

Prof. Dr. Florian Jacoby*

Zivilrechtliche Aspekte der neuen Mietpreisbremse**

Die Mietpreisbremse hat eine spezifische und umfängliche Ausgestaltung in §§ 556d - 556g BGB gefunden. Dieser Beitrag plädiert dafür, mit Rückgriffen auf allgemeine Prinzipien vorsichtig umzugehen. Denn erst die Rüge eines Verstoßes gegen die Mietpreisbremse stellt diese nach § 556g Abs. 2 BGB wirklich scharf. Daher ist das bloße Vereinbaren oder Einfordern einer unzulässigen Miete allein noch keine Schutzpflichtverletzung, aus der eine Verantwortlichkeit des Vermieters gegenüber dem Mieter nach § 280 Abs. 1 BGB folgen kann. Die Schwelle zur Pflichtverletzung ist allerdings überschritten, wenn der Vermieter pflichtwidrig keine Auskünfte oder fehlerhafte Auskünfte erteilt, aber auch wenn er nach Rüge des Mieters auf einer überhöhten Miete besteht.

I. Einführung

Die Vereinbarung des Preises unterliegt bei gegenseitigen Verträgen grundsätzlich der privatautonomen Vereinbarung der Parteien. Erst bei einem auffälligen Missverhältnis von Leistung und Gegenleistung kommt, wenn weitere Umstände hinzutreten, eine Sittenwidrigkeit nach § 138 BGB in Betracht.¹ Darüber hinaus hat der Gesetzgeber nach Maßgabe von § 134 BGB die Möglichkeit, über gesetzliche Verbote auf die Preisbildung Einfluss zu nehmen. Auf diese Weise kann der Gesetzgeber auch die Rechtsfolgen des Gesetzesverstoßes bestimmen, wie sich aus dem abschließenden Nebensatz von § 134 BGB ergibt. So hat der BGH zu § 5 WiStrG eine Reduktion auf die zulässige Miethöhe angenommen.² Eine entsprechende Reduktion wird aber auch bei Sittenwidrigkeit für die Wohnraummiete, nicht aber auch für die Geschäftsraummiete befürwortet.³ Neben dieser Inhaltskontrolle nach §§ 134, 138 BGB findet eine AGB-Kontrolle grundsätzlich nicht statt. Dem steht § 307 Abs. 3 S. 1 BGB entgegen, jedenfalls solange die Entgeltabrede sich als Hauptpreisabrede, nicht als Nebenpreisabrede darstellt.⁴

* Der Verfasser ist Inhaber des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Zivilverfahrens-, Insolvenz- und Gesellschaftsrecht sowie Direktor der Forschungsstelle für Immobilienrecht an der Universität Bielefeld.

** Referat auf der Herbstveranstaltung des Deutschen Mietgerichtstags 2019 am 13. September 2019 in Berlin.

¹ BGH NJW 2015, 1093 Rn. 19.

² BGHZ 89, 316, 319 f. = NJW 1984, 722.

³ BGH NZM 2005, 944, 946; *Armbrüster*, in: Münchener Kommentar zum BGB, 8. Aufl. 2018, § 138 Rn. 161.

⁴ Zur Miete BGH ZMR 2018, 16.

Zum Mietrecht wird derzeit eine intensive Diskussion geführt, durch Verbotsgesetze auf die Gestaltung der (Anfangs-)Miete Einfluss zu nehmen. Schon 2015 hat der Gesetzgeber in § 556d - § 556g BGB die sog. Mietpreisbremse normiert,⁵ deren Verfassungsmäßigkeit das BVerfG unlängst ausgesprochen hat.⁶ Zum 1.1.2019 wurde dieses Regelungsmodell ergänzt.⁷ Das Regierungskabinett berät allerdings bereits über die dritte Stufe der Mietpreisbremse.⁸ Im Folgenden sollen unter Einbeziehung der allgemeinen Regelungen des BGB die Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen die Mietpreisbremse analysiert werden. Dafür werden nach einem Überblick über die Zulässigkeitsgrenzen der aktuellen Mietpreisbremse (unter II.) zum einen die Rechtsfolgen auf Primärebene bei Vereinbarung und Durchsetzung einer verbotswidrigen Miete untersucht (unter III.). Zum anderen wird der Blick auf mögliche Sekundäransprüche gerichtet, die dem Mieter insbesondere daraus erwachsen können, dass der Vermieter durch falsche Auskünfte oder deren Nichterteilung seine Pflichten verletzt (unter IV.).

