

Gebäudetyp E – Mietrechtliche Umsetzung

Vorsitzender Richter am Landgericht Dr. Werner Hinz, Itzehoe

Vorläufige Fassung (Stand: 8.10.2025)

Inhalt	Seite
I. Einleitung	3
II. Gebrauchstauglicher Zustand vs. Mangel	4
1. Mietrechtlicher Mangelbegriff	4
2. Ausnahmen vom Errichtungsprinzip	7
3. Qualitätsstandards bei unterschiedlichen Wohnungskategorien	8
4. Regierungsentwurf Gebäudetyp-E-Gesetz	10
5. Rechtsverordnung Gebäudetyp-E	12
III. Beschaffenheitsvereinbarung	13
1. Individualvereinbarung	13
2. Formularklausel	16
a) Gefährdung des Vertragszwecks	16
b) Verstoß gegen das Transparenzgebot	17
3. Überlegungen zur Formulierung wirksamer Klauseln über Sub-standards	19
4. Rechtsfolgen unwirksamer Formularklauseln	19
IV. Rechtsfolgen bei Substandard	20
1. Erfüllungsanspruch	20
2. Mietminderung	21
3. Gewährleistungskündigung	22
4. Schadensersatz	22
5. Gewährleistungsausschluss	23

I. Einleitung

Ein im Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD vom 5.5.2025¹ formuliertes Ziel liegt darin, Baustandards zu vereinfachen und den Gebäudetyp-E abzusichern. Künftig soll das Abweichen von den anerkannten Regeln der Technik keinen Mangel mehr darstellen². Das überrascht, denn die anerkannten Regeln der Technik bilden nach ständiger Rechtsprechung des BGH den zentralen Maßstab für die vertragsgemäße mangelfreie Leistung des Bauunternehmers. Beim VOB-Vertrag ist dies ausdrücklich geregelt (§ 13 Abs. 1 Satz 2 VOB/B), beim BGB-Werkvertrag sind die anerkannten Regeln der Technik gleichsam ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal des § 633 Abs. 2 Satz 2 BGB³. Unklar ist auch, welche Auswirkungen das Vorhaben der Koalitionsfraktionen auf den mietrechtlichen Mangelbegriff haben soll.

Anerkannte Regeln der Technik sind diejenigen bautechnischen Regeln, die von einer hinreichenden Zahl kompetenter Fachleute als theoretisch richtig erachtet werden und die sich in der Praxis durchgesetzt und als richtig bewährt haben. Insoweit handelt es sich nach der Rechtsprechung des BGH um einen bautechnischen Mindeststandard, der als vertraglich zugesichert gilt, wenn die Vertragsparteien nichts anderes vereinbart haben⁴. DIN-Normen können die anerkannten Regeln der Technik wiedergeben, müssen dies aber keineswegs. Sie können auch hinter den anerkannten Regeln der Technik zurückbleiben; zumal es sich bei DIN-Normen lediglich um private technische Regelungen mit Empfehlungscharakter handelt⁵. Ob und inwieweit DIN-Normen eine widerlegbare Vermutung zukommt, anerkannte Regeln der Technik zu sein, wird unterschiedlich beurteilt.⁶

Vor diesem Hintergrund hat der für das Werkvertragsrecht zuständige VII. Zivilsenat des BGH entschieden, dass für ein im Jahr 1997 fertig gestelltes Wohngebäude der hierfür geltende Teil der Normen der DIN 4109 nach dem Stand von 1989 nicht den anerkannten Regeln der Technik entspricht, soweit durch die vereinbarte Bauweise bei einer den anerkannten Regeln der Technik entsprechender Bauausführung höhere Schallschutzwerte erreicht werden können⁷.

¹ Abrufbar unter <https://www.koalitionsvertrag2025.de/>.

² Koalitionsvertrag S. 23.

³ S. nur *Leupertz* BauR 2025, 366 (367); *Pamp* BauR 9/2025 Editorial.

⁴ BGHZ 139, 16 (19 zu 2.); BGH, Urt. v. 14.05.1998 – VII ZR 184/97; Urt. v. 28.10.1999 – VII ZR 115/97; Urt. v. 14.5.1998 – VII ZR 184/97.

⁵ BGH NZM 2007, 651 Rn. 32; OLG Düsseldorf NJW-RR 2023, 723 (724).

⁶ Ausf. dazu OLG Düsseldorf NJW-RR 2023, 723 (724 ff.); s. auch *Pamp*, BauR 9/2025 Editorial.

⁷ BGH NZM 2007, 651 Rn. 32: „Darüber hinaus wäre es verfehlt, in der DIN 4109 formulierte Schallschutzanforderungen, sei es für einen Mindeststandard, sei es für einen erhöhten Schallschutz, unabhängig von den zur Verfügung stehenden Bauweisen als anerkannte Regeln der Technik zu bewerten. Der Senat hat wiederholt darauf hingewiesen, dass DIN-Normen keine Rechtsnormen sind, sondern nur private technische Regelungen mit Empfehlungscharakter. DIN-Normen können die anerkannten Regeln der Technik wiedergeben oder hinter diesen zurückbleiben (...). Die Anforderungen an den Schallschutz unterliegen einer dynamischen Veränderung. Sie orientieren sich einerseits an den aktuellen Bedürfnissen der Menschen nach Ruhe und individueller Abgeschiedenheit in den eigenen Wohnräumen.“

Diese für das Bauvertragsrecht entwickelten Grundsätze lassen sich – wie der VIII. Zivilsenat in einer Entscheidung aus dem Jahre 2008 klargestellt hat – nicht auf das Wohnraummietrecht übertragen. Das beruht insbesondere darauf, dass es hier regelmäßig keine Parteivereinbarung über die Bauweise des Mietobjekts gibt. Maßstab ist hier – wie sich aus § 535 Abs. 1 Satz 2 BGB erschließt – der zum vertragsgemäßen Gebrauch während der gesamten Mietdauer geeignete Zustand, nicht hingegen die Einhaltung bestimmter technischer Vorgaben bei Übergabe des Vertragsgegenstands⁸. Dieser Standpunkt ist im Schrifttum durchaus kritisiert worden⁹; im Rahmen der nachfolgenden Ausführungen wird darauf einzugehen sein.

II. Gebrauchstauglicher Zustand vs. Mangel

Fall 1:

Mieter M mietet Anfang 2025 von Vermieter V eine 100 qm große Neubauwohnung in Berlin-Zehlendorf zu einem Quadratmeterpreis von 20 €/mtl. Nach dem Einzug stellt er fest, dass sich im Wohnzimmer (25 qm) lediglich vier Steckdosen befinden, das Badezimmer auf maximal 22° beheizbar ist und bei einer Nutzung des Balkons der oberhalb seines Mietobjekts belegenen Wohnung Trittschall in das Wohnzimmer übertragen wird. Es stellt sich heraus, dass der Trittschalldämmwert in diesem Bereich 50 DB übersteigt.

Weist die Wohnung Mängel auf?

Gem. § 535 Abs. 1 Satz 2 BGB hat der Vermieter die Mietsache dem Mieter in einem zum vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand zu überlassen und sie während des laufenden Mietverhältnisses in einem solchen Zustand zu erhalten. Damit korrespondiert die in § 536 BGB geregelte Mietminderung. Ist nämlich die Tauglichkeit des Mietobjekts zum vertragsgemäßen Gebrauch gemindert, hat der Mieter gem. § 536 Abs. 1 Satz 2 BGB nur eine angemessen herabgesetzte Miete zu entrichten. Im Falle einer vollständigen Aufhebung der Gebrauchstauglichkeit ist er für den betreffenden Zeitraum von seiner Pflicht zur Mietzahlung nach § 536 Abs. 1 Satz 1 BGB gänzlich befreit. Demgegenüber bleibt eine unerhebliche Reduzierung der Gebrauchstauglichkeit gem. § 536 Abs. 1 Satz 3 BGB außer Betracht.

1. Mietrechtlicher Mangelbegriff

Maßgebend ist demnach, ob die Mietsache – im Fall 1 die Neubauwohnung – einen Mangel aufweist. Ein solcher liegt vor, wenn der tatsächliche Zustand der Mietsache von dem für den vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand für den Mieter nachteilig abweicht¹⁰. Der ver-

⁸ BGH NZM 2010, 618 Rn. 16.

⁹ Gsell WuM 2011, 491 (494 f.); tendenziell auch Pamp BauR 9/2025 Editorial.

¹⁰ S. nur BGH NZM 2022, 178 Rn. 18; 2023, 30 Rn. 28.

traglich geschuldete Zustand bestimmt sich in erster Linie nach den Beschaffenheitsvereinbarungen der Mietvertragsparteien (subjektiver Mangelbegriff). Diese können – was vielfach zur Debatte steht – eine solche Beschaffenheit auch stillschweigend, also durch schlüssiges Verhalten treffen¹¹.

Zwischenüberlegung zu Fall 1:

Eine Beschaffenheitsvereinbarung im vorstehenden Sinne haben die Mietvertragsparteien ersichtlich nicht getroffen.

