

Stellungnahme zu den Referentenentwürfen des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz und des Bundesministeriums des Innern, für Bau und Heimat

- für ein Gesetz zur Reform des Mietspiegelrechts (Mietspiegelreformgesetz – MsRG) und
- für eine Verordnung über den Inhalt und das Verfahren zur Erstellung und zur Anpassung von Mietspiegeln sowie zur Konkretisierung der Grundsätze für qualifizierte Mietspiegel (Mietspiegelverordnung – MsV)

Berlin, 30. Oktober 2020

Gliederung

A. Einleitung	2
B. Mietspiegelreformgesetz – MsRG	3
I. Dualität von einfachem und qualifiziertem Mietspiegel	3
II. Mietspiegelpflicht für Städte mit mehr als 50.000 Einwohnern	3
III. Begründung des Mieterhöhungsverlangens	4
1. Beschränkung der Begründungsmittel	4
a. Mietdatenbank	5
b. Vergleichswohnungen	5
c. Sachverständigengutachten	6
2. Begründung bei Abweichung vom Mittelwert der Spanne	6
IV. Veröffentlichungspflicht	7
V. Qualifiziertheit des Mietspiegels/Vermutungswirkung	7
VI. Geltungszeitraum	8
1. Verlängerung des Geltungszeitraums.....	8
2. Ausschluss eines Stichtagszuschlags	8
VII. Datenerhebung und Auskunftspflichten	9

C. Mietspiegelverordnung – MsV	10
I. Kostenpflichtigkeit von Mietspiegeln	10
II. Berücksichtigung außergesetzlicher Merkmale	10
III. Methodenwahl beim qualifizierten Mietspiegel	11
IV. Bereinigung um Ausreißermieten	11
V. Wohnlagenbewertung	11

A. Einleitung

Für Wohnraummietverhältnisse schließt § 573 Absatz 1 Satz 2 BGB zum Schutz des Mieters aus, dass der Vermieter den Mietvertrag kündigen kann, um eine Mieterhöhung zu erzwingen. Zum Ausgleich dafür eröffnet § 558 Absatz 1 BGB dem Vermieter die Möglichkeit, während des laufenden Mietverhältnisses mit Blick auf die Mietentwicklung auf dem jeweiligen Wohnungsmarkt eine Mieterhöhung verlangen zu können. Die Erhöhung ist jedoch nicht bis zur maximal am Markt erzielbaren Miete (Marktmiete) möglich, sondern bis zur ortsüblichen Vergleichsmiete. Diese wird nach § 558 Absatz 2 BGB gebildet aus den üblichen Mieten, die in der Gemeinde oder einer vergleichbaren Gemeinde für Wohnraum vergleichbarer Art, Größe, Beschaffenheit und Lage einschließlich der energetischen Ausstattung in den letzten sechs Jahren vereinbart oder geändert worden sind. Die ortsübliche Vergleichsmiete kann danach als am Markt orientierte, modifizierte Durchschnittsmiete begriffen werden (vergleiche BGH, Urt. v. 20. April 2005, VIII ZR 110/04, NJW 2005, 2074). Sie soll das Interesse von Vermietern an einer wirtschaftlichen Verwertung ihres Eigentums einerseits und das Interesse von Mietern an einem Schutz vor der Ausnutzung von Mangellagen auf dem Wohnungsmarkt und nicht mehr bezahlbaren Mieten andererseits angemessen berücksichtigen (vergleiche BVerfG, Beschluss vom 23. April 1974, 1 BvR 6/74 und 2270/73, NJW 1974, 1499).

Die ortsübliche Vergleichsmiete ist deshalb auch Anknüpfungspunkt für die Regulierung der Miethöhe bei Wiedervermietungsflächen nach den §§ 556d ff. BGB, der sogenannten Mietpreisbremse. Gemäß § 556d Absatz 1 BGB darf die Miete zu Beginn des Mietverhältnisses in solchen Gebieten, die durch die jeweilige Landesregierung als Gebiete mit einem angespannten Wohnungsmarkt festgelegt wurden, höchstens 10 Prozent über der ortsüblichen Vergleichsmiete liegen. Soweit eine darüberhinausgehende Miete vereinbart wird, ist die Vereinbarung unwirksam (§ 556g Absatz 1 Satz 2 BGB).