II. Die Zulässigkeitsgrenzen der aktuelle Mietpreisbremse im Überblick

Die Kernaussage der Mietpreisbremse enthält § 556d Abs. 1 BGB, der die zulässige Miete auf 110 Prozent der ortsüblichen Vergleichsmiete deckelt. Allerdings gilt diese Begrenzung nicht überall, sondern nur dort, wo die Landesregierungen durch Rechtsverordnung einen angespannten Wohnungsmarkt feststellen. An eine solche Rechtsverordnung stellt § 556d Abs. 2 formelle Anforderungen, insbesondere im Hinblick auf deren Begründung. Nach Auffassung einiger Gerichte erfüllen manche der erlassenen Verordnungen diese Anforderungen nicht.⁹

⁵ Gesetz zur Dämpfung des Mietanstiegs auf angespannten Wohnungsmärkten und zur Stärkung des Bestellerprinzips bei der Wohnungsvermittlung (Mietrechtsnovellierungsgesetz - MietNovG) v. 21.4.2015 (BGBl.I I S. 610).

⁶ BVerfG, Beschl. v. 18.7.2019 - BvL 1/18.

⁷ Gesetz zur Ergänzung der Regelungen über die zulässige Miethöhe bei Mietbeginn und zur Anpassung der Regelungen über die Modernisierung der Mietsache (Mietrechtsanpassungsgesetz - MietAnpG) v. 18.12.2018 (BGBl.I I S. 2648).

⁸ Vgl. PM des BMI v. 18.8.2019 „Bundesregierung beschließt Wohn- und Mietenpaket“, abrufbar unter <https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/pressemitteilungen/DE/2019/08/20190818-wohn-und-mietenpaket.html>.

⁹ BGH, Urteil vom 17.7.2019 - VIII ZR 130/18 (Hessen); LG Frankfurt/M., Urteil vom 27.3.2018 - 2-11 S 183/17, ZMR 2018, 507; LG Hamburg, Urteil vom 14.6.2018 - 333 S 28/17, ZMR 2018, 671; LG München I, Urteil vom 6.12.2017 - 14 S 10058/17, ZMR 2018, 48; LG Stuttgart, Urteil vom 13.3.2019 - 13 S 181/18, ZMR 2019, 347; AG Köln, Urteil vom 15.02.2019 - 208 C 188/18, IMR 2019, 182.

Einen Ausnahmetatbestand zum Anwendungsbereich der Verordnung enthält § 556f BGB. Keine Anwendung findet danach die Mietpreisbremse auf Mietverträge über Wohnungen, die nach dem 1.10.2014 erstmals genutzt und vermietet wurden. Auch eine umfassende Modernisierung steht ihrer Anwendung entgegen.

§ 556e BGB verschiebt die Grenze der zulässigen Miete in zwei Gestaltungen. Zum einen erlaubt § 556e Abs. 1 BGB dem Vermieter als Anfangsmiete zumindest die Vormiete zu vereinbaren, die der letzte Mieter zu zahlen verpflichtet war.¹⁰ § 556e Abs. 2 BGB ermöglicht Modernisierungen zu berücksichtigen, die in den letzten drei Jahren stattgefunden haben.

III. Miete und Rückforderung unzulässiger Miete (Primärebene)

Die Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen die Mietpreisbegrenzung durch die Mietpreisbremse der §§ 556d ff. BGB bestimmt § 556g BGB eigenständig.