Fehlt es an einer Beschaffenheitsvereinbarung, wird der gem. § 535 Abs. 1 Satz 2 BGB vorgesehene „zum vertragsgemäßen Gebrauch geeignete Zustand“ nach den gesamten Umständen des Mietverhältnisses und den daraus – gegebenenfalls in ergänzender Auslegung (§ 157 BGB) – abzuleitenden Standards bestimmt. Dabei ist zuvörderst die Mietsache und deren beabsichtigte Nutzung sowie die Verkehrsanschauung unter Beachtung des in § 242 BGB normierten Grundsatzes von Treu und Glauben in den Blick zu nehmen¹². Demgemäß kann der Mieter einer Wohnung nach der Verkehrsanschauung erwarten, dass diese einen Wohnstandard aufweist, der bei vergleichbaren Wohnungen üblich ist. Dabei sind insbesondere das Alter, die Ausstattung und die Art des Gebäudes, aber auch die Höhe der Miete und eine eventuelle Ortssitte zu berücksichtigen¹³. Erfasst werden aber auch solche Umstände, die der Mieter vor Abschluss des Vertrags – etwa im Rahmen der Besichtigung – typischerweise nicht zur Kenntnis nimmt, wie etwa die bauliche Beschaffenheit des Gebäudes, der Trittschallschutz, die Leistungsfähigkeit der elektrischen Anlage sowie die (zeitweiligen) Immissionsbelastungen aus dem Wohnumfeld. Für all das genügt es, wenn die durchschnittlichen, aber allgemein üblichen Anforderungen erfüllt werden¹⁴, aber immer bezogen auf den konkreten Wohnungstyp. So sind an einen exklusiven Neubau in einer gehobenen Wohnlage gänzlich andere Anforderungen zu stellen, als an ein Mietobjekt aus den 1960er Jahren in einem benachteiligten Quartier.

Jedenfalls schuldet der Vermieter als Mindeststandard die Einhaltung der maßgeblichen technischen Normen¹⁵. Dabei ist nach der Verkehrsanschauung grundsätzlich der bei Errichtung des Gebäudes geltende Maßstab anzulegen¹⁶ (sog. Errichtungsprinzip¹⁷). Vielfach – namentlich in den Trittschallfällen – hat der BGH auf die einschlägigen DIN-Normen des Deutschen

¹¹ S. nur BGH NZM 2022, 178 Rn. 18; 2023, 30 Rn. 28.

¹² BGH NZM 2022, 178 Rn. 27; 2023, 30 Rn. 29.

¹³ BGH NZM 2019, 136 Rn. 22; 2009, 855 Rn. 11.

¹⁴ *Zehelein* WuM 2014, 579 (582).

¹⁵ BGH NZM 2013, 575 Rn. 15.

¹⁶ BGH NZM 2013, 575 Rn. 15; NZM 2019, 136 Rn. 23.

¹⁷ Terminologie nach Schmidt-Futterer/*Strey*, Mietrecht, 16. Aufl. 2024, § 536 Rn. 110; Artz, Rechtsgutachten zum Thema: Vermietung von Wohnraum in nach dem Hamburg-Standard errichteten Gebäuden, 2025, S. 8.

Instituts für Normung e.V. rekuriert; bei Trittschallschutz auf die DIN 4109 in der bei Errichtung des Gebäudes geltenden Fassung¹⁸. Das erscheint jedoch keineswegs zwingend. Denn bei den DIN-Normen handelt es sich – wie der für Bausachen zuständige VII. Zivilsenat seit jeher betont hat – keineswegs um verbindliche Rechtsnormen, sondern um private technische Regelungen mit Empfehlungscharakter¹⁹. DIN-Normen können die anerkannten Regeln der Technik wiedergeben, sie können aber auch – was vielfach angenommen werden ist – hinter den anerkannten Regeln der Technik zurückbleiben²⁰. Mitunter können sie – wie das OLG Düsseldorf in einem unlängst ergangenen Urteil betont hat²¹ – die anerkannten Regeln der Technik in ihren Anforderungen auch übertreffen.

Gleichwohl hat der BGH zur Bestimmung des Mindeststandards vielfach auf die DIN-Normen im Zeitpunkt der Errichtung abgestellt. Demgegenüber hat das OLG Düsseldorf in der erwähnten Entscheidung darauf hingewiesen, dass das Deutsche Institut für Normung ausschließlich bei sicherheitstechnischen Festlegungen in DIN-Normen eine konkrete Vermutung an „dafür, dass sie fachgerecht, das heißt, dass sie anerkannte Regeln der Technik sind“²². Demgegenüber wird für reine Ausstattungs- und Komfortstandards bezweifelt, ob die DIN-Werte hier eine entsprechende Vermutung begründen²³.

Schon deswegen muss es fragwürdig erscheinen, wenn der BGH den bei Errichtung des Gebäudes geltenden Maßstab allein mithilfe der seinerzeitigen DIN-Normen zu konkretisieren sucht. Dabei darf nicht außer Betracht bleiben, dass DIN-Normen mitunter verschiedene Kategorien beinhalten können, deren oberster Wert die allgemein üblichen Anforderungen durchaus auch übersteigen kann²⁴. Für einen Rekurs auf die DIN-Normen zur Bestimmung der (Mindest-)Qualitätsstandards zur Zeit der Errichtung des Gebäudes mag allerdings das Bedürfnis nach Rechtssicherheit sprechen. Es wird wohl einen nicht ganz unerheblichen Zeitaufwand erfordern, den Wohnstandard zu ermitteln, der bei vergleichbaren Wohnungen aus den 1960er oder 1970er Jahren üblich war.

Womöglich aus diesem Grunde wird die BGH-Rechtsprechung zum mietrechtlichen Mangelbegriff in Fachdiskussionen mitunter dahingehend interpretiert, dass ein Rückgriff auf die DIN-Normen nur stattfinden soll, wenn die Qualitätsanforderungen eines in der Vergangenheit lie-

¹⁸ S. insbesondere BGH NZM 2005, 60; 2009, 580; 2012, 611; 2013, 575.

¹⁹ BGH NJW 2019, 3516 Rn. 15; 1998, 2814; 2013, 2271 Rn. 26; OLG Düsseldorf NJW-RR 2023, 723 Rn. 28.

²⁰ BGH NJW 1998, 2814; 2013, 2271 Rn. 26.

²¹ OLG Düsseldorf NJW-RR 2023, 723 Rn. 38.

²² DIN 820-1 Nr. 8.1 Abs. 2.

²³ OLG Düsseldorf NJW-RR 2023, 723 Rn. 39 ff.

²⁴ Gsell/WuM 2011, 491 (494 f.) mit Hinweis auf das Beiblatt 2 zu DIN 4109 (1989) zum Trittschallschutz.

genden Errichtungszustands maßgebend sind. Doch spricht vieles dafür, dass diese Rechtsprechung stets einschlägig ist, wenn es für bestimmte Beschaffenheits- und Ausstattungsmerkmale der gemieteten Räumlichkeiten technische Normen gibt, für deren Maßgeblichkeit im Zeitpunkt der Errichtung des Gebäudes eine widerlegbare Vermutung angenommen worden ist²⁵.

2. Ausnahmen vom Errichtungsprinzip

Gleichwohl gilt das Errichtungsprinzip auch nach der Rechtsprechung des BGH nicht uneingeschränkt. Sofern der Vermieter Eingriffe in die Gebäudesubstanz vornimmt, die mit einem Neubau oder einer grundlegenden Veränderung des Gebäudes vergleichbar sind, ist auf die im Zeitpunkt des Umbaus geltenden technischen Normen abzustellen²⁶. Der BGH hat dies für einen Fall entschieden, in dem der über der Wohnung des Mieter belegene Dachboden abgetragen und an dessen Stelle eine zweigeschossige Wohnung errichtet wurde²⁷. Ein weiteres klassisches Beispiel wäre die umfassende Modernisierung der Wohnung i.S.v. § 556f Satz 2 BGB. Auch hier müssen die Arbeiten einen Umfang aufweisen, der eine Gleichstellung mit einem Neubau gerechtfertigt erscheinen lässt²⁸.

Auch wenn die gemieteten Räumlichkeiten eine gesundheitsgefährdende Beschaffenheit aufweisen, kommt es auf die technischen Erkenntnisse im Zeitpunkt der Errichtung des Gebäudes nicht an. In diesem Fall ist das Mietobjekt von vornherein nicht zum vertragsgemäßen Wohngebrauch geeignet²⁹. Darüber hinaus muss die Wohnung nach ständiger Rechtsprechung des BGH einem Mindeststandard genügen, der ein zeitgemäßes Wohnen ermöglicht und alle mit der Haushaltsführung üblicherweise verbundenen Tätigkeiten unter Einsatz technischer Hilfsmittel erlaubt³⁰. Angesichts des technischen und wirtschaftlichen Fortschritts kann der Mieter grundsätzlich erwarten, dass der vertragsgemäße Gebrauch einer Wohnung jedenfalls eine solche Lebensweise zulässt, die seit Jahrzehnten üblich ist und dem allgemeinen Lebensstandard entspricht. Hierzu gehört insbesondere eine Stromversorgung, die einen Betrieb der gewöhnlichen Haushaltsgeräte – auch mehrerer Geräte gleichzeitig (Waschmaschine und Staubsauger) – ermöglicht³¹. Auch die Nutzung von kleineren elektrischen Geräten im Badezimmer über eine Steckdose neben der Raumbeleuchtung kann der Mieter nach Auffassung des BGH unabhängig von der Raumbeleuchtung gemeinhin erwarten³².

