämlich lediglich ausgeführt, dass sich keine Anhaltspunkte dafür ergeben, dass der Bundesgesetzgeber den Ländern über die Verordnungsermächtigung der Mietpreisbremse hinaus

*„weitere Bereiche zur Normierung überlassen und diesen insbesondere die Möglichkeit zu Abweichungen von den im Hinblick auf die Miethöhe im Bürgerlichen Gesetzbuch enthaltenen ausdifferenzierten Bestimmungen eröffnen wollte. Dass das Bürgerliche Gesetzbuch in § 556d Abs. 2 und § 558 Abs. 3 BGB eng umgrenzte Vorbehalte zugunsten der Länder enthält, spricht vielmehr im Gegenteil dafür, dass im Übrigen der Landesgesetzgeber von einer Regelung ausgeschlossen werden sollte (...). Der Bundesgesetzgeber hat in §§ 556dff. BGB ein Konzept mit Regelungen zur Miethöhe vorgegeben und in diesem Zusammenhang den bereichsspezifischen >Anwendungsbefehl< für bestimmte Vorschriften den insoweit sachnäheren Ländern überlassen. Dies impliziert jedoch nicht, dass die Länder ihre eigenen konzeptionellen Vorstellungen von einer Begrenzung der Miethöhe an die Stelle der bundesrechtlichen Vorgaben setzen dürften (...).“*

Interessanterweise umgeht hier der Bayerische Verfassungsgerichtshof zunächst eine Einordnung der Regelungen des bayerischen Gesetzentwurfes entweder zum Bereich des Wohnungswesens oder des BGB, er unterstellt einfach eine Zuordnung zum BGB.

Die fehlende Zuordnung zum Wohnungswesen thematisiert der Bayerische Verfassungsgerichtshof erst nach der zitierten Aussage. Er urteilt in Randnummer 69, es seien

*„keine überzeugenden Argumente dafür ersichtlich, dass die im Gesetzentwurf des Volksbegehrens vorgesehenen mietpreisrechtlichen Regelungen auf die gemäß Art. 70 GG gegebene Zuständigkeit der Länder für Bereiche des Wohnungswesens gestützt werden könnten.“*

Auch insoweit wieder wird allein auf die Regelung im bayerischen Gesetzentwurf verwiesen und eine allgemeine Aussage vermieden. Die dann folgende Argumentation des Bayerischen Verfassungsgerichtshofes insbesondere in der Randnummer 72 führt dann aus, dass eine

*„Mietpreisregelung auf der Grundlage der Gesetzgebungskompetenz für das Wohnungswesen (...) eine Einbettung in ein öffentlich-rechtliches Gesamtkonzept voraus(setzt).“*

Dies wiederum ist aus zwei Blickwinkeln eine zentrale Stelle des Urteils. Zum einen liegt der zentrale Unterschied zwischen dem MietenWoG und dem bayerischen Gesetzentwurf gerade in der Einbettung; zum anderen ist es aber im Hinblick auf ein konkretes Volksbegehren zu einem konkreten Thema ziemlich absurd damit zu argumentieren, dass es keine weiteren einbettenden Regelungen gibt. Eine solche Argumentation strikt zu Ende gedacht ist das nämlich eine erhebliche Einschränkung direktdemokratischer Möglichkeiten. Wenn ihnen fehlende Regelungen entgegengehalten werden, läuft diese Möglichkeit irgendwann leer.

In dieser Linie fortfahrend wird allerdings auch einschränkend in Randnummer 83 formuliert:

*„Die Frage, ob ein Land die Kompetenz zur Normierung von Mietpreisregelungen besitzt, kann nur anhand der konkreten Ausgestaltung der landesrechtlichen Regelungen beurteilt werden.“*

Die Entscheidung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofes fiel jedoch nicht einstimmig. In dem Sondervotum von 3 Richter:innen wird auf einen Widerspruch in der Entscheidung hingewiesen. Im Hinblick auf die zitierte Äußerung in Randnummer 61 verweist das Sondervotum von drei Richter:innen in Randnummer 96 nun auf eine andere Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofes.

*„Wie der Verfassungsgerichtshof in der Entscheidung zu der Meinungsverschiedenheit über das Bayerische Integrationsgesetz ausgeführt hat, lässt der bloße Umstand, dass ein Landesgesetzgeber einer Gruppe von Normadressaten Verhaltenspflichten auferlegt, die zu deren bundesgesetzlich begründeten Pflichten hinzutreten – wie es die Staatsregierung und der Landtag bei der Konzeption und Verabschiedung des Bay. Integrationsgesetzes für richtig gehalten haben – noch keinen Normwiderspruch entstehen und verpflichtet das Gebot der Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung die Länder nicht, bei ihrer Gesetzgebungstätigkeit nur solche konzeptionellen Ansätze zu verfolgen, die denen des Bundesgesetzgebers entsprechen.“*