1. Teilunwirksamkeit der Miethöhenabrede

Zur Unwirksamkeit einer gegen §§ 556d - 556f BGB verstoßenden Vereinbarung verhält sich § 556g Abs. 1 BGB, der neue § 556g Abs. 1a BGB hat Auskunftspflichten des Vermieters für den Fall eines Ausnahmetatbestands nach §§ 556e, 556f BGB eingeführt.

a) Teilunwirksamkeit einer unzulässigen Miete

Nach § 556g Abs. 1 S. 2 BGB ist die Abrede über die Miethöhe teilnichtig mit der Folge, dass diese auf das zulässige Maß reduziert wird. Daher kann der Vermieter nur diese Miete verlangen. Es bedarf also insoweit keines Rückgriffs auf § 134 BGB, weil § 556g Abs. 1 BGB selbst eine umfassende Regelung enthält.¹¹ Auch alle anderen Rechtsfolgen, die auf die Miete Bezug nehmen, wie etwa Minderung, Mieterhöhung, Mietsicherheit, kündigungsrelevanter Verzug, müssen an diese reduzierte Miethöhe anknüpfen.

b) Auskunftspflicht bei Ausnahmetatbeständen

§ 556 Abs. 1a, 4 BGB verlangt vom Vermieter, dass er über Ausnahmetatbestände Auskunft in Textform erteilt. Zwar spricht Satz 1 dieser Bestimmung von einer Pflicht des Vermieters. Die Rechtsfolgenregelung in Satz 2 offenbart allerdings, dass es sich um eine bloße Obliegenheit handelt. Denn die Nichterteilung der Auskunft führt dazu, dass der Vermieter sich auf den Ausnahmetatbestand nicht berufen kann. Auch die Gesetzesbegründung neigt

¹⁰ Näher dazu unten unter III. 1. b) a. E.

¹¹ Vgl. zum Anwendungsbereich des § 134 BGB allgemein *Armbrüster*, in: Münchener Kommentar zum BGB, 8. Aufl. 2018, § 134 Rn. 3.

dazu, dass die Rechtsfolgen der „Pflichtverletzung“ so hinreichend erfasst sind.¹² Folglich ist bei Bestimmung der zulässigen Miete der Ausnahmetatbestand ungeachtet seines tatsächlichen Vorliegens nicht zu berücksichtigen. Damit hat die ordnungsgemäße Auskunftserteilung Auswirkungen auf die zulässige Miete. Die Rechtsfolgen der Vereinbarung einer ggf. wegen der Obliegenheitsverletzung unzulässigen Miete ergeben sich wiederum aus § 556g Abs. 1 BGB.

§ 556 Abs. 1a S. 3 u. 4 BGB gibt dem Vermieter die Möglichkeit, die Auskunft nachzuholen. Ursprünglich sah der Regierungsentwurf nur die jetzt in § 556g Abs. 1a S. 4 BGB enthaltene Regelung vor, eine nicht in Textform erteilte Auskunft in Textform nachzuholen.¹³ Mit der Nachholung entfallen die Rechtsfolgen der Obliegenheitsverletzung nach § 556g Abs. 1a S. 4 BGB sofort. Die vereinbarte Miete wird also zulässig. Für den Fall, dass der Vermieter die Auskunft gar nicht erteilt hat, enthält § 556g Abs. 1a S. 3 BGB eine Regelung, die auf die Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses zurückgeht.¹⁴ Eine formgerechte Nachholung der Auskunft führt danach erst nach Ablauf von zwei Jahren zur Berücksichtigung des Ausnahmetatbestands. Mithin unterscheiden sich die Rechtsfolgen erheblich, ob der Vermieter die Auskunft gar nicht oder bloß nicht formgerecht in Textform erteilt hat. Freilich kann das zu erheblichem Streit führen, weil die nicht in Textform erteilte mündliche Auskunft sich schwer nachweisen lässt. Insoweit trägt der Vermieter die Beweislast, da er sich auf die ihm günstige Rechtsfolge des § 556g Abs. 1a S. 4 BGB beruft.¹⁵

Keine ausdrückliche Regelung hat die Gestaltung gefunden, dass der Vermieter eine unrichtige Auskunft erteilt. Es liegt nahe, diese Sachlage mit der nicht erteilten Auskunft gleichzustellen, weil die richtige Auskunft nicht erteilt wurde.¹⁶ Allerdings ist auf zweierlei hinzuweisen. Zum einen kann die Erteilung einer falschen Auskunft eine grundsätzlich jeden Vertragspartner treffende Schutzpflicht im Sinne von § 241 Abs. 2 BGB verletzen und infolgedessen Schadensersatzansprüche aus § 280 Abs. 1 BGB auslösen. Insoweit ist sie für den Vermieter gefährlicher als das Schweigen. Darauf ist unten unter IV. zurückzukommen. Zum anderen muss im Hinblick auf die Auskunftsobliegenheit maßgeblich sein, ob deren

¹² RegE, BT-Drucks. 19/4672, S. 26 f., 28.