Vor diesem Hintergrund ist die ortsübliche Vergleichsmiete für die Parteien des Mietvertrags von zentraler Bedeutung und ihre verlässliche und rechtssichere Bestimmung eine wesentliche Voraussetzung dafür, Auseinandersetzungen über die maximal zulässige

Miethöhe zu vermeiden beziehungsweise zu befrieden. Das wichtigste Instrument zur Abbildung der ortsüblichen Vergleichsmiete ist der Mietspiegel. Insbesondere qualifizierte Mietspiegel sind in jüngerer Zeit in Gerichtsverfahren verstärkt in Frage gestellt worden, ob sie nach anerkannten wissenschaftlichen Grundsätzen erstellt und eine taugliche Grundlage zur Bestimmung der ortsüblichen Vergleichsmiete sind. Dadurch ist die Gefahr begründet, dass das Vertrauen in die Verlässlichkeit qualifizierter Mietspiegel verloren geht.

Die vorliegenden Entwürfe eines Mietspiegelreformgesetzes sowie einer Mietspiegelverordnung sollen die Rechtssicherheit qualifizierter Mietspiegel und ihre Bedeutung und Akzeptanz bei Mietern und Vermietern wiederherstellen beziehungsweise stärken. Der Deutsche Mieterbund unterstützt diese Zielsetzungen und nimmt zu den vorgesehenen Regelungen wie folgt Stellung.

B. Mietspiegelreformgesetz – MsRG

I. Dualität von einfachem und qualifiziertem Mietspiegel

Wir begrüßen, dass nach dem Gesetzentwurf auch zukünftig sowohl einfache als auch qualifizierte Mietspiegel erstellt werden können. Damit haben Gemeinden, die eine Mietenübersicht zur Abbildung der ortsüblichen Vergleichsmiete erstellen wollen, weiterhin die Wahl, welchen Aufwand und welche Kosten sie investieren wollen. Ein qualifizierter Mietspiegel ist, weil er wissenschaftlichen Grundsätzen genügen muss (§ 558d Absatz 1 BGB), regelmäßig erheblich aufwändiger und teurer als ein einfacher Mietspiegel. Die Erfahrung zeigt, dass je nach den Gegebenheiten vor Ort auch ein einfacher Mietspiegel die zur Erfüllung seiner Informations- und Befriedungsfunktion notwendige Akzeptanz bei Mietern und Vermietern finden kann. Dies gilt nicht nur für kleine und mittlere Gemeinden, sondern kann, wie die Beispiele der Städte Köln und Düsseldorf zeigen, auch bei Großstädten der Fall sein.

II. Mietspiegelpflicht für Gemeinden mit mehr als 50.000 Einwohnern

Allerdings sollen Gemeinden auch zukünftig nicht verpflichtet sein, einen Mietspiegel, gleich ob einfach oder qualifiziert, zu erstellen. Eine Änderung des aktuellen § 558c Absatz 4 BGB, der lediglich bestimmt, dass Gemeinden einen Mietspiegel erstellen sollen, wenn hierfür ein Bedürfnis besteht und dies mit einem vertretbaren Aufwand möglich ist, sieht der Gesetzentwurf nicht vor. Aktuell existiert in 36 der 200 größten deutschen Städte kein Mietspiegel (laut Mietspiegelreport 2020 der Gesellschaft für Immobilienwirtschaftliche Forschung, Stand: 31.12.2019, abrufbar unter <https://www.gif-ev.de/onlineshop/detail/477>) und verfügen lediglich etwa 57 % der Gemeinden mit über 20.000 Einwohnern über einen Mietspiegel (Verbändeanschreiben vom 23. September 2020 unter Berufung auf das

Bundesinstitut für Bau, Stadt- und Raumforschung). Fehlt ein Mietspiegel, ist die Bestimmung der maßgeblichen Miethöhe für Mieter wie Vermieter unsicher und letztlich regelmäßig nur mit Hilfe eines erhebliche Kosten verursachenden Sachverständigengutachtens möglich.

Vor diesem Hintergrund sprechen wir uns dafür aus, der zentralen Bedeutung von Mietspiegeln bei der Bestimmung der zulässigen Miethöhe auch dadurch Rechnung zu tragen, dass jedenfalls für Gemeinden mit mehr als 50.000 Einwohnern eine Pflicht zur Erstellung eines (einfachen oder qualifizierten) Mietspiegels eingeführt wird. Für Gemeinden dieser Größenordnung ist regelmäßig sowohl ein Bedürfnis für die Erstellung eines Mietspiegels anzunehmen als auch der mit der Erstellung verbundene Aufwand vertretbar.

