

Rechtsgutachten

Vermietung von Wohnraum in nach dem Hamburg-Standard errichteten Gebäuden

Einordnung nach miet- und AGB- rechtlichen Grundsätzen

Prof. Dr. Markus Artz
Universität Bielefeld



Inhalt

Zentrale Ergebnisse der Untersuchung	1
I. Notwendigkeit einer mietvertraglichen Vereinbarung zur Vermeidung der Gewährleistung	5
1. Maßgeblicher Beschaffenheitsstandard im Wohnraummietrecht..	6
a. Errichtungsprinzip.....	6
b. Bedeutung der Verkehrssitte	8
c. Ausnahmen vom Errichtungsprinzip.....	8
d. Die allgemein anerkannten Regeln der Technik	11
e. Dynamischer Mangelbegriff	13
f. Zwischenergebnis.....	14
2. Rechtsfolgen des Vorliegens eines reduzierten Standards	16
a. Relevanz der Erheblichkeit des Mangels	16
b. Opfergrenze	17
c. Schadensersatzansprüche	19
3. Vereinbarung über Abweichung von Standards und Relativität des Schuldverhältnisses.....	21
a. Zweck einer abweichenden Vereinbarung	21
b. Abgrenzung vom unzulässigen Minderungsausschluss	21
c. Anwendung auf den Hamburg-Standard	22
4. Keine Ausstrahlung des Bauvertrags – Relativität der Schuldverhältnisse.....	24
5. Bedeutung der Wohnungsbesichtigung	26
6. Gebietsbezogener Standard	27
II. Behandlung des Hamburg-Standards bei der Vermietung von Wohnraum.....	28
III. Struktur, Konzeption, Formulierung und Einbeziehung entsprechender Klauseln in Mustermietverträgen	32
1. Typische Gestaltung von Mietverträgen	33

2. Anforderungen an die Transparenzkontrolle.....	35
a. „Ein-Urkunden-Modell“ des Mietvertrags	35
b. Transparente Gestaltung der Klauseln zum Hamburg-Standard.....	36
c. Konkrete Verortung und Formulierung	37
IV. ABG-rechtliche Einordnung der Verwendung der Musterklauseln in Wohnraummietverträgen.....	41
1. Vorbemerkung	41
2. Kontrollfähigkeit nach § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB.....	43
a. Rechtsvorschriften im Sinne von § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB.....	44
b. Kontrollfreie leistungsbezogene Klauseln.....	46
c. Wirksamkeit der vorgeschlagenen Klauseln	48
V. Rechtsfolgen der Unwirksamkeit verwendeter Klauseln	50
1. Geltung der gesetzlichen Vorschriften.....	50
2. Aufklärungspflicht über Unwirksamkeit der Klausel.....	52
3. Rechtsfolge einer unwirksamen Klausel in Verbraucherverträgen	55
a. Verbot der geltungserhaltenden Reduktion	55
b. Klauselrichtlinie: Streichung der missbräuchlichen Klausel und Schicksal des Vertrags im Übrigen	56
c. Auswirkungen auf die geltende Rechtslage in Deutschland	58
d. Bedeutung für unwirksame Mustervertragsklauseln zum Hamburg-Standard.....	59
4. Reformbestrebungen auf bundesgesetzlicher Ebene	63