²⁵ BGH NJW 2013, 2271 Rn. 25 f.; sehr kritisch *Pamp* BauR 9/2025 Editorial.

²⁶ BGH NZM 2005, 60; 2009, 580 Rn. 12.

²⁷ BGH NZM 2005, 60.

²⁸ Grdl. dazu BGH NZM 2021, 220.

²⁹ S. nur Schmidt-Futterer/*Strey*, § 536 Rn. 129 ff.

³⁰ BGH NZM 2004, 736; 2010, 356 Rn. 33 ff.; 2015, 198 Rn. 21.

³¹ BGH NZM 2004, 736 (737 f.).

³² BGH NZM 2004, 736 (738).

3. Qualitätsstandards bei unterschiedlichen Wohnungskategorien

Allerdings können die Vertragsparteien auch insoweit einen unter dem Mindeststandard liegenden Zustand der Wohnung vereinbaren, wobei der BGH stets betont hat, dass er „eindeutig vereinbart“ sein muss³³. Hierauf wird an späterer Stelle dieses Beitrags anlässlich der Überlegungen zur Beschaffenheitsvereinbarung noch zurückzukommen sein (s. unter III. 1.).

Zwischenüberlegung zu Fall 1: Maßgebend für die Frage, ob die Wohnung Mängel aufweist, sind auch hier die Qualitätsstandards im Zeitpunkt der Errichtung des Gebäudes. Liegen für sämtliche streitgegenständlichen Bereiche DIN-Normen vor – für den Schallschutz die DIN 4109-1 (2018-01), für die Innenraumtemperatur DIN EN 12831-1 (2017-09) und für die Anzahl der Steckdosen die DIN 18050-2 Tabelle 2 – ist nach der Rechtsprechung des BGH davon auszugehen, dass deren Werte insoweit die Mindestanforderungen enthalten. Nach der DIN 4109-1 (2018-01) darf in Mehrfamilienhäusern der Norm-Trittschallpegel in Räumen unter Loggien und Dachterrassen höchsten $L'_{n,w} \leq 50$ db betragen. Die DIN EN 12831 sieht als Norm-Innentemperaturen für Badezimmer 24 Grad C vor. Für die Mindestausstattung elektrischer Anlagen in Wohngebäuden sieht die DIN 18050-2 Tabelle 2 in Wohnräumen mit einer Fläche von mehr als 20 qm fünf Steckdosen vor.

Gerade die letztgenannte DIN-Norm beschreibt nach der erwähnten Entscheidung des OLG Düsseldorf ein gehobenes Ausstattungsniveau für Elektroinstallationen, welches deutlich oberhalb des Niveaus liegt, das zur Sicherstellung des Funktionierens notwendiger Beleuchtung oder erforderlicher Sicherheitseinrichtungen erforderlich ist³⁴. Dabei darf aber nicht aus dem Blick geraten, dass der Entscheidung ein Neubau von vier Mehrfamilienhäusern mit 141 preisgedämpften Mietwohnungen zugrunde lag, von denen 40 % öffentlich geförderten Wohnungsbau darstellten³⁵.

Letztlich kann all das jedoch auf sich beruhen, wenn die Wohnung nicht den Wohnstandard aufweist, den der Mieter nach der allgemeinen Verkehrsanschauung unter Berücksichtigung des vereinbarten Nutzungszwecks sowie dem Grundsatz von Treu und Glauben erwarten kann. Hier sind nämlich sämtliche Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen, so auch die Qualität der Räumlichkeiten insgesamt, die exponierte Lage und insbesondere das außerordentlich hohe Preisniveau.

Lösungsvorschlag zu Fall 1: Das Vorstehende zugrunde gelegt, kann der Mieter wohl auch ohne eine dahingehende Beschaffenheitsvereinbarung das gehobene Ausstattungsniveau nach der DIN 4109-1 (2018-01) für den Trittschallschutz, der DIN EN 12831-1 (2017-09) für die Badezimmertemperatur und der DIN 18050-2 Tabelle 2 für die Anzahl der Steckdosen erwarten.

³³ BGH NZM 2004, 736 (737); 2010, 356 Rn. 34; 2015, 198 Rn. 21.

³⁴ OLG Düsseldorf NJW-RR 2023, 723 (725).

³⁵ OLG Düsseldorf NJW-RR 2023, 723.

Anders mag es sich verhalten, wenn die Neubau-Wohnung ersichtlich nur über einen durchschnittlichen oder gar reduzierten Ausstattungsstandard verfügt. Selbst wenn dieser nicht Gegenstand einer Beschaffenheitsvereinbarung der Parteien wird, kann der Mieter hier nach der Verkehrsanschauung lediglich einen Wohnstandard erwarten, wie er bei vergleichbaren Wohnungen üblich ist. Dabei dürfte auch dem Preissegment eine wesentliche Bedeutung zukommen.

Variante Fall 1:

Wie im Ausgangsfall, allerdings befindet sich die Wohnung in einem (neu errichtetem) schlichten Mehrfamilienhaus; der Quadratmeterpreis beträgt 12 €/mtl.

Stellt man auch in solchen Fallgestaltungen als Mindeststandard auf die Einhaltung der im Zeitpunkt der Errichtung des Gebäudes geltenden DIN-Normen ab, so würde der Vermieter ungeachtet der einfachen und geradezu zweckmäßigen Beschaffenheit der Wohnung hinsichtlich des Trittschallschutzes, der Beheizbarkeit des Badezimmers sowie der Anzahl der Steckdosen eine gehobene Ausstattung schulden, was mit den übrigen Qualitätsstandards des Objekts kaum in Einklang stehen würde.

Demgemäß spricht vieles dafür, den DIN-Normen auch bei ihrer Heranziehung im Mietrecht lediglich den Charakter von privaten technischen Regelungen mit Empfehlungscharakter zuzuschreiben³⁶. Sollten die Qualitätsanforderungen nach den DIN-Normen tatsächlich nicht dem üblichen Standard von Wohnungen der hier in Rede stehenden Beschaffenheit, Ausstattung und Preiskategorie – auch unter Berücksichtigung des Zeitpunkts ihrer Errichtung – entsprechen, dürfte jedenfalls die diesen technischen Regelungen mitunter zugeschriebene Vermutung deutlich widerlegt sein. Die Bestimmung der Sollbeschaffenheit hat nach den Gesamtumständen des Mietverhältnisses, insbesondere dem Nutzungszweck und der Verkehrsanschauung zu erfolgen. Handelt es sich hier um einfach ausgestatteten preiswerten Wohnraum, so wird man von einem dafür durchschnittlichen Qualitätsniveau ausgehen dürfen. Dabei wird der Errichtungszeitpunkt des Gebäudes zu berücksichtigen sein, ihn wird aber im Hinblick auf Ausstattungs- und Komfortstandards keine zentrale Bedeutung zukommen.

Überlegungen zur Variante Fall 1: Das Vorstehende zugrunde gelegt, wird jedenfalls hinsichtlich der Anzahl der Steckdosen nicht auf die DIN 18050-2 Tabelle 2 zurückzugreifen sein. Auch an die Beheizbarkeit des Badezimmers sind lediglich die üblichen Anforderungen zu stellen, das bedeutet, dass eine Temperatur von mindestens 22 °C erreicht werden sollte³⁷, nicht jedoch die in der DIN EN 12831-1 (2017-09) vorgegebenen 24 °C.

³⁶ BGH NJW 2019, 3516 Rn. 15; 1998, 2814; 2013, 2271 Rn. 26; OLG Düsseldorf NJW-RR 2023, 723 Rn. 28.

³⁷ MüKo-BGB/Häublein § 535 Rn. 94.

Weniger eindeutig erscheint dies bei der Frage der Trittschalldämmung. Soll diese die Bewohner von Räumen vor schwerwiegenden Belästigungen durch Schallübertragungen schützen³⁸, die nicht selten gesundheitliche Beeinträchtigungen nach sich ziehen, spricht vieles dafür, jedenfalls bei einem neu errichteten Gebäude auf das aktuelle Qualitätsniveau abzustellen. Andererseits wird im Zusammenhang mit dem Hamburg-Standard argumentiert, dass bis zum Jahr 2018 die DIN 4109-1 keine gesonderte Trittschalldämmung bei Balkonen gefordert habe. Jedenfalls seien bei Dachterrassen und Loggien, die mit Stahlbetondecke und Warmdachaufbau ausgeführt worden seien, auch ohne gesonderte Trittschalldämmung keine Beanstandungen bekannt geworden. Das mag dafürsprechen, auch hier die einschlägige DIN-Norm nicht zu Bestimmung eines Mindestqualitätsstandards heranzuziehen.

Ob man hier angesichts des Neubaucharakters in vorsichtiger Weise auf die anerkannten Regeln der Bautechnik rekurren kann, insbesondere wenn die daraus resultierenden Anforderungen unterhalb derjenigen der DIN-Normen liegen, wird zu diskutieren sein. Mit Blick auf die sehr unterschiedlichen Ausgestaltungen der Gewährleistungsvorschriften im Bauvertragsrecht und im Mietrecht³⁹ ist hier jedoch Zurückhaltung geboten.