¹³ BT-Drucks. 19/4672, S. 7, 12, 28.

¹⁴ BT-Drucks. 19/6153, S. 7, 20.

¹⁵ Vgl. auch RegE, BT-Drucks. 19/4672, S. 28; *Artz/Börstinghaus*, NZM 2019, 12, 15.

¹⁶ So *Artz/Börstinghaus*, NZM 2019, 12, 17; *Eisenschmid*, WuM 2019, 225, 233; *BeckOGK/Fleindl*, Stand: 01.07.2019, § 556g Rn. 76; bis auf das Bestehen eines Nachholrechts auch *Selk*, NJW 2019, 329, 331; *Wichert*, ZMR 2019, 245, 247.

Sinn und Zweck durch die erklärte Auskunft genügt ist. So ist eine zu ausführliche Auskunft, die auch falsche Mitteilungen enthält, hinreichend, solange die von § 556g Abs. 1a BGB geforderten Auskünfte enthalten sind. Zu beachten ist dabei auch, dass die Obliegenheitsverletzung sich mit ihrer Rechtsfolge, dass ein gegebener Ausnahmetatbestand keine Berücksichtigung findet, nur auswirkt, wenn tatsächlich der Ausnahmetatbestand vorliegt, aber falsch aufgeklärt wurde.

Besondere Probleme wirft die Formulierung der Auskunftspflicht im Falle der Vormiete auf. Hier soll über die Miete aufgeklärt werden, die ein Jahr vor Beendigung des Mietverhältnisses galt. Das ist insoweit sinnvoll, als Vereinbarungen über Mieterhöhungen im letzten Jahr des Vertrags für die Vormiete unerheblich sind, vgl. § 556e Abs. 1 S. 2 BGB. Zu berücksichtigen sind indessen Mieterhöhungen aufgrund einer vorher vereinbarten Staffel, einer zulässigen Indexklausel oder einer Modernisierungsmieterhöhung.¹⁷ Wer sich im Gestrüpp dieser Regelung verfängt, sollte wie beim Verfehlen der Textform nachbessern können. Als keine Auskunft ist es jedenfalls anzusehen, wenn der Vermieter über den falschen Ausnahmetatbestand belehrt hat, etwa umfassende Modernisierung (§ 556g Abs. 1a S. 1 Nr. 4 BGB) statt Durchführung von Modernisierungen in den letzten drei Jahren (§ 556g Abs. 1a S. 1 Nr. 2 BGB).

2. Rückforderungsanspruch und Sperre wegen Rügeobliegenheit

Für den Rückforderungsanspruch im Falle überzahlter Miete verweist § 556g Abs. 1 BGB auf das Bereicherungsrecht, hält allerdings wiederum Spezialregelungen bereit. Einerseits sperrt zum Schutze des Mieters § 556d Abs. 1 BGB die Rückforderungsausschlüsse in § 814 BGB sowie § 817 S. 2 BGB. Andererseits hindert ganz gegenläufig § 556g Abs. 2 S. 1 BGB die Rückforderung des Mieters, wenn dieser einen Verstoß gegen die Mietpreisbremse nicht vor Fälligkeit der beglichenen Forderung gerügt hat. Damit statuiert der Gesetzgeber hier eine Rügeobliegenheit.¹⁸ Folge Ihrer Verletzung ist der Verlust etwaiger Rückforderungsansprüche.

Mit der Rüge verlangt der Gesetzgeber dem Mieter einiges ab, auch wenn er zuletzt mit Wirkung ab 1.1.2019 die Voraussetzungen an die Rüge abgeschwächt hat. Der Mieter muss allein noch einen Verstoß gegen die Mietpreisbremse rügen, ohne Tatsachen zu benennen, auf denen diese Rüge beruht. Allein im Anwendungsbereich der Auskunftspflicht des § 556

¹⁷ Vgl. BeckOGK/Fleindl, § 556g Rn. 59.