In der damaligen Entscheidung<sup>19</sup> hatte der Bayerische Verfassungsgerichtshof noch formuliert:

*„Das Gebot der Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung verpflichtet die Länder nicht, bei ihrer Gesetzgebungstätigkeit nur solche konzeptionellen Ansätze zu verfolgen, die denen des Bundesgesetzgebers entsprechen.“*

Im Gegensatz zur Mehrheitsentscheidung greift das Sondervotum auch die anderen Ansichten hinsichtlich der Gesetzgebungskompetenz auf und weist darauf hin (Rdn. 91), dass nach „der Systematik des Grundgesetzes (...) bei Zweifeln eine Vermutung zugunsten der Zuständigkeit der Länder, nicht aber zugunsten einer Bundeskompetenz“ besteht. Darüber hinaus argumentiert das Sondervotum damit (Rdn. 92), dass nicht „mit der erforderlichen Eindeutigkeit und Zweifelsfreiheit festgestellt werden (kann), dass der Bundesge-

setzgeber eine abschließende gesetzliche Regelung vorgenommen hat“ und verweist in den weiteren Ausführungen auf die diese Ansicht unterstützende juristische Literatur im Detail.

Auch in einem weiteren Detail widerspricht das Sondervotum der Mehrheitsmeinung und argumentiert in Randnummer 96:

*„Die Regelungen des Gesetzentwurfs des Volksbegehrens begründen auch nicht zwingend einen Normwiderspruch zu der bundesrechtlichen Mietpreisbremse. Entgegen der Ansicht der Staatsregierung würde das Mietpreisrecht des Bundes durch die Regelungen des Gesetzentwurfs des Volksbegehrens nicht konterkariert. Vielmehr träten sie zu diesen hinzu und verfolge der Gesetzentwurf des Volksbegehrens einen anderen Regelungsansatz.“*

## Ist die Entscheidung zum Volksbegehren in Bayern eine die auch auf Berlin anwendbar ist?

Es bestehen erhebliche Zweifel, dass die Entscheidung aus Bayern auch auf den Berliner Mietendeckel, das MietenWoG anwendbar ist. Zum einen formulierte der Bayerische Verfassungsgerichtshof dezidiert, dass der *„dem Volksbegehren zugrunde liegende Gesetzentwurf“* mit Bundesrecht offensichtlich unvereinbar ist. Damit wird auch deutlich, dass der Bayerische Verfassungsgerichtshof sich mit den Leitsätzen und Urteilsgründen auf den konkreten Gesetzentwurf bezieht und auch deshalb die Unterscheidung zwischen dem bayerischen Volksbegehren und dem in Berlin beschlossenen Gesetz nicht unwichtig ist.

Hervorzuheben ist an dieser Stelle vor allem, dass das Berliner MietenWoG ausweislich der Gesetzesbegründung<sup>20</sup> in ein öffentlich-rechtliches Gesamtkonzept eingebunden ist. Darauf wird in der Gesetzesbegründung ausdrücklich Bezug genommen:

*„Das Land Berlin hat deshalb in den letzten Jahren zahlreiche Maßnahmen zur Verbesserung der Situation der Mieterinnen und Mieter ergriffen. Hervorzuheben sind insbesondere die im Jahr 2014 wieder aufgenommene Förderung des Neubaus mietpreis- und belegungsgebundener Wohnungen, das Berliner Modell der kooperativen Baulandentwicklung, die Umstellung der Berliner Liegenschaftspolitik, die Ausweisung von Sozialen Erhaltungsgebieten, die Entwicklung neuer Wohngebiete oder der Abschluss von Kooperationsvereinbarungen mit den städtischen Wohnungsbaugesellschaften. All diese Maßnahmen sind Teil einer Gesamtstrategie zur Entspannung des Wohnungsmarktes in Berlin und zur Entlastung der Berliner Mieterinnen und Mieter.“*

Für diese Interpretation sprechen auch die bislang getroffenen Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts. So heißt es in der Entscheidung über einen Eilantrag zur

Aussetzung der zweiten Stufe des Mietendeckels vom 28. Oktober 2020<sup>21</sup> in Randnummer 15:

*„Die Frage, ob dem Land Berlin die Gesetzgebungskompetenz für die angegriffenen Regelungen des Gesetzes zur Mietenbegrenzung im Wohnungswesen in Berlin zusteht, muss jedenfalls als offen bezeichnet werden (...).“*

Das Bundesverfassungsgericht wird voraussichtlich im 2. Quartal 2021 über das Berliner MietenWoG entscheiden. Es bleibt also spannend.

**HALINA WAWZYNIAK** 1973 geboren und Volljuristin, war von 2009 bis 2017 Mitglied des Deutschen Bundestages und dort Mitglied im Rechtsausschuss. Seit Mitte 2018 Fraktionsgeschäftsführerin der Fraktion DIE LINKE im Abgeordnetenhaus von Berlin. Auf [www.blog.wawzyniak.de](http://www.blog.wawzyniak.de) schreibt sie auch über juristische Themen.