Abschließend zur Variante Fall 1: Es spricht einiges dafür, bei der hier zu beurteilenden Fallgestaltung auch auf die in der DIN 4109-1 (2018-01) vorgegebenen hohen Trittschallanforderungen für Dachterrassen und Loggien zu verzichten.

4. Regierungsentwurf Gebäudety-E-Gesetz

Die vorherige Bundesregierung hatte am 27.11.2024 den Entwurf eines Gesetzes zur zivilrechtlichen Erleichterung des Gebäudebaus (Gebäudety-E-Gesetz)⁴⁰ in den Deutschen Bundestag eingebracht. Der Gesetzentwurf ist mittlerweile der parlamentarischen Diskontinuität anheimgefallen. Es soll im Folgenden aber geprüft werden, inwieweit ein solches Gesetzesvorhaben – sollte es in der gegenwärtigen Legislaturperiode doch noch eine Umsetzung erfahren – Einfluss auf das Mietrecht hätte.

Zentrale Vorschrift des Regierungsentwurfs ist eine Ergänzung des § 650a BGB durch Anfügung der Absätze 3 und 4, welche wie folgt lauten:

(3) ¹Ohne ausdrückliche Vereinbarung nicht Gegenstand der vertraglichen Leistungspflicht sind technische Normen und Regeln,

1. die ausschließlich Komfort- oder Ausstattungsmerkmale betreffen oder
2. die durch Rechtsverordnung gemäß Absatz 4 bestimmt worden sind.

³⁸ S. dazu *Rodegra* WuM 2009, 151; *Gsell* WuM 2011, 491 (???)

³⁹ instruktiv dazu insbesondere *Leupertz* BauR 2025, 365 (366 f.).

⁴⁰ ???

²Ist der Besteller ein Verbraucher, ist er rechtzeitig vor Vertragsschluss in geeigneter Weise darauf hinzuweisen, in welchen Baubereichen ohne ausdrückliche Vereinbarung von den in Satz 1 genannten technischen Normen und Regeln abgewichen wird.

(4) Die Bundesregierung wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung ohne Zustimmung des Bundesrates technische Normen und Regeln gemäß Absatz 3 Satz 1 Nummer 2 zu bestimmen, die die Nutzung von innovativen, nachhaltigen oder kostengünstigen Bauweisen oder Baustoffen erheblich erschweren.

Darüber hinaus beinhaltet der Entwurf des Gebäudetyp-E-Gesetzes in einem neu gefassten § 650o BGB Sondervorschriften über „Gebäudebauverträge zwischen fachkundigen Unternehmen“. Diese können gem. § 650o Abs. 2 BGB in ihrer Beschaffenheitsvereinbarung (§ 633 Abs. 2 Satz 1 BGB) von den anerkannten Regeln der Technik abweichen, ohne dass der Unternehmer den Besteller über die damit verbundenen Risiken und Konsequenzen aufklären muss. Im Übrigen begründet ein Abweichen von den anerkannten Regeln der Technik gem. § 633o Abs. 3 BGB keinen Sachmangel (§ 633 Abs. 2 Satz 2 BGB), wenn die dauerhafte Sicherheit und Eignung des Gebäudes, der Außenanlage oder des Teils davon für die vertragsgemäße oder gewöhnliche Verwendung sowie die Ausführungsqualität durch eine gleichwertige Leistung gewährleistet sind (1) und der Unternehmer dem Besteller diese Abweichung, einschließlich der Auswirkungen auf die Kosten, vor Ausführung der Bauleistung anzeigt und der Besteller dieser nicht unverzüglich widerspricht (2).

Natürlich können derartige Bestimmungen – sollten sie irgendwann doch noch Gesetzeskraft erlangen – keine direkten Auswirkungen auf das nach Fertigstellung des Gebäudes begründete Vertragsverhältnis zwischen Vermieter und Mieter haben. Die Vorschriften gelten ausschließlich im Rechtsverhältnis zwischen Bauunternehmer und Auftraggeber. Das folgt bereits aus dem Grundsatz der Relativität des Schuldverhältnisses⁴¹. Man könnte sich allenfalls fragen, sie über das Kriterium der Verkehrsanschauung den vom Vermieter nach § 535 Abs. 1 Satz 2 und 3 BGB geschuldeten „zum vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand“ der Mietsache zu illustrieren.

Allerdings lassen sich die §§ 650a Abs. 3 und 4, 650o BGB-E eher dahingehend interpretieren, dass sie die mit dem Gesetzesvorhaben angestrebte vereinfachte und innovative Bauweise nach wie vor nicht zum gesetzlichen Regelfall erheben wollen. So sollen die ausschließlich Komfort- oder Ausstattungsmerkmale betreffenden technischen Normen und Regeln gegen-

⁴¹ BeckOGK-BGB/*Fritzsche/Harman*, Stand: 01.06.2025, § 241 Rn. 36; BeckOK-BGB/*Sutschet*, 75. Edition (Stand: 01.08.2025), § 241 Rn. 8.

über dem als Verbraucher iSv § 13 BGB einzustufenden Auftraggeber nur dann nicht maßgebend sein, wenn der Bauunternehmer ihn „rechtzeitig vor Vertragsschluss in geeigneter Weise“ darauf hinweist, in welchen Bereichen eine solche Abweichung ohne ausdrückliche Vereinbarung vorgesehen ist. Und selbst im Rechtsverkehr zwischen „fachkundigen Unternehmern“ besteht eine Mitteilungspflicht gegenüber dem Auftragnehmer hinsichtlich des herabgesetzten Komfort- und Ausstattungsstandards. Indes ist der Mieter von Wohnraum im Rechtsverhältnis zu seinem Vermieter stets Verbraucher⁴², der Vermieter ist vielfach – keineswegs aber immer – Unternehmer⁴³. Anders als der in § 650a Abs. 3 BGB-E bezeichnete Vertrag zwischen Bauunternehmer und Verbraucher handelt es sich beim Wohnraummietervertrag nicht ohne Weiteres um einen Verbrauchervertrag iSd § 310 Abs. 3 BGB, nämlich dann nicht, wenn er mit einem Kleinvermieter geschlossen wird⁴⁴. Allerdings lässt § 650a Abs. 3 BGB-E durchaus die Intention der Entwurfsverfasser erkennen, dass die hinter den maßgeblichen technischen Normen zurückbleibenden Komfort- und Ausstattungsstandards im Rechtsverkehr zwischen Privatpersonen nicht automatisch Gegenstand der vertraglichen Leistung werden sollen. Das wird auch im Bereich der Wohnraummiete nicht anders sein.

5. Rechtsverordnung Gebäudetyp-E

Der Regierungsentwurf des Gebäudetyp-E-Gesetzes hat insbesondere in der bauvertragsrechtlichen Literatur deutliche Kritik erfahren⁴⁵. Als Alternative hat *Stefan Leupertz* für den Strategiedialog Baden-Württemberg die Grundlagen für eine „Rechtsverordnung Gebäudetyp-E“ erarbeitet. Als Vorbild soll die HOAI dienen, die ihre Ermächtigungsgrundlage in § 1 ArchIG findet. Anders als diese soll die Rechtsverordnung Gebäudetyp-E allerdings nur eingreifen, wenn die Parteien ihre Geltung vereinbart haben.

Inhaltlich soll die Rechtsverordnung in einer Präambel die Ziele und Grundprinzipien des kostengünstigen Wohnungsbaus nach dem Konzept des Gebäudetyps-E vorstellen und erläutern⁴⁶. Im Anschluss daran soll sie ein „in sich geschlossenes Regelwerk zur Gestaltung eines alternativen Entwicklungsprozesses, der die rechtssichere Abstandnahme von den anerkannten Regeln der Technik und baulichen Standards ermöglicht, soweit diese nicht bauordnungsrechtlich zwingend vorgeschrieben sind. Für die Vertragsbeziehung zwischen Besteller und planenden Architekten soll weitestgehend Vereinbarungsfreiheit vorgesehen werden. Im Übrigen soll die Rechtsverordnung sicherstellen, dass die Vertragsparteien sich über den konkreten Verwendungszweck des Gebäudes, namentlich die Bedürfnisse und Anforderungen des

⁴² S. nur *Hau* NZM 2015, 435 (441).

⁴³ Ausführlich dazu *Hinz* MDR 2024, 197 (198 ff.).

⁴⁴ *Hinz* MDR 2024, 197 (198 ff.).

⁴⁵ Beispielhaft *Leupertz* BauR 2025, 365 (373 ff.).

⁴⁶ Hier sowie im Folgenden: Strategiedialog Baden-Württemberg: Informationspapier „Rechtsverordnung Gebäudetyp E, S. 4.