Soweit es sich um eine Gemeinde handelt, die durch Rechtsverordnung der zuständigen Landesregierung als Gebiet mit angespanntem Wohnungsmarkt im Sinne des § 556d Absatz 2 BGB und damit zum Geltungsgebiet der Mietpreisbremse bestimmt wurde, kann ohne einen die ortsübliche Vergleichsmiete abbildenden Mietspiegel die Regulierung der Wiedervermietungen de facto nicht umgesetzt werden und läuft ins Leere. Für solche Gemeinden muss deshalb unabhängig von ihrer Größe eine Pflicht zur Erstellung eines Mietspiegels zwingend sein.

Wir fordern Bund und Länder auf, begleitend zur Einführung einer Pflicht zur Erstellung von Mietspiegeln auch geeignete Maßnahmen zu ergreifen, um Gemeinden bei der Erstellung von Mietspiegeln finanziell zu unterstützen, soweit ihnen eine Finanzierung aus eigenen Mitteln nicht möglich ist.

III. Begründung des Mieterhöhungsverlangens

1. Beschränkung der Begründungsmittel

Nach § 558a Absatz 2 BGB kann der Vermieter sein Mieterhöhungsverlangen aktuell mit einem Mietspiegel (§§ 558c, 558d), einer Mietdatenbank (§ 558e), einem Gutachten eines öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen oder den Mieten mindestens dreier vergleichbarer Wohnungen begründen. Diese Begründungsmittel stehen ihm alternativ zur Verfügung, so dass ein Vermieter auch in Gemeinden, für die ein nach wissenschaftlichen Grundsätzen erstellter qualifizierter Mietspiegel existiert, auf andere Begründungsmittel ausweichen kann. Der Gesetzentwurf sieht mit § 558a Absatz 3 Satz 1 BGB-E eine Beschränkung der Begründungsmittel dergestalt vor, dass der Vermieter sein Erhöhungsverlangen künftig nur noch auf den Mietspiegel oder ein Gutachten eines öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen stützen kann, wenn ein qualifizierter

Mietspiegel besteht, der Angaben für die betreffende Wohnung enthält. Damit wird für solche Konstellationen ausgeschlossen, dass der Vermieter sich zur Begründung seines Erhöhungsverlangens auf eine Mietdatenbank oder auf die Mieten mindestens dreier Vergleichswohnungen berufen kann.

a. Mietdatenbank

Was Mietdatenbanken (§ 558e BGB) angeht, so halten wir deren Ausschluss für nicht angezeigt. Zwar gibt es eine solche aktuell in der Bundesrepublik nicht. Perspektivisch erscheint es jedoch nicht ausgeschlossen, dass Gemeinden eine Mietensammlung mit einer Datengrundlage anlegen, die eine Berücksichtigung als Begründungsmittel neben einem qualifizierten Mietspiegel rechtfertigt. Mietdatenbanken im Sinne des § 558e BGB sollten deshalb als Begründungsmittel neben einem qualifizierten Mietspiegel erhalten bleiben.

b. Vergleichswohnungen

Den Ausschluss von Vergleichswohnungen als Begründungsmittel dagegen begrüßen wir. Die Mieten (mindestens) dreier Vergleichswohnungen werden von Vermietern nicht selten herangezogen, um zu behaupten, die ortsübliche Miete für die Wohnung liege höher als nach dem qualifizierten Mietspiegel ausgewiesen. Dabei ist die statistische Grundlage für diese Behauptung ungleich unsicherer als bei einem qualifizierten Mietspiegel, zumal die Vergleichswohnungen nach der Rechtsprechung auch aus dem eigenen Bestand des Vermieters stammen dürfen (vergleiche BGH, Urt. v. 19. Mai 2010, VIII ZR 122/09, WuM 2010, 504; AG Esslingen, Urt. v. 29. Januar 2015, 5 C 173/14, WuM 2015, 161). Insofern besteht für Mieterinnen und Mietern ein nicht unerhebliches Risiko, dass Vermieter unter Rückgriff auf Vergleichswohnungen zu Unrecht eine höhere als die tatsächliche ortsübliche Vergleichsmiete verlangen und Mieter dazu bewegen können, diese zu akzeptieren. Zu Recht schließt der Gesetzentwurf deshalb die Möglichkeit der Berufung auf Vergleichswohnungen aus, wenn für die Wohnung ein qualifizierter Mietspiegel besteht.