Zentrale Ergebnisse der Untersuchung

- Die miet- und AGB-rechtliche Einordnung der Vermietung von Wohnraum in nach dem Hamburg-Standard errichteten Gebäuden erfolgt mangels einer speziellen gesetzlichen Regelung auf der Grundlage des geltenden Rechts. Reformbestrebungen auf bundesgesetzlicher Ebene werden perspektivisch in den Blick genommen.
- Der für das Wohnraummietrecht maßgebliche Beschaffenheitsmaßstab orientiert sich grundsätzlich am Errichtungszeitpunkt des Gebäudes. Im vorliegenden Zusammenhang geht es daher um die technischen Standards und allgemein anerkannten Regeln der Technik für den Neubau.
- DIN-Normen sind geeignet, diesen Standard zu konkretisieren.
- Von diesen für den Neubau maßgeblichen hohen Standards soll hinsichtlich einzelner Ausstattungsmerkmale des Gebäudes/der Wohnung beim kostenreduzierten, vereinfachten Bauen nach unten abgewichen werden.
- Nach der allgemeinen Verkehrsanschauung kann der Mieter einer Wohnung erwarten, dass die von ihm angemieteten Räume einen Wohnstandard aufweisen, der der üblichen Ausstattung vergleichbarer Wohnungen entspricht. Dabei sind insbesondere das Alter, die Ausstattung und die Art des Gebäudes, aber auch die Höhe der Miete und eine evtl. Ortssitte zu berücksichtigen.
- Auch im Dauerschuldverhältnis wird eine Wohnung grundsätzlich im Zeitablauf nicht mangelhaft, wenn sich die maßgeblichen Standards verändern und die Voraussetzungen zum zeitgemäßen Wohnen fortbestehen.
- Die im Zusammenhang mit dem Hamburg-Standard in Rede stehenden Maßnahmen zur Vereinfachung und Kostenreduzierung des Neubaus berühren die Gewährung eines Ausstattungsstandards, der das zeitgemäße Wohnen erlaubt, nicht.
- Etabliert sich ein Standard kostengünstigeren, vereinfachten Bauens, wozu die eingeforderte gesetzgeberische Maßnahme erheblich beitragen könnte, so liegt es nahe, dass sich eine Verkehrsanschauung hinsichtlich der bei derartigen Gebäuden zu erwartenden Ausstattung entwickelt.

- Die normative Prägung des Vertragszwecks „Wohnen“ führt dazu, dass der mangels einer vertraglichen Vereinbarung vom Vermieter geschuldete Ausstattungsstandard anhand der anerkannten Regeln der Technik zu bestimmen ist. Unterschreitet das kostenreduziert errichtete Gebäude hinsichtlich einzelner Ausstattungsmerkmale diesen Standard, bedarf es nach geltendem Recht einer entsprechenden vertraglichen Vereinbarung, um das Entstehen von Gewährleistungsansprüchen des Mieters zu vermeiden.
- Weicht die Beschaffenheit der Wohnung, ohne dass eine entsprechende Vereinbarung getroffen wurde, negativ von den maßgeblichen Standards ab, führt dies regelmäßig zum Vorliegen eines Mietmangels, der die Mietminderung gem. § 536 Abs. 1 BGB auslöst und dem Mieter einen Beseitigungsanspruch zukommen lässt.
- Hinsichtlich der Mangelbeseitigung dürfte regelmäßig die Obergrenze erreicht sein, wenn der Vermieter darauf vertrauen durfte, dass der Neubau baurechtlich nicht zu beanstanden ist. Dies hat auch Einfluss auf den Verschuldensvorwurf gegenüber dem Vermieter im Zusammenhang mit etwaigen Schadensersatzansprüchen des Mieters gem. § 536a BGB.
- Ein vertraglich vereinbarter Minderungsausschluss scheitert an § 536 Abs. 4 BGB.
- Eine Vereinbarung über bestimmte Ausstattungsmerkmale der Wohnung, die negativ von den maßgeblichen Standards abweichen, ist individualvertraglich und klauselmäßig möglich, soweit es sich in Wahrheit nicht um einen Minderungsausschluss handelt.
- Vereinbarungen aus dem Bauvertrag über die Errichtung des Gebäudes strahlen nicht auf das Wohnraummietverhältnis zwischen Vermieter und Mieter aus, solange es an einer gesetzlichen Regelung, etwa in Form einer Rechtsverordnung, fehlt.
- Eine konkrete, transparente Vereinbarung im Mietvertrag ist einer separaten Verständigung im Rahmen der Wohnungsbesichtigung vorzuziehen.
- Zur Vermeidung des Entstehens von Gewährleistungsansprüchen des Mieters empfiehlt es sich, beim kostenreduzierten im Vergleich zum üblichen Neubau nicht vorhandene „Ausstattungs- und Komfortmerkmale“ der Wohnung transparent in den Mietvertrag aufzunehmen.
- Solange keine entsprechende gesetzliche Regelung besteht oder eine Rechtsverordnung erlassen wurde, genügt es nicht, gegenüber dem Wohnraummieter pauschal darauf hinzuweisen, dass das Gebäude nach dem Hamburg-Standard errichtet wurde.