Bestellers verständigen und diese festschreiben. Sofern sich die Parteien für die Anwendung der „Rechtsverordnung Gebäudetyp-E“ entschieden haben, sollen nur die von ihnen gewählten Maßstäbe in Rahmen des § 633 Abs. 2 Satz 1 BGB – nämlich der vereinbarten Beschaffenheit – Relevanz erlangen. Auf die Beschaffenheit, „die bei Werken der gleichen Art üblich ist“ (§ 633 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 BGB) käme es dann nicht mehr an⁴⁷. Erwogen wird schließlich eine Verpflichtung des planenden Architekten, den den Auftrag erteilenden Verbraucher auf die Rechtsverordnung und die sich daraus ergebenden Möglichkeiten hinzuweisen. Kurzum: auch nach dem Regelungsvorschlag von *Leupertz* werden die in der Rechtsverordnung Gebäudetyp-E vorgesehenen reduzierten Komfort- und Ausstattungsstandards nur den Gegenstand des Bauvertrages, wenn die Vertragspartner dies vereinbaren. Der planende Architekt sowie der Bauunternehmer werden darin lediglich animiert und angeleitet, den Auftraggeber auf die Möglichkeit einer Vereinbarung dieser Rechtsverordnung hinzuweisen.

Für die Geltung reduzierter Qualitätsstandards im Vertragsverhältnis zwischen Vermieter und Mieter kann dann nichts Anderes gelten: Es wird in jedem Fall eine Vereinbarung erforderlich sein. Allenfalls lässt sich darüber nachdenken, ob sich nach Inkrafttreten einer solchen Rechtsverordnung und ihrer Akzeptanz in der bauvertraglichen Praxis zumindest in einem gewissen Umfang reduzierte Komfort- und Ausstattungsstandards im Laufe der Zeit etablieren werden. Dann wäre es nicht ausgeschlossen, dass die stillschweigende Vereinbarung einer solchen Beschaffenheit in Bauverträgen und schließlich auch in Mietverträgen in der Praxis zum Regelfall avanciert. Gesichert ist dies aber keineswegs.

III. Beschaffenheitsvereinbarung

Auf der Grundlage des (noch) geltenden Rechts wäre ein Rückgriff auf reduzierte Komfortsund Ausstattungsstandards bei der Bestimmung des vertragsgemäßen Mietgebrauchs gem. § 535 Abs. 1 Satz 1 und 2 BGB nach alledem nur im Wege einer Beschaffenheitsvereinbarung der Vertragsparteien möglich. Eine solche kann individualvertraglich oder mithilfe einer Formulklausel getroffen werden.

1. Individualvereinbarung

Fall 2:

Vermieter V annonciert eine Neubauwohnung. Bei der Besichtigung kritisiert Mietinteressent M, dass sich im Wohnzimmer nur drei Steckdosen befinden. V erklärt, das Gebäude sei nach dem sog. „Hamburg-Standard“ errichtet. Daraufhin unterzeichnen V und M das Mietvertragsformular. Angaben zu Komfort- und Ausstattungsmerkmalen der Wohnung sind darin nicht enthalten.

⁴⁷ Strategiedialog Baden-Württemberg: Informationspapier „Rechtsverordnung Gebäudetyp E, S. 5.

Später stellt M fest, dass das Badezimmer auf maximal 22° C beheizbar ist und der Trittschalldämmwert der oberhalb seines Wohnzimmers belegenen Dachterrasse 50 Db übersteigt.

Liegen Mängel vor?

Eine Beschaffenheitsvereinbarung kann insbesondere auch durch schlüssiges Verhalten getroffen werden. Allerdings setzt eine solche konkludente Beschaffenheitsvereinbarung – wie jede andere Vereinbarung auch – zwei übereinstimmende Willenserklärungen voraus⁴⁸. Es genügt nicht, dass der Mieter – etwa bei der Besichtigung der Wohnung – einen bestimmten Ausstattungszustand wahrnimmt oder dieser für ihn wahrnehmbar ist. Zu einer konkludenten Beschaffenheitsvereinbarung avanciert dieser Umstand erst, wenn der Vermieter aus dem Verhalten des Mieters nach dem objektiv zu bestimmenden Empfängerhorizont (§§ 133, 157 BGB) erkennen muss, dass der Mieter die Fortdauer dieses bei Vertragsabschluss bestehenden Umstands über die gesamte Mietdauer hinweg als maßgebliches Kriterium für den vertragsgemäßen Gebrauch ansieht, und der Vermieter dem zustimmt. Eine einseitig gebliebene Vorstellung des Mieters genügt für die Annahme einer diesbezüglichen Willensübereinstimmung selbst dann nicht, wenn sie dem Vermieter bekannt ist. Erforderlich ist jedenfalls, dass der Vermieter darauf in irgendeiner Form zustimmend reagiert⁴⁹.

Überlegungen zu Fall 2: Hinsichtlich der Anzahl der Steckdosen dürfte eine Beschaffenheitsvereinbarung zustande gekommen sein. M hat den vorhandenen Zustand des Wohnzimmers hinsichtlich der Elektroinstallationen wahrgenommen und mit V kommuniziert. Mit der Unterzeichnung des Vertragsformulars haben V und M diesen Ausstattungszustand festgeschrieben.

Fraglich ist, ob dies auch für das Komfort- und Ausstattungsniveau „Hamburg-Standard“ gilt. Zweifel daran könnten in Hinblick auf die inhaltliche Bestimmtheit dieses Kriteriums bestehen.

Ein Bestimmtheitserfordernis für individualvertragliche Vereinbarungen sieht die Zivilrechtordnung nicht vor. Auch das in § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB verankerte Transparenzgebot besteht ausschließlich für Allgemeine Geschäftsbedingungen. Auch wenn die Individualvereinbarung einen unklaren Inhalt aufweist, ist sie der Auslegung zugänglich. Diese erfolgt grundsätzlich – vorstehend erwähnt – nach dem verobjektivierten Empfängerhorizont; soweit die Parteien bei Zugrundelegung des objektiven Erklärungswertes ihrer Vereinbarung etwas anderes wollten, ist dieses maßgebend (vgl. § 133 BGB). Es gilt der Grundsatz *falsa demonstratio non nocet*⁵⁰. Das ist selbst dann anzunehmen, wenn das Erklärte aus der Sicht des objektiven Betrachters keinen Sinn zu ergeben scheint.

⁴⁸ BGH NZM 2022, 178 Rn. 20.

⁴⁹ BGH NZM 2022, 178 Rn. 21; s. auch BGH NZM 2023, 30 = ZMR 2023, 27.

⁵⁰ Grdl. RGZ 99, 147 (148) „Haakjööringsköd“; BGH NJW 1998, 746 (747); BeckOGK-BGB/Möslein, Stand: § 155 Rn. 15.

Bei der Beschaffenheitsvereinbarung wird im Schrifttum ein Problem allerdings darin gesehen, dass der Vermieter mit deren Hilfe das Risiko einer Unbrauchbarkeit der Mietsache zu dem vereinbarten Nutzungszweck auf den Mieter abwälzen könnte⁵¹. Die Thematik ist bislang vor allem in Bezug auf negative Beschaffenheitsvereinbarungen im Hinblick auf künftige Beeinträchtigungen erörtert worden⁵². Sie dürfte aber auch bei weitgefassten Vereinbarungen über Komfort- und Ausstattungsdefizite des Mietobjekts, deren Ausmaß der Mieter bei Abschluss des Vertrags noch gar nicht übersehen kann, Relevanz erlangen⁵³.

Dergestalt weitreichende Beschaffenheitsvereinbarungen werden im Spannungsverhältnis zum unzulässigen Minderungsausschluss gesehen. Gem. § 536 Abs. 4 BGB ist bei einem Mietverhältnis über Wohnraum eine zum Nachteil des Mieters von den Vorschriften über die Minderung abweichende Vereinbarung unwirksam. Auch bei der Geschäftsraummiete hält der BGH in gefestigter Rechtsprechung⁵⁴ den formularvertraglichen vollständigen Ausschluss des Minderungsrecht wegen unangemessener Benachteiligung des Mieters für unwirksam. Allerdings stellt sich die Frage eines Minderungsausschlusses überhaupt erst dann, wenn ein Mangel der Mietsache gem. § 536 Abs. 1, 2 oder 3 BGB vorliegt. Das ist jedoch von vornherein nicht der Fall, wenn die Mietvertragsparteien mithilfe einer Beschaffenheitsvereinbarung den Ist-Zustand der Mietsache zum Soll-Zustand erhoben haben.

Vielleicht kann die Frage aber deswegen auf sich beruhen, weil der BGH an die Vereinbarung eines Substandards gewisse Bestimmtheitsanforderungen stellen will. So hat er jedenfalls für die Vereinbarung eines Substandards unterhalb der Anforderungen an ein zeitgemäßes Wohnen immer wieder betont, dass diese „eindeutig“ sein und „der Mieter sich mit ihm [also dem Substandard – Anm. d. Verf.] einverstanden erklärt“ haben muss⁵⁵. Auf den ersten Blick mag diese Formulierung überraschen. Jede Vereinbarung muss insoweit eindeutig sein, dass sie zwei übereinstimmende Willenserklärungen voraussetzt. Demgegenüber ist es nicht erforderlich, dass der objektive, mit dem Verhandlungsgeschehen bislang nicht befasste Leser die vertragliche Bestimmung auf Anhieb versteht. Maßgebend ist allein der Empfängerhorizont der vertragschließenden Parteien.