Die Rechte des Vermieters werden dadurch nicht unangemessen beschränkt. Dem Vermieter, der der Auffassung ist, der Mietspiegel gebe nicht die ortsübliche Vergleichsmiete wieder, steht die Möglichkeit offen, die Qualifiziertheit des Mietspiegels zu bestreiten. Ist der Einwand begründet, ist der Mietspiegel als einfacher Mietspiegel zu betrachten, so dass der Vermieter dann nach § 558a Absatz 2 BGB auch auf andere Begründungsmittel, also auch die Mieten (mindestens) dreier vergleichbarer Wohnungen zurückgreifen kann.

c. Sachverständigengutachten

Inkonsequent ist es, dass der Gesetzentwurf in § 558a Abs. 3 Satz 1 BGB-E Gutachten öffentlich bestellter und vereidigter Sachverständiger weiterhin als alternatives Begründungsmittel neben einem qualifizierten Mietspiegel gelten lassen will. Denn auch ein Gutachten eines öffentlich bestellten und vereidigten Gutachters beruht regelmäßig auf einer gegenüber einem qualifizierten Mietspiegel deutlich geringeren und damit unsicheren statistischen Grundlage. Auch dieses Begründungsmittel setzt Mieterinnen und Mieter deshalb dem Risiko aus, dass Mieterhöhungen verlangt und durchgesetzt werden können, die höher liegen als die tatsächliche ortsübliche Vergleichsmiete, zumal das Verlangen mit der Autorität eines Sachverständigen begründet wird. Auch Sachverständigengutachten sollten deshalb als Begründungsmittel ausgeschlossen sein, wenn für die Wohnung ein qualifizierter Mietspiegel besteht. Auch hier bleibt dem Vermieter die Möglichkeit, gegebenenfalls die Qualifiziertheit des Mietspiegels zu bestreiten und, soweit dies begründet ist, auf andere Begründungsmittel zurückzugreifen, hier: ein Gutachten eines öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen (siehe oben unter b.).

2. Begründung bei Abweichung vom Mittelwert der Spanne

Gibt ein (einfacher oder qualifizierter) Mietspiegel die ortsübliche Vergleichsmiete als Spanne wieder, genügt für eine formell ordnungsgemäße Begründung eines Mieterhöhungsverlangens, dass sich die vom Vermieter verlangte Miete innerhalb der Spanne hält (§ 558a Absatz 4 Satz 1 BGB); die zutreffende Einordnung der konkreten Wohnung innerhalb der Spanne ist eine Frage der materiellen Begründetheit (vergleiche BGH, Urt. v. 21. Oktober 2009, VIII ZR 30/09, WuM 2009, 746; BGH, Urt. v. 06. Juli 2005, VIII ZR 322/04, NJW 2005, 2621). Damit wird Vermietern die Möglichkeit eröffnet, Mieterhöhungsverlangen zu stellen, bei denen sie lediglich den Spannenoberwert angeben und die Zustimmung zu einer Mieterhöhung auf diesen Mietwert verlangen. Dem Mieter kann dadurch suggeriert werden, dass der Vermieter den Spannenoberwert verlangen darf, weil ihm der Unterschied zwischen der formellen Begründung und der materiellen Begründetheit oftmals nicht geläufig ist, was dazu führen kann, dass er einer Mieterhöhung auf den Spannenoberwert und damit einer möglicherweise tatsächlich nicht geschuldeten Miete zustimmt. Um Mieterinnen und Mieter hiervor zu schützen, muss § 558a Absatz 4 Satz 1 BGB dahingehend ergänzt werden, dass in der Begründung des Mieterhöhungsverlangens darauf hinzuweisen ist, wenn die geforderte Miete vom Mittelwert der Spanne abweicht; anderenfalls muss das Erhöhungsverlangen bereits formell unwirksam sein.

IV. Veröffentlichungspflicht

Wir begrüßen, dass mit § 558c Absatz 4 Satz 2 BGB-E eine Pflicht zur Veröffentlichung von Mietspiegeln statuiert und die bisherige Soll-Bestimmung ersetzt werden soll. Für unzureichend halten wir jedoch die in der Mietspiegelverordnung vorgesehenen Regelungen zur Kostenpflichtigkeit (siehe unten unter C.I, Seite 10).