- Eine derartige Vereinbarung wäre vor dem Hintergrund nicht ausreichend, dass die in Betracht kommenden Abweichungen der Ausstattung im Vergleich zum allgemein üblichen Standard zu vielfältig sind. Dem einzelnen Mieter ist transparent vor Augen zu führen, worin die Abweichungen von den allgemein üblichen Standards liegen, was auch klauselmäßig erfolgen kann.
- Die Problematik des Unterschreitens eines Mindestniveaus, das das zeitgemäße Wohnen ermöglicht, stellt sich im Zusammenhang mit den nach dem Hamburg-Standard vorgesehenen Kostenreduktionen durch Vereinfachung des Neubaus nicht. Den Mietverträgen sollten gleichwohl entsprechende Klauseln hinzugefügt werden, da zwar ein Mindeststandard zeitgemäßen Wohnens nicht unterschritten, der allgemein übliche Standard aber nicht erreicht wird, was die Gefahr der Gewährleistung im Mietverhältnis mit sich bringt.
- Mietvertragliche Klauseln zu einzelnen Ausstattungsmerkmalen müssen insbesondere der AGB-rechtlichen Transparenzkontrolle standhalten. Diese findet auch auf ansonsten von der Inhaltskontrolle freigestellte Leistungsbestimmungen Anwendung, § 307 Abs. 3 Satz 2 BGB.
- Von Vermietern gestellte vorformulierte Wohnraummietverträge enthalten sich üblicherweise weitgehend detaillierter Angaben zu Ausstattungsmerkmalen der Wohnung und beschränken sich darauf, zentrale Angaben zum Mietgegenstand zu machen. Üblich sind folgende Angaben: Lage der Wohnung im Sinne der Postadresse, Anzahl der Zimmer und Räume mit besonderer Funktion (Küche, Bad, Abstellraum, Keller, Balkon und ähnliches), Hinweise auf etwaige Nutzungsmöglichkeiten des Gartens sowie gegebenenfalls die Wohnfläche.
- Nach dem „Ein-Urkunden-Modell“ unterliegen Wohnraummietverträge grundsätzlich umfassend der AGB-Kontrolle.
- Der Katalog von Musterklauseln zu besonderen Ausstattungsmerkmalen kann einem Standardmietvertrag angehängt und jede Klausel, die eine spezielle Beschaffenheit der Wohnung betrifft, mit einem Kästchen versehen werden, das der Vermieter im gegebenen Fall ankreuzen kann. Alternativ werden nur die Klauseln verwendet, die einschlägig sind.
- An der Position, die im Vertrag die grundlegenden Merkmale der Wohnung bezeichnet, oftmals auf Seite 1, ist ein gut erkennbarer Hinweis auf die besonderen Ausstattungsmerkmale im Vertragsanhang einzufügen.
- Es wird vorsichtshalber davon ausgegangen, dass die einschlägigen Klauseln der Inhaltskontrolle nach § 307 BGB unterliegen. Die Gefahr

eines Verstoßes gegen § 307 Abs. 2 BGB ist aber in aller Regel nicht gegeben, da durch die in den Klauseln abgebildeten Abweichungen von den allgemein üblichen Standards weder eine unangemessene Benachteiligung des Mieters unter dem Gesichtspunkt des Widerspruchs zu wesentlichen Grundgedanken des § 535 BGB liegt, noch wesentliche Rechte und Pflichten, die sich aus dem Mietverhältnis ergeben, elementar eingeschränkt werden. Die nach dem Hamburg-Standard erbauten Wohnungen lassen sich bestens als solche nutzen.