Man könnte aber argumentieren, dass der Mieter einen unterhalb des üblichen Standards liegendes Komfort- und Ausstattungsniveau – auch aus der verobjektivierten Sicht eines verständigen – nur dann hinzunehmen bereit ist, wenn er die Auswirkungen und Folgen einer solchen

⁵¹ So namentlich *Gsell* NZM 2016, 702 (709 ff.); Artz, Rechtsgutachten zur Vermietung von Wohnraum in nach dem Hamburg-Standard errichteten Gebäuden, 2025, S. 20 f.

⁵² So namentlich *Gsell* NZM 2016, 702 (709 ff.).

⁵³ I.d.S. auch Artz (Fn.), S. 20 f.

⁵⁴ BGH NZM 2008, 522; 609.

⁵⁵ So BGH NZM 2004, 736 (737); 2015, 198 Rn. 21

Vereinbarung für das künftige Vertragsverhältnis realisiert hat. Und das wäre bei einer weiter gefassten, geradewegs nebulösen Beschreibung des Qualitätsniveaus nicht der Fall.

2. Formularklausel

Denkbare wäre auch, dass der Vermieter einen reduzierten Komfort- und Ausstattungsstandard der Räumlichkeiten mithilfe einer formularvertraglichen Vereinbarung durchzusetzen sucht.

Fall 3:

In dem Formularmietvertrag der Parteien findet sich folgende Klausel:

„Die Komfort- und Ausstattungsmerkmale der Wohnung entsprechen dem Gebäudetyp E.“

In dem 25 qm großen Wohnzimmer befinden sich nur vier Steckdosen. Das Badezimmer ist auf maximal 22° C beheizbar. Der Trittschalldämmwert der Dachterrasse überschreitet 50 dB. Handelt es sich um Mängel?

a) Gefährdung des Vertragszwecks

Eine Allgemeine Geschäftsbedingung ist gem. § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB unwirksam, wenn sie den Vertragspartner des Verwenders – hier also den Mieter – entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligt. Bei einer formularmäßigen Einschränkung der vertraglichen Hauptleistungspflicht liegt zunächst eine Prüfung des speziellen Tatbestands des § 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB nahe⁵⁶. Danach liegt eine unangemessene Benachteiligung des Klauseladressaten im Zweifel vor, wenn die Bestimmung wesentliche Rechte oder Pflichten, die sich aus der Natur des Vertrags ergeben, so einschränkt, dass die Erreichung des Vertragszwecks gefährdet ist. Grundgedanke ist, dass dem Vertragspartner nicht mittels Formularbestimmung solche Rechtspositionen weggenommen oder eingeschränkt werden dürfen, die ihm der Vertrag nach seinem Inhalt und Zweck zu gewähren hat⁵⁷. Man wird bezweifeln können, ob dies bereits durch eine leichte Reduzierung des Komfort- und Ausstattungs-niveaus der Wohnung zu befürchten ist.

Im Übrigen gilt § 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB gem. Abs. 3 Satz 1 der Vorschrift nur für Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, durch die von Rechtsvorschriften abweichende oder diese ergänzende Regelungen vereinbart werden. Allerdings gilt die Freistellung von der Inhaltskontrolle der §§ 307 Abs. 1 und 2, sowie 308 f. BGB nur für Abreden über den unmittelbaren Leistungsgegenstand, gleichsam den Kernbereich der vertraglichen Leistung. Regelungen, welche die Leistungspflicht des Verwenders einschränken, verändern, ausgestalten oder

⁵⁶ MüKo-BGB/Wurmnest, 5. Aufl. 2025, § 307 Rn. 82.

⁵⁷ BGH NJW 1993, 335.

modifizieren sind inhaltlich zu kontrollieren⁵⁸. Eine solche bloße Modifikation der mietvertraglichen Hauptleistungspflicht ist auch anzunehmen, wenn die Ausstattungsstandards nach den aktuellen technischen Normen und Regeln im Wege der Formulklausel herabgesetzt werden. Es ist daher davon auszugehen, dass die Vereinbarung herabgesetzter Komfort- und Ausstattungsmerkmale der Mietwohnung – selbst wenn sie konkreter erfolgt und über den bloßen Hinweis auf den „Gebäudetyp-E“ oder den Hamburg-Standard hinausgeht – der Klauselkontrolle des § 307 Abs. 1 und 2 BGB unterliegt.

Zwischenüberlegung zu Fall 3: Angesichts der eher moderaten Reduzierung des Qualitätsniveaus hinsichtlich Ausstattung und Komfort der Mietwohnung erscheint es zweifelhaft, ob hier eine unangemessene Benachteiligung des Mieters in Gestalt einer Vertragszweckgefährdung iSv § 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB vorliegt.

b) Verstoß gegen das Transparenzgebot

im Übrigen findet eine Klauselkontrolle gemäß § 307 Abs. 3 Satz 2 BGB unabhängig davon, ob die betreffende Bestimmung eine Leistungsbeschreibung oder eine Nebenabrede enthält, auf jeden Fall statt, wenn die Bestimmung gegen das Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB verstößt. Nach dieser Vorschrift kann sich eine unangemessene Benachteiligung iSv § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB auch daraus ergeben, dass die Bestimmung nicht klar und verständlich ist. Nach ständiger Rechtsprechung des BGH ist der Verwender von Allgemeinen Geschäftsbedingungen nach den Grundsätzen von Treu und Glauben verpflichtet, Rechte und Pflichten seiner Vertragspartner möglichst klar und durchschaubar darzustellen sowie wirtschaftliche Nachteile und Belastungen so weit erkennen zu lassen, wie dies nach den Umständen gefordert werden kann⁵⁹. Demgemäß schließt das Transparenzgebot das Bestimmtheitsgebot mit ein und verlangt, dass die tatbestandlichen Voraussetzungen und Rechtsfolgen einer Klausel so genau beschrieben werden, dass für den Verwender keine ungerechtfertigten Beurteilungsspielräume entstehen⁶⁰.

Andererseits verlangt das Transparenzgebot nicht, dass die Formulklausel die aus dem Gesetz oder der Rechtsnatur eines Vertrags folgende Rechte der Vertragsparteien ausdrücklich oder vollständig regelt oder den Vertragspartner darüber belehrt. Etwaige Missverständnisse muss der Verwender sich in dieser Hinsicht vielmehr nur dann zurechnen lassen, wenn er die Gefahr von Fehlvorstellungen bei seinen Kunden durch eine unklare oder mehrdeutige Klauselformulierung oder -gestaltung selbst hervorgerufen oder verstärkt hat⁶¹.

⁵⁸ BGH NJW 2018, 543 Rn. 15.

⁵⁹ BGH NJW 2016, 2101; NZM 2016, 235 Rn. 18; 2019, 644 Rn. 22; 2021, 878 Rn. 22; NJOZ 2021, 375 Rn. 52.

⁶⁰ BGHZ 164, 11 = NJW-RR 2005, 1496; NZM 2016, 235 Rn. 18.

⁶¹ BGH NZM 2016, 235 Rn. 18.

Sehr plastisch hat der BGH in dem Urteil vom 10.2.2016 die Reichweite des Transparenzgebots anhand des Begriffs der Betriebskosten beschrieben⁶². Er hat darauf hingewiesen, dass der Begriff der Betriebskosten seit langem gesetzlich definiert und durch die Aufzählung der einzelnen Betriebskostenarten in einer hierzu ergangenen Verordnung und dem darin enthaltenen Betriebskostenkatalog erläutert⁶³. So findet sich bereits in der am 1.11.1957 in Kraft getretenen II. BV⁶⁴ im dortigen § 27 eine Definition des Betriebskostenbegriffs; seit dem 1.1.2007 hat diese Eingang in den § 556 Abs. 1 Satz 2 BGB gefunden. Zudem beinhaltet § 556 Abs. 1 Satz 3 BGB eine Verweisung auf die Aufstellung der BetrKV⁶⁵. Der BGH weist darauf hin, dass es sowohl im preisfreien als auch im preisgebundenen Wohnraum seit Jahrzehnten allgemein üblich ist, in Mietverträgen die Umlage sämtlicher Betriebskosten zu vereinbaren und abzurechnen, die nach den genannten Definitionen umlagefähig sind. Demgemäß kann der Begriff der „Betriebskosten“ in der Wohnraummiete nach Auffassung des BGH als bekannt vorausgesetzt werden, sodass er für den durchschnittlichen Mieter ohne weitere Erläuterung hinreichend klar und verständlich iSv § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB ist. Die Möglichkeit, dass der Verwender sich ungerechtfertigte Beurteilungsspielräume verschaffen könnte, erachtet der BGH angesichts der gesetzlichen Definition und Aufzählung der einzelnen Betriebskostenarten im Betriebskostenkatalog als ausgeschlossen⁶⁶.