V. Qualifiziertheit des Mietspiegels/Vermutungswirkung

Für die Frage der Qualifiziertheit eines Mietspiegels ist aktuell entscheidend, dass er nach anerkannten wissenschaftlichen Grundsätzen erstellt ist (§ 558d Absatz 1 BGB). Was hierunter zu verstehen ist, ist bis heute unsicher, weil sich keine gefestigte Rechtsprechung entwickelt hat. Insbesondere ist auch offen, von wem die wissenschaftlichen Grundsätze anzuerkennen sind. Die Frage, ob ein Mietspiegel anerkannten wissenschaftlichen Grundsätzen genügt, war deshalb bei den Angriffen gegen qualifizierte Mietspiegel in den gerichtlichen Verfahren der jüngeren Vergangenheit von zentraler Bedeutung. Die Reform sieht vor, den Begriff „anerkannt“ zu streichen (§ 558d Absatz 1 Satz 1 BGB-E) und die wissenschaftlichen Grundsätze, denen ein Mietspiegel genügen muss, um qualifiziert zu sein, in der Mietspiegelverordnung zu konkretisieren. Nach dem neuen § 558d Absatz 1 Satz 2 BGB-E soll ein Mietspiegel, der die Anforderungen der Verordnung erfüllt, als nach wissenschaftlichen Grundsätzen erstellt gelten. Wir sehen in dieser Regelungskonzeption einen begrüßenswerten Schritt zur Steigerung der Transparenz und Rechtssicherheit bei der Anwendung eines qualifizierten Mietspiegels nicht nur für die Mietvertragsparteien, sondern auch für mit streitigen Auseinandersetzungen befasste Gerichte. Diese können durch einen Abgleich mit den Vorgaben der Mietspiegelverordnung gegebenenfalls unter Zuhilfenahme der Dokumentation zum Mietspiegel selbst prüfen, ob die für einen qualifizierten Mietspiegel erforderlichen Voraussetzungen gegeben sind, so dass die Einholung eines Sachverständigengutachtens entbehrlich wird.

Wir unterstützen auch, dass mit § 558d Absatz 1 Satz 2 BGB-E eine neue gesetzliche Vermutung eingeführt werden soll, dass ein Mietspiegel wissenschaftlichen Grundsätzen entspricht, wenn die nach Landesrecht zuständige Behörde und Interessenvertreter der Vermieter und der Mieter den Mietspiegel als qualifizierten Mietspiegel anerkannt haben. Die Folge ist, dass dann nicht mehr derjenige, der sich auf den Mietspiegel beruft, regelmäßig der Mieter, dessen Qualifiziertheit darlegen und beweisen muss, sondern derjenige, der die Qualifiziertheit in Abrede stellt, regelmäßig der Vermieter, darlegen und beweisen muss, dass die Anforderungen an die Erstellung eines qualifizierten Mietspiegels nicht erfüllt sind. Diese Umkehr der Darlegungs- und Beweislast ist, wenn alle an der Erstellung des Mietspiegels beteiligten Gruppen diesen als qualifiziert anerkannt haben, gerechtfertigt.

VI. Geltungszeitraum

1. Verlängerung des Geltungszeitraums

Der Geltungszeitraum eines Mietspiegels soll sowohl für einfache als auch für qualifizierte Mietspiegel von zwei auf drei Jahre verlängert werden (§ 558c Absatz 3 BGB-E beziehungsweise § 558d Abs. 2 Satz 1 BGB-E). Außerdem soll ein qualifizierter Mietspiegel nach spätestens fünf Jahren statt bisher nach vier Jahren neu zu erstellen sein (§ 558d Abs. 2 Satz 3 BGB-E). Die Verlängerung der Geltungsdauer von Mietspiegeln ist sinnvoll, weil sie Aufwand und Kosten der Gemeinden bei der Erstellung und Fortschreibung ihrer Mietspiegel reduzieren. Gleichzeitig bewirken sie, dass die festgestellten ortsüblichen Vergleichsmieten länger als bisher gültig sind. Eine unangemessene Beeinträchtigung von Vermietern sehen wir hierin auch bei einem zwischenzeitlichen Anstieg der Mieten auf dem jeweiligen Wohnungsmarkt nicht, denn die zeitliche Verschiebung ist vor dem Hintergrund einer mit dem Reformentwurf angestrebten ausreichenden und gesicherten Datengrundlage und Methodik der Erstellung insbesondere qualifizierter Mietspiegel sachgerecht. Beim einfachen Mietspiegel stehen dem Vermieter ohnehin auch andere Begründungsmittel zur Verfügung, um gegebenenfalls eine gestiegene ortsübliche Vergleichsmiete darzulegen.