- Relevanz kommt hinsichtlich der Wirksamkeit der Klauseln in erster Linie der Transparenzkontrolle nach § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB zu, die auch zur Anwendung kommt, wenn die Klauseln als Leistungsbeschreibung der Inhaltskontrolle entzogen sind, § 307 Abs. 3 Satz 2 BGB.
- Soweit eine Klausel nach § 307 BGB unwirksam ist, kommt gem. § 306 BGB die gesetzliche Regelung zur Anwendung. Dies ist auf europäischer Ebene in Folge einiger Urteile des EuGH im Bereich der Verbraucherverträge derzeit sehr umstritten. Für den vorliegenden Kontext wird man aber davon ausgehen können, dass den Vermieter bei Unwirksamkeit einer Klausel die Pflicht trifft, den aktuellen technischen Standard, orientiert an den anerkannten Regeln der Technik bereitzustellen.
- Dies führt bei Unwirksamkeit der Klausel zu der vorstehend bezeichneten Rechtslage, die ohne eine entsprechende vertragliche Vereinbarung besteht und somit insbesondere zur Mietminderung.
- Den Verwender unwirksamer AGB kann im Dauerschuldverhältnis eine diesbezügliche Aufklärungspflicht gegenüber dem Vertragspartner treffen.
- Der Bundesgesetzgeber wird aufgefordert, eine Regelung zur bau- und mietrechtlichen Behandlung des Gebäudetyps E zu schaffen. Ein die beiden Vertragstypen harmonisierendes Konzept könnte darin liegen, die Bundesregierung zu ermächtigen, eine Rechtsverordnung zu erlassen, die entsprechende Mindeststandards für das kostenreduzierte Bauen enthält. Auf eine derartige Verordnung ist in das Mietrecht eine dynamische Verweisung einzufügen, die zum Ausdruck bringt, dass Gewährleistungsansprüche des Mieters nicht bestehen, wenn die Standards der Rechtsverordnung erfüllt werden.
- Es bietet sich eine Orientierung an § 536 Abs. 1a BGB an, wobei der Gewährleistungsausschluss dauerhaft gestaltet und neben der Minderung auch etwaige Schadensersatz- und die Beseitigungsansprüche des Mieters erfassen muss.

I. Notwendigkeit einer mietvertraglichen Vereinbarung zur Vermeidung der Gewährleistung

Die Begutachtung der aufgeworfenen Rechtsfragen erfolgt allein auf der Grundlage des geltenden Rechts. Etwaige Reformbestrebungen auf bundesgesetzlicher Ebene - mittlerweile, am 20.11.2025, hat gemeinsam mit dem Bundesministerium für Wohnen, Stadtentwicklung und Bauwesen das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz „Gemeinsame Eckpunkte“ zum Gebäudetyp E veröffentlicht - können jedenfalls hinsichtlich der vorliegend vorzunehmenden miet- und AGB-rechtlichen Einordnung nicht berücksichtigt werden und im letzten Abschnitt des Gutachtens nur perspektivisch in den Blick genommen werden. Da es an einer entsprechenden gesetzgeberischen Maßnahme aber bislang mangelt, ist zu klären, ob und wie es auf dem Wege der Vertragsgestaltung erreicht werden kann, Gebäude, die nach dem Hamburg-Standard errichtet wurden, zu vermieten, ohne die Geltendmachung von Gewährleistungsansprüchen seitens der Mieter befürchten zu müssen.

Grundsätzlich sollte das Wohnraummietrecht der Schaffung von Wohnraum und der Realisierung des Projekts, einfacher bauen zu können, nicht im Wege stehen. Von diesem Geist ist auch die vorliegende Begutachtung getragen, die Vermieterinnen und Vermietern Handlungsempfehlungen erteilt, Anpassungen der bestehenden Mustermietverträge vorzunehmen, um derartige Wohnungen zu vermieten. Dazu ist schließlich auch aufzuzeigen, welche Gefahren drohen, wenn entsprechende Maßnahmen nicht ergriffen werden.

1. Maßgeblicher Beschaffenheitsstandard im Wohnraummietrecht

a. Errichtungsprinzip

Zunächst ist zu klären, welche Beschaffenheit und Ausstattung eine Wohnung aufweisen muss, wenn sie, ohne dass konkrete Vereinbarungen diesbezüglich getroffen wurden, unter Vermeidung des Entstehens von Gewährleistungsansprüchen des Mieters an diesen vermietet werden soll. Anknüpfungspunkt ist dabei der Begriff des Wohnraums, den das Gesetz etwa in § 549 Abs. 1 oder § 558 Abs. 2 BGB verwendet und der daher normativ geprägt ist. Teilweise spricht das Gesetz auch von Wohnung, so etwa in § 573 Abs. 2 Nr. 2 BGB im Zusammenhang mit der Eigenbedarfskündigung oder § 559 Abs. 1 BGB betreffend die Modernisierungsmieterhöhung.