Gerade das ist bei den hier in Rede stehenden Begriffen des Gebäudetyp-E sowie auch des Hamburg-Standards gerade nicht der Fall. Sind diese – anders als der Terminus der Betriebskosten – gerade nicht abschließend gesetzlich definiert, besteht hier durchaus die Gefahr, dass der Vermieter im Streitfall einen Interpretations- oder Beurteilungsspielraum für sich in Anspruch nimmt. Natürlich findet man beide Begriffe mithilfe der Google-Suchmaschine vielfach im Internet. Das verschafft dem Mieter aber keine Klarheit darüber, bei welchen Komfort- und Ausstattungsmerkmalen in welchem Umfang ein herabgesetzter Qualitätsstandard maßgeblich sein soll. Es ist nicht auszuschließen, dass der Vermieter insbesondere hinsichtlich des Schallschutzes und der Raumtemperaturen bei Vertragsschluss konkrete Werte noch gar nicht präsent hat und diese erst im Zuge einer späteren Streitigkeit benennt. Gerade das soll durch das Verbot unklarer und unverständlicher Klauseln mithilfe der in § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB normierten Transparenzmaxime vermieden werden.

Lösungsvorschlag zu Fall 3: Die Formularklausel, nach welcher die Komfort- und Ausstattungsmerkmale der Wohnung dem Gebäudetyp E entsprechen sollen, ist wegen Verstoßes gegen das Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB gem. Satz 1 der Vorschrift unwirksam. Demgegenüber ist ein Verstoß gegen § 307 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 2 BGB nicht anzunehmen.

⁶² BGH NZM 2016, 235 Rn. 18 f.

⁶³ BGH NZM 2016, 235 Rn. 19.

⁶⁴ BGBl. I 1957, 1719.

⁶⁵ S. BGH NZM 2016, 235 Rn. 15.

⁶⁶ BGH NZM 2016, 235 Rn. 19.

Das hier in Rede stehende Maß an Reduzierung der Wohnqualität reicht nicht aus, um eine Gefährdung des Vertragszwecks anzunehmen.

3. Überlegungen zur Formulierung wirksamer Klauseln über Substandards

Das leitet zu der Frage über, wie eine wirksame Klausel betreffend einen gegenüber den aktuell geltenden technischen Normen und Regeln reduzierten Komfort- und Ausstattungsstandard gestaltet werden sollte. Die Bestimmung sollte zunächst die Norm – vielfach wird es eine DIN-Norm sein – sowie den wesentlichen Inhalt, soweit er im Einzelfall relevant ist, mitteilen.

Beispiel: Die DIN EN 12831 bestimmt die Norm-Innentemperaturen in Wohnungen nach dem herkömmlichen Standard u.a. wie folgt: Badezimmer 24° C.

Es sollte dann mitgeteilt werden, aus welchen Gründen und in welchem Umfang von diesem Standard abgewichen wird.

Beispiel: Abweichend von dem vorstehend aufgeführten Norm-Standard wird aus Gründen der Baukostenreduzierung lediglich folgender Standard umgesetzt: Badezimmertemperatur maximal 22 °C.

Schließlich sollte auf die Auswirkungen der Abweichung für die Nutzer hingewiesen werden. Dies kann auch durch die Mitteilung geschehen, dass die Einhaltung der Normwerte für ein gesundes und anspruchsvolles Wohnen nicht erforderlich ist.

4. Rechtsfolgen unwirksamer Formularklauseln

Hier ist zu differenzieren zwischen den grundsätzlichen, im BGB aufgenommene Regelungen und den besonderen europarechtlichen Grundsätzen zum Verbrauchervertrag. Ausdrücklich sind die Rechtsfolgen unwirksamer Klauseln in § 306 BGB geregelt. Grundsätzlich bleibt der Vertrag gem. § 306 Abs. 1 BGB, sofern Allgemeine Geschäftsbedingungen ganz oder teilweise nicht Vertragsbestandteil geworden oder unwirksam sind, im Übrigen wirksam. Soweit die betreffenden Bestimmungen nicht Vertragsbestandteil geworden oder unwirksam sind, richtet sich der Inhalt des Vertrags gem. § 306 Abs. 2 BGB nach den gesetzlichen Vorschriften. Das bedeutet, dass die durch den Wegfall der unwirksamen Klausel entstandene Vertragslücke durch das dispositive Recht geschlossen wird, welches für den jeweiligen Vertragstyp maßgeblich ist⁶⁷. Das wäre hier § 535 BGB hinsichtlich der Hauptleistungspflichtendes Vermieter beim Mietvertrag und die §§ 536 bis 536d BGB hinsichtlich der Gewährleistungsrechte des Mieters.

⁶⁷ BeckOK-BGB/H. Schmidt, 75. Edition (Stand: 01.08.2025), § 306 Rn. 21.

Schwieriger ist die Rechtslage beim Verbrauchervertrag iSd § 310 Abs. 3 Satz 1 BGB. Hier wird § 306 BGB durch die europarechtlich zwingenden Art. 6 Abs. 1 und Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 93/13/EWG (sog. Klauselrichtlinie) überlagert. Gem. Art. 6 Abs. 1 Klausel-RL haben die Mitgliedsstaaten in ihren Rechtsordnungen zu regeln, dass missbräuchliche Klauseln in Verträgen zwischen einem Gewerbetreibenden und einem Verbraucher für Letzteren unverbindlich sind. Ferner haben sie klarzustellen, dass der Vertrag für beide Parteien auf derselben Grundlage bindend bleibt, wenn er ohne die missbräuchlichen Klauseln bestehen kann. Gem. § 7 Abs. 1 Klausel-RL haben die Mitgliedstaaten im Übrigen dafür zu sorgen, dass im Interesse der Verbraucher und der gewerbetreibenden Wettbewerber angemessene und wirksame Mittel vorhanden sind, damit der Verwendung missbräuchlicher Klauseln durch einen Gewerbetreibenden in den Verträgen, die er mit Verbrauchern schließt, ein Ende gesetzt wird. Das bedeutet, dass den Reaktionen der nationalen Rechtsordnungen auf missbräuchliche Klauseln auch eine gewisse Abschreckungswirkung zukommen muss⁶⁸. Die Thematik kann an dieser Stelle nicht weiter vertieft werden. Ganz grob lässt sich sagen, dass im Anwendungsbereich der Klauselrichtlinie unwirksame Formulklauseln grundsätzlich ersatzlos zu streichen sind und eine Lückenfüllung mithilfe des dispositiven Rechts nur in Betracht kommt, wenn die Gesamtnichtigkeit des Vertrags für Verbraucher besonders nachteilige Folgen haben. Hinsichtlich der Einzelheiten sowie der grundlegenden Entscheidungen des EuGH wird auf Ausführungen von *Jonas David Brinkmann* zum Thema Lückenfüllung bei unwirksamen AGB-Klauseln⁶⁹ sowie *Beate Gsell* und *Friedrich Graf von Westphalen* zum Thema missbräuchliche Zinsanpassungsklausel in Prämiensparverträgen⁷⁰ Bezug genommen.

IV. Rechtsfolgen bei Substandard

Von Interesse sind aber noch die Rechtsfolgen, die eintreten, wenn der Vermieter die Räumlichkeiten ohne wirksame Beschaffenheitsvereinbarung in einem hinter den maßgeblichen technischen Normen und Regeln zurückbleibenden Substandard überlässt.

1. Erfüllungsanspruch

Dem Mieter steht zunächst einmal ein Erfüllungsanspruch aus § 535 Abs. 1 Satz 1 und 2 BGB zu, gerichtet auf Nachrüstung der Bauteile, die zur Herstellung dieses vertraglichen Soll-Zustands erforderlich sind. Bei den hier in Rede stehenden Substandards stellt sich indes die Frage nach der Obergrenze gem. § 275 Abs. 2 Satz 1 BGB. Nach dieser Vorschrift kann der Vermieter die Nachrüstung verweigern, soweit diese einen Aufwand erfordert, der unter Beachtung des Inhalts des Schuldverhältnisses und der Gebote von Treu und Glauben in einem

⁶⁸ Dazu *Gsell/Graf von Westphalen* ZIP 2021, 1729 ff.

⁶⁹ *Brinkmann* WuM 2021, 705.

⁷⁰ *Gsell/Graf von Westphalen* ZIP 2021, 1729.

groben Missverhältnis zu dem Leistungsinteresse des Mieters steht. Wann diese Zumutbarkeitsgrenze überschritten ist, muss von Fall zu Fall unter Berücksichtigung der beiderseitigen Parteiinteressen wertend ermittelt werden. Doch darf kein krasses Missverhältnis entstehen zwischen dem Reparaturaufwand – hier in Gestalt eines Nachrüstungsaufwandes hinsichtlich der nicht vorhandenen Komfort- und Ausstattungsmerkmale – einerseits und dem Nutzen für den Mieter sowie dem Wert des Mietobjekts und den aus ihm zu ziehenden Einnahmen andererseits⁷¹. Das wird gerade bei geringfügigen Komfort- oder Ausstattungsmängeln – 4 statt 5 Steckdosen im Wohnzimmer, Beheizbarkeit des Bades auf 23 °C statt 24 °C – des Öfteren in Betracht kommen.

Im Übrigen ist gem. § 275 Abs. 2 Satz 2 BGB bei der Bestimmung der dem Vermieter zuzumutenden Anstrengungen auch zu berücksichtigen, ob er das Leistungshindernis zu vertreten hat. Hier wird sich die Frage stellen, ob dem Vermieter, der eine baurechtlich genehmigte und von einem Fachunternehmen errichtete Wohnung weitervermittelt, tatsächlich ein Verschulden trifft, wenn diese ohne sein Wissen nicht die erwarteten Qualitätsmerkmale aufweist⁷².