2. Ausschluss eines Stichtagszuschlags

Vor diesem Hintergrund halten wir es auch für geboten, einen sogenannten Stichtagszuschlag auszuschließen. Dies betrifft Fallkonstellationen, in denen das Gericht im Mieterhöhungsprozess nachträgliche Steigerungen der ortsüblichen Vergleichsmiete zwischen dem Erhebungsstichtag eines Mietspiegels und dem Zugang des Mieterhöhungsverlangens feststellt. Hierzu hat der Bundesgerichtshof entschieden, dass, wenn die Steigerung ungewöhnlich hoch sei, der Tatrichter im Rahmen des ihm zukommenden Beurteilungsspielraums einen Stichtagszuschlag vornehmen dürfe, wenn ihm dies zur Bildung einer sachgerechten Einzelvergleichsmiete angemessen erscheine. Der Zuschlag könne durch eine lineare Interpolation zwischen dem Mietwert des bei Zugang der Mieterhöhung maßgeblichen Mietspiegels und dem Mietwert des nachfolgenden oder fortgeschriebenen Mietspiegels ermittelt werden, jedenfalls bei einem relativ kurzen zeitlichen Abstand zwischen den Erhebungszeitpunkten der Mietspiegel (BGH, Urt. v. 15. März 2017, VIII ZR 295/15, WuM 2017, 208). Im Ergebnis werden die Geltungsdauer eines Mietspiegels und seiner Feststellungen durch eine richterliche Befugnis entwertet, die unbestimmt ist: Wann ist eine Steigerung ungewöhnlich? Wie lang genau ist ein relativ kurzer zeitlicher Abstand? Was rechtfertigt die mit einer linearen Interpolation verbundene Annahme, die Mietsteigerung könne gleichmäßig auf den Zeitraum zwischen den Mietspiegeln verteilt werden?

Der Bundesgerichtshof stützt seine Auffassung ausdrücklich (auch) darauf, dass nicht erkennbar sei, dass der Gesetzgeber eine Aktualisierung von Mietspiegelwerten zwischen zwei Mietspiegeln habe ausschließen wollen (BGH, Urt. v. 15. März 2017, VIII ZR 295/15, WuM 2017, 208). Nach unserer Auffassung ist dies angesichts des erklärten gesetzgeberischen Ziels, die Akzeptanz und Bedeutung von Mietspiegeln, insbesondere von qualifizierten Mietspiegeln, zu stärken, deshalb nun zwingend geboten. Es muss gesetzlich bestimmt werden, dass die Mietspiegelwerte, jedenfalls die Werte eines qualifizierten Mietspiegels, für die Geltungsdauer des Mietspiegels die ortsübliche Vergleichsmiete abbilden. Anderenfalls lässt die geplante Verlängerung des Geltungszeitraums erwarten, dass Vermieter verstärkt versuchen werden, diese durch das Verlangen von Stichtagszuschlägen zu unterlaufen.

VII. Datenerhebung und Auskunftspflichten

Wir begrüßen, dass zukünftig für die Erstellung von qualifizierten Mietspiegeln der nach Landesrecht zuständigen Behörde wie auch beauftragten Mietspiegelerstellern der Abruf und die Nutzung von Grundsteuer- und Meldedaten sowie von Zensusdaten der statistischen Ämter des Bundes und der Länder ermöglicht werden soll, um in der Vergangenheit feststellbare Schwierigkeiten bei der Beschaffung der für eine Mietspiegelerstellung notwendigen Datenbasis zu beseitigen und die Erstellungskosten zu reduzieren (§ 558f BGB-E).