Grundsätzlich orientiert sich die maßgebliche, vom Vermieter geschuldete Beschaffenheit einer Wohnung am Errichtungszeitpunkt des Gebäudes.¹ Im vorliegenden Zusammenhang, der den Neubau betrifft, geht es daher um aktuell geltende Standards für neu errichtete Gebäude.

Maßgeblich sind insofern die allgemein zum Zeitpunkt der Gebäudeerrichtung geltenden Qualitätsstandards. Dabei knüpft das Mietrecht an die allgemein anerkannten Regeln der Technik an, die wiederum im Baurecht gerade einer intensiven Diskussion unterliegen.² Solange es an der wünschenswerten gesetzlichen Regelung zu Standards des kostengünstigen Bauens fehlt, hat man sich mietrechtlich hinsichtlich der geschuldeten Ausstattung einer Wohnung an den technischen Standards und anerkannten Regeln der Technik für den Neubau zu orientieren.

Soweit Parteiabreden zur Beschaffenheit der Mietsache fehlen, wird der zum vertragsgemäßen Gebrauch geeignete Zustand unter Berücksichtigung des

¹ BGH NJW 2019, 507 (509 Rn. 22).

² Vgl. nur OLG Düsseldorf, NJOZ 2025, 837 (838 f.); ausführlich *Ulrich*, DS 2024, 268; *ders.*, DS 2024, 294.

vereinbarten Nutzungszwecks und des Grundsatzes von Treu und Glauben nach der Verkehrsanschauung bestimmt.³ Für den Wohnraummietler bedeutet dies nach Ansicht des Bundesgerichtshofs Folgendes:⁴

„Nach der allgemeinen Verkehrsanschauung kann der Mieter einer Wohnung erwarten, dass die von ihm angemieteten Räume einen Wohnstandard aufweisen, der der üblichen Ausstattung vergleichbarer Wohnungen entspricht. Dabei sind insbesondere das Alter, die Ausstattung und die Art des Gebäudes, aber auch die Höhe der Miete und eine evtl. Ortssitte zu berücksichtigen.“

Nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung wird mithin verlangt, dass die Wohnung einen Wohnstandard aufweist, der bei vergleichbaren Wohnungen üblich ist. Welche Wohnungen vergleichbar sind, ist insbesondere anhand der Merkmale Alter, Ausstattung und Art des Gebäudes, Höhe der Miete und einer eventuellen Ortssitte zu bestimmen. Für den Standard, der sodann vorausgesetzt werden kann, ohne dass sich die Vertragsparteien konkret darauf verständigt hätten, gibt das sogenannte Errichtungsprinzip Maß.⁵ Danach richtet sich der Umfang des Gebrauchsrechts des Mieters grundsätzlich nach den zum Zeitpunkt der Errichtung des Gebäudes typischerweise geltenden technischen Maßstäben.⁶ Ohne entsprechende vertragliche Regelung hat der Mieter daher regelmäßig keinen Anspruch auf einen Standard, der den zur Zeit der Errichtung geltenden überschreitet, kann andererseits aber auch erwarten, dass der übliche Ausstattungsstandard erfüllt wird.⁷

Solange also eine Wohnung in Einklang mit den Regeln der Baukunst im Zeitpunkt der Errichtung oder grundlegenden Renovierung des Gebäudes und den damaligen technischen Vorschriften steht, weist sie grundsätzlich keinen Mangel auf, auch wenn zu einem späteren Zeitpunkt andere technische Standards gelten.⁸

³ BGH NZM 2022, 178 (180 Rn. 18); BGH NZM 2020, 598 (600 Rn. 25); BGH NZM 2015, 481 (482 Rn. 18); BGH NZM 2013, 184 (185 Rn. 8).

⁴ BGH NZM 2004, 736 (737).

⁵ BGH NZM 2019, 136 (138); NZM 2013, 575 (576); NZM 2010, 618 (619); NZM 2009, 580 (580); NZM 2005, 60 (60).