¹⁸ MüKo/Artz, § 556g Rn. 6; Hinz, ZMR 2019, 557, 561-562; Wichert, ZMR 2019, 245, 247 f.

Abs. 1a BGB muss der Mieter nach § 556 Abs. 2 S. 2 BGB die Auskunft benennen, auf die sich seine Rüge bezieht.¹⁹

Zu erwägen ist, in welchen Fällen dieses Rügeerfordernis zu durchbrechen ist. Ganz allgemein lässt sich sagen, dass im Wege des Schadensersatzes das Unterlassen der Rüge unerheblich sein kann, wenn dieses auf einer schuldhaften Pflichtverletzung des Vermieters beruht. Dann kann der Vermieter aus § 280 Abs. 1 BGB dem Mieter schulden, sich auf die Rechtsfolgen des Unterlassens der Rüge nicht zu berufen.²⁰ Darauf ist unter IV. im Rahmen möglicher Sekundäransprüche zurückzukommen.

Hier soll aber die Frage erörtert werden, ob darüber hinaus die Rügeabhängigkeit der Rückforderung auch aus anderen Gründen entfallen kann. Zu erwägen ist insbesondere eine teleologische Reduktion der Rügeobliegenheit für den Fall, dass der Vermieter bösgläubig ist, den Verstoß gegen die Mietpreisbremse also positiv kennt. Für eine solche Reduktion lässt sich die Gesetzesbegründung anführen, die mit der Rügeobliegenheit den Vermieter vor unerwarteten Rückforderungen in Fällen schützen wollte, in denen der Vermieter die Vorgaben der Mietpreisbremse falsch eingeschätzt hat.²¹ Insbesondere soll der redliche Vermieter vor einer unbilligen Rückforderung geschützt werden.

Jedoch bestehen gegen eine solche teleologische Reduktion durchgreifende Bedenken. Zunächst wäre die Praxis mit Nachweisproblemen in tatsächlicher Hinsicht belastet, welche inneren Vorstellungen beim Vermieter gegeben waren. Des Weiteren betrat der Gesetzgeber mit der Mietpreisbremse Neuland. Auf einem Gebiet, auf dem die berechtigten Interessen der Mietvertragsparteien schwer abzuwägen sind, hat er die Rechtsfolgen der Mietpreisbremse in § 556g BGB bewusst in Abkehr von allgemeinen Grundsätzen bestimmt, um einen Ausgleich zu erzielen und einen möglichen Streit zu kanalisieren. Der Begründung des Gesetzes lässt sich nicht entnehmen, dass der Gesetzgeber bei Schaffung der Rügeobliegenheit ausschließlich den redlichen Vermieter vor Augen hatte. In diesem Kontext ist vielmehr zu bedenken, dass die Anordnung der Mietpreisbremse fragil ist. Sie gilt nur befristet, bedarf einer wirksamen Verordnung und ist in ihren tatbestandlichen Voraussetzungen nicht einfach zu bestimmen. Gleichzeitig markiert dieses fragile Gebilde aber die Grenze zwischen

¹⁹ Vgl. zu diesen erhöhten Anforderungen die nicht ganz überzeugende Begründung der BeschlussE RechtsA, BT-Drucks. 19/6153, S. 20.

²⁰ Vgl. *Abramenko*, MDR 2015, 921, 923, 925; MüKo/Artz, § 556g Rn. 13, *Blank*, WuM 2014, 641, 658; *Staudinger/Emmerich*, § 556g Rn. 42.

²¹ RegE, BT-Drucks. 18/3121, S. 33 zu Absatz 2. Zuvor heißt es freilich allgemein zum Verweis auf das Bereicherungsrecht in Absatz 1, dass dieser weitergehende Ansprüche etwa aus Schadensersatz ausschließt.

Privatautonomie und unzulässiger Miete. Angesichts dieser dünnen Basis sollten die Anordnungen des Gesetzes nicht durch teleologische Erwägungen noch weiter infrage gestellt werden.