Auch die zu diesem Zwecke geplante Auskunftspflicht von Eigentümern und Mietern gegenüber der nach Landesrecht zuständigen Behörde beziehungsweise beauftragten Mietspiegelerstellern (§ 558g BGB-E) findet grundsätzlich unsere Zustimmung. Soweit Vermieter und Mieter auch darüber Auskunft geben sollen, ob zwischen ihnen ein besonderes Näheverhältnis besteht (§ 558g Absatz 2 Nr. 1 lit f. BGB-E), haben wir Zweifel, ob dies erforderlich ist. Wir geben zu bedenken, dass die Regelung unbestimmt und streitanfällig ist. Gefälligkeitsmieten, die hierdurch ermittelt werden sollen, dürften sich auch ohne eine solche Auskunftspflicht bei einer Ausreißerbereinigung nach § 12 Absatz 2 MsV-E angemessen erfassen lassen.

Wir bitten auch zu überdenken, ob das materielle Wohnraummietrecht des BGB der richtige Standort für die beabsichtigten Regelungen ist und insbesondere im Zusammenhang mit den Auskunftspflichten nicht auch Sanktionen für den Fall ihrer Nichterfüllung vorgesehen werden sollten.

C. Mietspiegelverordnung

I. Kostenpflichtigkeit von Mietspiegeln

Nach § 5 MsV-E sollen einfache Mietspiegel kostenfrei im Internet veröffentlicht werden, für die Ausgabe in gedruckter Form sollen angemessene Entgelte verlangt werden können. Entsprechendes sieht § 21 Absatz 1 MsV-E für qualifizierte Mietspiegel nebst Dokumentation vor. Angesichts der Tatsache, dass die einfache und unkomplizierte Verfügbarkeit erstellter Mietspiegel von zentraler Bedeutung dafür ist, dass sie ihre Informations- und Befriedigungsfunktion auch angemessen erfüllen können, plädieren wir dafür, stattdessen festzulegen, dass einfache wie auch qualifizierte Mietspiegel sowohl im Internet als auch in gedruckter Ausgabe kostenfrei zur Verfügung gestellt werden müssen. Dies gilt umso mehr als nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs anderenfalls der Mieter die Kosten tragen muss. Denn das Gericht hat entschieden, dass der Vermieter zur Begründung eines Mieterhöhungsverlangens nicht den Mietspiegel beifügen muss, wenn dieser gegen eine geringe Schutzgebühr erhältlich ist (BGH, Urt. v. 30. September 2009, VIII ZR 276/08, WuM 2009, 747). Eine Kostenbelastung des Mieters halten wir vor dem Hintergrund, dass es Sache des Vermieters ist, sein Erhöhungsverlangen ausreichend zu begründen, für nicht gerechtfertigt.

II. Berücksichtigung außergesetzlicher Merkmale

Der Verordnungsentwurf sieht vor, dass beim Verfahren der Mietspiegelerstellung neben wohnwertrelevanten Merkmalen auch außergesetzliche Merkmale Berücksichtigung finden können. Diese sind nach § 2 Absatz 2 MsV-E Merkmale in Bezug auf die Wohnung oder das Mietverhältnis, die in § 558 Absatz 2 Satz 1 BGB nicht genannt sind, aber dennoch für die Mietpreisbildung relevant sind oder im Erstellungsstadium relevant sein können. Die Verordnungsbegründung (dort Seite 23) nennt in diesem Zusammenhang zum Beispiel die Art des Vermieters (Groß-/Kleinvermieter), die Art des Mieters (etwa abhängig von dessen sozialer Situation) oder ein besonderes Näheverhältnis zwischen Vermieter und Mieter (siehe hierzu bereits oben unter B.VII, Seite 9).

Die Berücksichtigung derartiger Merkmale sehen wir kritisch. Der Mietspiegel hat die Funktion, die ortsübliche Vergleichsmiete abzubilden. Die für deren Bestimmung maßgeblichen Merkmale sind in § 558 Absatz 2 BGB abschließend definiert. Die Berücksichtigung darüber hinausgehender außergesetzlicher Merkmale fördert Versuche von Verzerrungen wie sich am Beispiel einer Argumentation zeigt, die in Verfahren vor Berliner Gerichten von privaten Großvermietern gegen den Berliner Mietspiegel oftmals vorgebracht wird, nämlich, dass der Wohnungsbestand von Genossenschaften oder

städtischen Wohnungsbaugesellschaften mit niedrigeren Mieten nicht oder zumindest nur in geringerem Umfang in die Datengrundlage des Mietspiegels einbezogen werden dürfe; anderenfalls komme es zu Verfälschungen des Ergebnisses. Tatsächlich jedoch sind auch diese Mieten nach der Definition des § 558 Absatz 2 BGB als „übliche Entgelte“ zu berücksichtigen, solange sie einen entsprechenden Marktanteil haben.