Sollte ein Erfüllungsanspruch des Mieters auf Nachrüstung der fehlenden Komfort- oder Ausstattungsmerkmale der Wohnung eingreifen, wird dieser durch das Leistungsverweigerungsrecht aus § 320 BGB flankiert. Insoweit bestehen keine Besonderheiten.

2. Mietminderung

Ist die Gebrauchstauglichkeit infolge der reduzierten Qualitätsstandards herabgesetzt, so hat der Mieter lediglich eine nach Maßgabe des § 536 Abs. 1 Satz 2 BGB angemessen herabgesetzte Miete zu entrichten. Auch hier bleibt es bei den allgemein anerkannten Grundsätzen. Ein Augenmerk ist sicher darauf zu richten, ob lediglich eine die Miete nicht reduzierende unerhebliche Minderung der Tauglichkeit iSv § 536 Abs. 1 Satz 3 BGB anzunehmen ist. Hier kommt es auf die Umstände des Einzelfalls an. Bei einer fehlenden Steckdose im Wohnzimmer liegt dies häufig nahe, bei einer hochpreisigen Luxuswohnung kann der Mieter indes das volle Ausstattungsprogramm nach den aktuellen Qualitätsstandards erwarten. Dass ein vertraglicher Ausschluss des dem Mieter zustehenden Minderungsrechts bei der Wohnraummiete gem. § 536 Abs. 4 BGB nicht in Betracht kommt, ist bereits oben erwähnt worden.

⁷¹ BGH NZM 2010, 507 Rn. 22; 2005, 820 (821); bestätigt in BGH NZM 2014, 432.

⁷² IdS Artz, Gutachten, S. 17.

3. Gewährleistungskündigung

Gem. § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BGB kann der Mieter das Mietverhältnis außerordentlich fristlos kündigen, wenn ihm – so heißt es in der Vorschrift – „der vertragsgemäße Gebrauch der Mietsache ganz oder zum Teil nicht rechtzeitig gewährt oder wieder entzogen wird“. Eine nachträgliche Gebrauchsstörung besteht auch dann, wenn die Mietsache mit einem nicht nur unerheblichen Mangel behaftet ist⁷³. Der Rechtsgedanken des § 536 Abs. 1 Satz 3 BGB kommt auch hier zum Tragen⁷⁴. Nicht erforderlich ist allerdings ein so gravierendes Gebrauchsdefizit, dass dem Mieter eine Fortsetzung des Vertrags bis zum regulären Beendigungszeitpunkt unzumutbar geworden ist. Das wird in der forensischen Praxis nach der Erfahrung des Verfassers in Gewerberaummietsachen mitunter übersehen.

Dem Ausspruch der Kündigung muss gem. § 543 Abs. 3 Satz 1 BGB regelmäßig eine Mängelbeseitigungsaufforderung vorausgehen. Sinnvoll wäre hier die Setzung einer angemessenen Frist. Eine Kündigungsandrohung ist nicht erforderlich⁷⁵; sie kann im Einzelfall aber zweckmäßig sein.

Ein Ausschluss des Kündigungsrechts bei der Wohnraummiete kommt gem. § 569 Abs. 5 Satz 1 BGB nicht in Betracht.

4. Schadensersatz

Ein Schadensersatzanspruch des Mieters kann sich in den hier diskutierten Konstellationen vielfach aus einer Garantiehftung wegen eines anfänglichen, bereits bei Vertragsabschluss bestehenden Mangels der Mietsache aus § 536a Abs. 1 Var. 1 BGB ergeben. Ein Verbot abweichender Vereinbarungen zum Nachteil des Mieters ist in § 536a BGB nicht enthalten. Für die Gewerberaummiete hat der BGH die verschuldensunabhängige Garantiehftung des Vermieters aus § 536 Abs. 1 Var. 1 BGB für disponibel erachtet⁷⁶. Da es sich um eine „für das gesetzliche Haftungssystem untypische Regelung“ handle, sei auch ein formularvertraglicher Ausschluss möglich⁷⁷. Nach herrschender Ansicht im Schrifttum soll dies auch für die Wohnraummiete gelten⁷⁸. Es darf allerdings nicht übersehen werden, dass die Rechtsprechung ausschließlich für die verschuldensunabhängige Haftung nach § 536a Abs. 1 Var. 1 BGB gilt. Demgegenüber wird die schuldhafte Überlassung einer mangelhaften Mietsache – auch diese Fallgestaltung fällt unter die Vorschrift – nicht erfasst⁷⁹.

⁷³ Schmidt-Futterer/Streyll, § 543 Rn. 108; MüKo-BGB/Häublein, § 543 Rn. 19.

⁷⁴ BGH NZM 2005, 500 (501); Schmidt-Futterer/Streyll, § 543 Rn. 108.

⁷⁵ BGH NZM 2007, 561.

⁷⁶ BGH NZM 2010, 668 Rn. 22.

⁷⁷ BGH NJW-RR 1991, 74 (75); 993, 519 (520).

⁷⁸ Schmidt-Futterer/Lehmann-Richter § 536a Rn. 59; Börstinghaus/Sigmund/Siegmund, Miete, 8. Aufl. 2025, § 536a Rn. 45; MüKo-BGB/Häublein § 536a Rn. 23.

⁷⁹ Schmidt-Futterer/Lehmann-Richter § 536a Rn. 59.

Ersatzpflichtig nach § 536a Abs. 1 BGB ist der gesamte infolge des mangelhaften Zustands der Mietsache entstandene Schaden⁸⁰, unbeschadet des Minderungsrechts des Mieters aus § 536 BGB. Nach der Rechtsprechung des BGH kann der Mieter auch Ersatz des Kündigungsfolgeschadens verlangen, wenn er den mangelhaften Zustand des Mietobjekts zum Anlass genommen hat, nach § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BGB das Mietverhältnis außerordentlich fristlos zu kündigen⁸¹. Der Kündigungsfolgeschaden umfasst neben den Kosten des Umzugs und der Maklercourtage für die Anmietung einer Ersatzwohnung⁸² auch die Kosten für die Herrichtung und erforderliche Neumöblierung der Ersatzwohnung sowie die dafür entstandenen höheren Mietaufwendungen⁸³. Gerade die geschuldete Erstattung des Mietdifferenzschadens – womöglich über viele Jahre hinweg – erweist sich für die Vermieterseite regelmäßig als außerordentlich belastend.

5. Gewährleistungsausschluss

Abschließend stellt sich die Frage, unter welchen Voraussetzungen ein Gewährleistungsausschluss nach § 536b BGB in Betracht kommt. Von Interesse ist hier insbesondere die Fallgestaltung der grob fahrlässigen Unkenntnis des Mangels bei Abschluss des Mietvertrags gem. § 536b Satz 2 BGB. Sofern nämlich dem Mieter der Mangel infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt geblieben ist, stehen ihm die Rechte aus §§ 536, 536a BGB nur zu, wenn der Vermieter den Mangel arglistig verschwiegen hat. Allerdings wird die Vorschrift dem Mieter keine Erkundigungs- oder Untersuchungspflicht auferlegen. Vieles spricht dafür, den Gewährleistungsausschluss des § 536b BGB restriktiv auszulegen, zumal die Bestimmung rechtspolitisch nicht unumstritten ist⁸⁴. Allerdings nimmt der BGH eine grob fahrlässige Mangelunkennntnis iSd § 536b Satz 2 BGB dann an, „wenn die Umstände, die auf bestimmte Unzulänglichkeiten hindeuten, den Verdacht eines dadurch begründeten Mangels besonders nahe legen, der Mieter aber gleichwohl weitere zumutbare Nachforschungen unterlassen hat“⁸⁵.

Im Übrigen muss beachtet werden, dass § 536b BGB keine Auswirkungen auf den Erfüllungsanspruch aus § 535 Abs. 1 Satz 1 und 2 BGB und das Leistungsverweigerungsrecht des Mieters aus § 320 BGB hat. Diese Rechte sind nur dann ausgeschlossen, wenn die Mietvertragsparteien einen bestimmten, bei Überlassung vorhandenen (schlechten) Zustand der Mietsache konkret als vertragsgemäß vereinbart haben. Dieser Schluss soll aber – wie der BGH in

⁸⁰ Ausf. dazu Schmidt-Futterer/*Lehmann-Richter* § 536a Rn. 99 ff.

⁸¹ BGH NZM 2017, 73 Rn. 11 mit Anm. *Sittner*.

⁸² Vgl. BGH NZM 2021, 268: nicht aber die zum Zweck eines Eigentumserwerbs aufgewendete Maklercourtage; s. dazu aber auch *Brand WuM* 2022, 121, 131 f.

⁸³ MüKo-BGB/*Häublein* § 536a Rn. 16.

⁸⁴ Ausf. dazu *Gsell* NZM 2016, 702.

⁸⁵ BGH NZM 2007, 484 Rn. 21.

einem Urteil von 2007 betont – „häufig gerechtfertigt sein, wenn der Mieter den Mietvertrag in positiver Kenntnis eines bestimmten Mangels abschließt, d.h. die Mietsache so, wie sie ist, akzeptiert“.