IV. Pflichtverletzungen (Sekundärebene)

Verletzt der Vermieter seine Pflichten, kommt eine Reihe von Schadenspositionen in Betracht, die der Mieter nach § 280 BGB ersetzt verlangen kann. In Bezug auf die Mietpreisbremse ist insbesondere zu denken an den Ersatz überzahlter Miete und an Rechtsverfolgungskosten wegen des Streits über die zulässige Miete. Von beiden Schadenspositionen wirft die Überzahlung spezifische Probleme auf. Denn der Gesetzgeber wollte grundsätzlich durch die Rügeobliegenheit den Streit über die Rückforderung überzahlter Miete kanalisieren. So heißt es in der Gesetzesbegründung zur Rügeobliegenheit: „Die Vorschrift schließt solche Ansprüche gleich welcher Art für Zeiträume vor einer qualifizierten Rüge aus.“²² Auf Grundlage dieser Weichenstellung sollen im Folgenden verschiedene denkbare Verhaltensweisen daraufhin untersucht werden, inwieweit sie einen Schadensersatzanspruch auch auf Rückgewähr überzahlter Miete legitimieren können. Insoweit lässt sich das Verhalten des Vermieters danach unterscheiden, ob dieser bloß den Vertrag zu einer unzulässigen Miete abschließt und durchführt, keine Auskunft über Grundlagen der Mietpreisberechnung gibt oder umgekehrt zwar Auskünfte über die Grundlage der Mietpreisbremse gibt, die Auskünfte aber falsch sind. Letzteres ist von besonderer Bedeutung, weil insbesondere solche fehlerhaften Auskünfte den Mieter davon abgehalten haben können, seiner Rügeobliegenheit nachzukommen.

1. Abschluss der „unzulässigen“ Miete

Vielfach wird in dem Abschluss eines Vertrags unter Verstoß gegen die Mietpreisbremse eine Pflichtverletzung des Mieters im Wege einer konkludenten Täuschung oder einer Täuschung durch Unterlassen gesehen.²³ Ansprüche werden dann allerdings vielfach, aber keineswegs immer für durch § 556g Abs. 2 BGB ausgeschlossen gehalten, teils nur vertragliche, teils auch deliktische. Letztere Unterscheidung wirkt sich insbesondere dann aus, wenn der Vermieter wissentlich eine überhöhte Miete abschließt.

Tatsächlich stellt vertragliches oder vorvertragliches Verhalten, das gegen ein Gesetz verstößt, grundsätzlich eine Pflichtverletzung dar. Daher könnte in dem Anbahnen des

²² RegE, BT-Drucks. 18/3121, S. 33.

²³ Vgl. Schmidt-Futterer/Börstinghaus, § 556g Rn. 51-52; MüKo/Artz, § 556g Rn.13; NK-BGB/Hinz, § 556g Rn. 21; BeckOGK/Fleindl, § 556g Rn. 116-123; Staudinger/Emmerich, § 556g Rn. 42.

Abschlusses eines Vertrages mit unzulässiger Miete sowie dem späteren Einfordern dieser Miete eine Pflichtverletzung liegen. Jedoch widerspräche diese Wertung der besonderen Normierung der Mietpreisbremse durch den Gesetzgeber. Der Gesetzgeber hat mit der Mietpreisbremse in spezifischer Weise in die sonst der Privatautonomie unterliegenden Aushandlungen der Miete zwischen Vermieter und Mieter eingegriffen. Die befristete Anordnung der Zulässigkeitsgrenzen, Teilunwirksamkeit, Rügeobliegenheit und die beschränkte Auskunftspflicht des § 556g Abs. 3 BGB sprechen für eine spezifische Bewertung im Falle der Mietpreisbremse.