#### Anmerkungen:

- 1 Bayerischer Verfassungsgerichtshof, Entscheidung v. 16.7.2020 – Vf. 32-IX-20, <https://www.bayern.verfassungsgerichtshof.de/media/images/bayverfgh/32-ix-20-entscheidung.pdf>.
- 2 S. Bln. GVBl. 2020, 50.
- 3 S. Entwurf eines Gesetzes über die Begrenzung der Miethöhe in Bayern, [https://mietenstopp.de/wp-content/uploads/2019/10/191021\\_volksbegehren-mietenstopp-gesetzestext.pdf](https://mietenstopp.de/wp-content/uploads/2019/10/191021_volksbegehren-mietenstopp-gesetzestext.pdf).
- 4 S. <https://gesetze.berlin.de/jportal/?quelle=jlink&query=MietBegrG+BE&psml=bsbeprod.psml&max=true&aiz=true>.
- 5 S. Drs. 18/2347 v. 28.11.2019, <https://www.parlament-berlin.de/ad0s/18/IIIPlen/vorgang/d18-2347.pdf>.
- 6 Vgl. insoweit auch <https://blog.wawzyniak.de/die-juristische-debatte-zum-mietendeckel/>
- 7 Peter Weber (2018), Mittel und Wege landesrechtlichen Mietpreisrechts in angespannten Wohnungsmärkten, *JuristenZeitung (JZ) 73 (Heft 21)*, S. 1022-1029.
- 8 RAV & GFF 2019, Stellungnahme zum Referentenentwurf der Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen für ein Gesetz zur Mietenbegrenzung im Wohnungswesen in Berlin v. 13.9.2019, [https://www.rav.de/fileadmin/user\\_upload/rav/Stellungnahmen/190913\\_RAV\\_Stellungnahme\\_Mietenbegrenzung\\_im\\_Wohnungswesen\\_in\\_Berlin.pdf](https://www.rav.de/fileadmin/user_upload/rav/Stellungnahmen/190913_RAV_Stellungnahme_Mietenbegrenzung_im_Wohnungswesen_in_Berlin.pdf).
- 9 Franz C. Mayer & Markus Artz (2019), Öffentlich-rechtliche und privatrechtliche Aspekte eines „Mietendeckels“ für das Land Berlin. Rechtsgutachten für die Fraktion der SPD im Abgeordnetenhaus von Berlin v. 16.3.2019, [https://www.spdfraktion-berlin.de/system/files/mayer\\_artz\\_gutachten\\_mietendeckel\\_fuer\\_spd-fraktion.pdf](https://www.spdfraktion-berlin.de/system/files/mayer_artz_gutachten_mietendeckel_fuer_spd-fraktion.pdf).
- 10 Kingreen, NVwZ 2020, S. 737 ff.

- 11 Putzer, DVBl 2020, S. 969 ff.
- 12 Annelie Kaufmann (2019), „Einfach nur deckeln – das geht nicht“. Interview mit Ulrich Battis, LTO v. 29.10.2019, <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/berliner-mietendeckel-interview-battis-obergrenze-kappung-verfassungsgemaess/>.
- 13 Hans-Jürgen Papier (2019), Landeskompetenz zur Einführung eines sogenannten Mietendeckels? Rechtsgutachtliche Stellungnahme im Auftrag des Bundesverbandes deutscher Wohnungs- und Immobilienunternehmen e.V. - GdW v. September 2019, [https://web.gdw.de/uploads/pdf/Presse-meldungen/Gutachten\\_Mietendeckel\\_Zustaendigkeit.pdf](https://web.gdw.de/uploads/pdf/Presse-meldungen/Gutachten_Mietendeckel_Zustaendigkeit.pdf)
- 14 Schneider/Franke, DÖV 2020, S. 415 ff.
- 15 Mayer/Artz 2019 (s. Anm. 9).
- 16 RAV & GFF 2019, S. 7.
- 17 Kingreen 2020 (s. Anm. 10).
- 18 Putzer 2020 (s. Anm. 11).
- 19 Bayerischer Verfassungsgerichtshof, Entscheidung v. 3.12.2019 – I. Vf. 6-VIII-17, [https://www.bayern.verfassungsgerichtshof.de/media/images/bayverfgh/6-viii-17\\_\\_7-viii-17-entscheidung.pdf](https://www.bayern.verfassungsgerichtshof.de/media/images/bayverfgh/6-viii-17__7-viii-17-entscheidung.pdf)
- 20 S. Drs. 18/2347 v. 28.11.2019 (s. Anm. 5).
- 21 BVerfG, Beschluss v. 28.20.2020 – Az. 1 BvR 972/20, [https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2020/10/rk20201028\\_1bvr097220.html](https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2020/10/rk20201028_1bvr097220.html).