III. Methodenwahl beim qualifizierten Mietspiegel

Wir begrüßen, dass der Verordnungsentwurf Regressions- und Tabellenmethode ungeachtet der Diskussion in der Statistikwissenschaft, welche Methode die „richtige“ ist, gleichwertig nebeneinander stellt (§ 7 MsV-E) und für beide Methoden wie auch für deren Kombination die Grundsätze bestimmt, denen die jeweilige Erstellung zur Qualifiziertheit des Mietspiegels genügen muss. So steht es Gemeinden frei, für welche Methode sie sich entscheiden. Sinnvoll ist aus unserer Sicht auch, dass der Entwurf auch „vergleichbar geeignete Methoden“ erlaubt. Dadurch ist sichergestellt, dass künftige Entwicklungen in der Methodik der Mietspiegelerstellung nicht ausgeschlossen werden.

IV. Bereinigung um Ausreißermieten

§ 12 Absatz 2 Satz 1 MsV-E sieht vor, dass erhobene Daten um Ausreißermieten bereinigt werden können. Ausreißermieten sind besonders geringe oder besonders hohe Mieten, die unter Berücksichtigung der wohnwertrelevanten Eigenschaften der Wohnung mit der weit überwiegenden Zahl der übrigen Mietwerte unvereinbar erscheinen (§ 12 Absatz 2 Satz 2 MsV-E). Sie werden oft vereinfachend und schlagwortartig auch als Gefälligkeitsbeziehungsweise Wuchermieten bezeichnet. Sie müssen aus den erhobenen Daten aussortiert werden, weil es anderenfalls zu Verzerrungen des Ergebnisses kommt, insbesondere eine Berücksichtigung besonders hoher Mieten die ortsübliche Vergleichsmiete entgegen ihrer Funktion, Mieter vor der Ausnutzung von Mangellagen auf dem Wohnungsmarkt und nicht mehr bezahlbaren Mieten zu schützen, unberechtigterweise in die Höhe treibt. Die Ausreißerbereinigung darf deshalb nicht im Ermessen eines Mietspiegelerstellers liegen, sondern muss für diesen verpflichtend vorgeschrieben werden. Die „kann“-Bestimmung des § 12 Absatz 2 Satz 1 MsV-E ist deshalb dahingehend zu ändern, dass die erhobenen Daten um Ausreißermieten bereinigt werden müssen.

V. Wohnlagenbewertung

Nach § 19 Absatz 2 Satz 2 MsV-E sollen, soweit die Einteilung von Wohnlagen nicht durch die Beschreibung mittels vor Ort feststellbarer Faktoren wie insbesondere Bebauungs- und Verkehrsdichte, Zentralität, Infrastruktur, Begrünung oder vergleichbarer Kriterien sachgerecht möglich ist, weitere Bewertungsmaßstäbe wie Bodenrichtwerte oder Kriterien

der allgemeinen Beliebtheit bestimmter Wohngegenden berücksichtigt werden können. Dies ist nicht sachgerecht. Was Bodenrichtwerte angeht, zeigen diese die Entwicklung der Grundstückspreise an und lassen einen verlässlichen Rückschluss auf die ortsübliche Vergleichsmiete nicht zu (BGH, Urt. v. 21. August 2019, VIII ZR 255/18, WuM 2019, 650), so dass sie nicht berücksichtigt werden können. Ebenso wenig können „Kriterien der allgemeinen Beliebtheit“ Berücksichtigung finden. Die ortsübliche Vergleichsmiete ist nach objektiven Wohnwertmerkmalen zu bestimmen. „Beliebtheit“ ist jedoch ein subjektives und regelmäßig auch nur für jeweils bestimmte Mietergruppen zutreffendes Kriterium. Soweit die „Beliebtheit“ auf objektive, den Wohnwert beeinflussende Kriterien zurückzuführen ist, sind diese bereits von § 19 Absatz 2 Satz 1 MsV erfasst. § 19 Absatz 2 Satz 2 MsV-E ist deshalb zu streichen.