Durch die Mietpreisbremse wird der Mieterschutz nicht dem Vermieter überantwortet. Der Mieter muss selbst für sich sorgen. So verlangt § 556g Abs. 2 BGB die Rüge der unzulässigen Miete, nach § 556g Abs. 3 BGB ist der Mieter erst dann zur (keinesfalls umfassenden) Auskunft verpflichtet, wenn der Vermieter dies verlangt. In dieses System passt es nicht, den Vermieter zu verbieten, eine überhöhte Miete zu nehmen. Der Sache nach ist die Mietpreisbremse so ausgestaltet, dass die Miete so lange noch quasi zulässig bleibt, wie der Mieter diese nicht rügt. Daher besteht keine Pflichtverletzung des Vermieters darin, vorher eine solche Miete zu vereinbaren oder zu fordern. Es wäre doch auch widersprüchlich vom Gesetzgeber, zunächst eine Pflichtverletzung des Vermieters anzunehmen, die bei Vorsatz gar strafrechtliche Relevanz äußern könnte, darauf beruhende Ansprüche aber auszuschließen. Vorteil der hier vertretenen Sichtweise ist auch die konfliktkanalisierende Wirkung der (Nicht-)Rüge. Ohne Rüge bestehen keine Ansprüche des Mieters, gleich was der Vermieter wusste und welches Wissen des Vermieters der Mieter nachweisen kann.

Diese Bewertung gilt auch für die Rechtsverfolgungskosten. Lässt sich der Mieter beraten, um dann die Rüge zu erklären, handelt er noch im Rahmen seines eigenen Risikos. Streitet er anschließend mit dem Vermieter, der sich standhaft einer unzulässig hohen Miete berüht, kann der Mieter die dann entstehenden Kosten vom Vermieter aus §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB ersetzt verlangen.

2. Nichterteilung geschuldeter Auskünfte

Eine Pflichtverletzung kann allerdings in der Nichterteilung von solchen Auskünften liegen, zu denen der Vermieter verpflichtet ist.

Aus der Bestimmung in § 556g Abs. 1a BGB lässt sich freilich keine Pflicht des Vermieters, sondern nach berichtigender Auslegung nur eine Obliegenheit entnehmen. Es liegt schlicht, wie oben unter III. 1. b) begründet – so, dass der Vermieter von einem Ausnahmetatbestand nur dann profitieren kann, wenn er ihn zuvor benannt hat. Darüber hinausgehende Schadensersatzansprüche kommen also schon mangels Pflichtverletzung nicht in Betracht.

Indessen ordnet § 556g Abs. 3 BGB eine Pflicht des Vermieters an. Zwar erst auf Verlangen des Mieters, aber eben dann muss der Vermieter Auskünfte über solche Tatsachen geben, die nicht allgemein zugänglich sind und über die der Vermieter unschwer Auskunft geben kann. Als Beispiele werden genannt Baujahr, Baualtersklasse, energetische Beschaffenheit sowie ggf. Informationen über das Vormietverhältnis oder Umfang und Kosten von Modernisierungsmaßnahmen.²⁴ Unterlässt es der Vermieter solche Auskünfte zu erteilen, liegt darin eine Pflichtverletzung.²⁵

Als Schadensposition kommt in Betracht, dass der Mieter Nachteile erleidet, weil er die Informationen anderweit beschaffen muss oder die Miete nicht in geschuldeter Höhe entrichtet, weil er fälschlicherweise einen Verstoß gegen die Mietpreisbremse annimmt. Im Regelfall wird der Mieter hingegen wegen des Unterlassens einer Auskunft nicht seinerseits eine Rüge nach § 556g Abs. 2 BGB unterlassen.²⁶ Vielmehr legt das Fehlverhalten des Vermieters eine solche Rüge nahe. Ausgeschlossen ist es freilich nicht, eine Kausalität zwischen Unterlassen der Auskunft und Unterlassen der Rüge im Einzelfall anzunehmen.

3. Abhalten von der Rüge durch fehlerhafte Auskünfte

Fehlerhafte Auskünfte zur Zulässigkeit einer Miete und ihrer Grundlage können indessen eine Pflichtverletzung nach § 241 Abs. 2 BGB darstellen und daher über § 280 Abs. 1 BGB den Vermieter gegenüber dem Mieter schadensersatzpflichtig machen. Dafür kommt es nicht darauf an, ob der Vermieter dem Mieter gegenüber verpflichtet war, diese Auskünfte zu geben. Vielmehr trifft jeden Vertragsteil grundsätzlich die Schutzpflicht, den anderen Vertragsteil nicht durch falsche Auskünfte in die Irre zu führen.

Auf einen solchen Schadensersatzanspruch kann der Mieter die Irrelevanz seiner Verletzung der Rügeobliegenheit dann stützen, wenn die fehlerhafte Auskunft für diese Obliegenheitsverletzung kausal geworden ist. Der Mieter muss also darlegen und ggf. beweisen können, dass er aufgrund der fehlerhaften Auskunft die Rüge des Verstoßes gegen die Mietpreisbremse unterlassen hat. Das wird regelmäßig dann gelingen können, wenn der Vermieter beim Mieter eine Fehlvorstellung gerade über das Nichtvorliegen dieses Verstoßes erzeugt hat. Mangels Kausalität ausgeschlossen ist ein solcher Anspruch indessen, wenn der

²⁴ RegE, BT-Drucks. 18/3121, S. 33; BT-Drucks. 19/4672, S. 27-28.

²⁵ *Abramenko*, MDR 2015, 921, 923; BeckOGK/*Fleindl*, § 556g Rn. 110 ff.; BeckOK Mietrecht/*Theesfeld*, § 556g Rn.27 f.

²⁶ Vgl. *Abramenko*, MDR 2015, 921, 924.

Mieter Kenntnis von dem Verstoß hatte. Weil er dann nicht wegen der Auskunft, sondern aus anderen Gründen die Rüge unterlassen hat.

Lässt sich die Kausalität bejahen, kann ein Anspruch des Mieters noch an der weiteren Voraussetzung des Mitverschuldens scheitern oder sich jedenfalls reduzieren. Es ist also zu fragen, ob der Mieter ungeachtet der fehlerhaften Auskunft des Vermieters anderen Erkenntnisquellen nachgehen musste, etwa auch weil die Fehlerhaftigkeit der Auskunft von ihm zu erkennen war. Es lässt sich auch über den Mitverschuldenseinwand freilich nur im Einzelfall entscheiden. Zu berücksichtigen ist jedenfalls, dass dann, wenn der Vermieter wissentlich eine falsche Auskunft gibt, nach allgemeinen Grundsätzen wegen des Vorsatzes ein bloß auf Fahrlässigkeit beruhendes Mitverschulden des Mieters nicht zu berücksichtigen wäre.²⁷

4. Teilergebnis

Auf Sekundärebene drohen dem Vermieter Schadensersatzansprüche, aufgrund derer er dem Mieter überzahlte Miete ungeachtet der Verletzung der Rügeobliegenheit zurückzahlen muss, insbesondere dann, wenn er falsche Auskünfte erteilt hat und der Mieter aufgrund der so erzeugten Fehlvorstellung die Rüge unterlassen hat.

V. Zusammenfassung

Die Erkenntnisse dieser Untersuchung lassen sich in folgenden Thesen zusammenfassen:

1. § 556g BGB enthält für einen Verstoß gegen die Mietpreisbremse eine spezifische Rechtsfolgenanordnung, nicht mal eines Rückgriffs auf § 134 BGB bedarf es.
2. Die Wirkungen der Rügeobliegenheit entfallen auch dann nicht wegen einer teleologischen Reduktion, wenn der Vermieter bewusst gegen die Mietpreisbremse verstößt.
3. Der Vermieter verletzt seine Pflichten nicht allein deswegen, weil er eine gegen die Mietpreisbremse verstoßende Miete vereinbart und einfordert, solange der Mieter einen Verstoß nicht rügt.
4. Die Nichterteilung nach § 556g Abs. 3 BGB geschuldeter Auskünfte ist Pflichtverletzung, meist wird das Unterlassen der Rüge aber nicht auf dieser Pflichtverletzung beruhen.

²⁷ Vgl. BGHZ 213,1 Rn 41; NJW-RR 2011, 347, Rn 31.

5. Fehlerhafte Auskünfte sind Schutzpflichtverletzungen im Sinne von § 241 Abs. 2 BGB. Führen diese beim Mieter zu einer Fehlvorstellung, kann die Unbeachtlichkeit der Obliegenheitsverletzung aus § 280 Abs. 1 BGB folgen. Mitverschulden ist Tatfrage.