⁶ BGH NZM 2019, 507 (509 Rn. 23).

⁷ BGH NZM 2010, 618 (619 Rn. 16).

⁸ BGH NZM 2019, 507 (508).

b. Bedeutung der Verkehrssitte

An dieser Stelle soll bereits darauf hingewiesen werden, dass die rechtlichen Rahmenbedingungen einer Dynamik unterliegen und die Frage der Notwendigkeit einer mietvertraglichen Beschaffenheitsvereinbarung zukünftig anders zu beurteilen sein könnte. Etabliert sich ein Standard kostengünstigeren, vereinfachten Bauens, wozu die angesprochene und vorliegend eingeforderte gesetzgeberische Maßnahme erheblich beitragen könnte, so liegt es nahe, dass sich eine Verkehrsanschauung hinsichtlich der bei derartigen Gebäuden zu erwartenden Ausstattung entwickelt. Anknüpfend an den vom BGH aufgestellten Grundsatz könnte man das Kriterium der „Art des Gebäudes“ insoweit fruchtbar machen. Solange aber eine derartige Verkehrsanschauung noch nicht besteht, ist auf eine Lösung auf der Ebene der Vertragsgestaltung zu setzen.

c. Ausnahmen vom Errichtungsprinzip

(1) Zeitgemäßes Wohnen

Von der Inbezugnahme der Standards zum Errichtungszeitraum des Gebäudes werden Ausnahmen gemacht, wenn die Gesundheit des Mieters gefährdet oder zeitgemäßes Wohnen nicht gewährleistet ist.

Während eine Wohnung, von der eine Gefährdung der Gesundheit des Mieters, anderer Bewohner oder Besucher ausgeht, sich eindeutig nicht zum vertragsgemäßen Gebrauch – der Nutzung als Wohnraum – eignet, sind die Voraussetzungen, die an das zeitgemäße Wohnen zu stellen sind, näher zu betrachten. Relevanz erfährt die Thematik insbesondere bei der Vermietung von Altbauwohnungen. Es geht bei der Diskussion um die Ermöglichung zeitgemäßen Wohnens darum, dass auch in den Fällen, in denen eine Altbauwohnung gemietet wird und grundsätzlich auf den Zeitpunkt der Errichtung des Gebäudes abzustellen ist, der Mieter angesichts des technischen und wirtschaftlichen Fortschritts erwarten kann, dass der vertragsgemäße Gebrauch einer Wohnung jedenfalls eine solche Lebensweise zulässt, die seit Jahrzehnten üblich ist und dem allgemeinen Lebensstandard entspricht.⁹ Eine derartige Ausstattung einer Wohnung wird, so die Rechtsprechung des BGH, unabhängig vom Alter des Gebäudes oder einer zwischenzeitlichen Modernisierung der Wohnung allgemein erwartet.¹⁰

⁹ BGH NZM 2004, 736 (737 f.).

¹⁰ BGH NZM 2004, 736 (737 f.).

Höchstrichterlich geklärt ist insbesondere der Fall, dass der gleichzeitige Betrieb von elektrischen Standardgeräten in der Wohnung ermöglicht werden muss, die zum Errichtungszeitpunkt in dieser Form noch nicht existierten resp. noch nicht üblich waren. Insofern hat der Mieter unabhängig vom Errichtungszeitpunkt des Gebäudes auch ohne eine gesonderte vertragliche Vereinbarung einen Anspruch darauf, dass die Wohnung über eine Versorgung mit elektrischer Energie verfügt, die einen solchen Parallelbetrieb ermöglicht.

Davon zu unterscheiden ist etwa die Art der Gebäudeisolierung: Weist eine Wohnung zum Errichtungszeitpunkt übliche Wärmebrücken auf, die bei unregelmäßigem Lüften zu Schimmelbefall führen können, unterlag das zeitgemäße Wohnen trotz heute standardgemäßer Gebäudeisolierung in dieser Hinsicht keiner Wandlung.¹¹ Auch heute ist regelmäßiges Lüften trotz verbesserter Isolierung notwendig. Die Art zu Wohnen hat sich nicht derart verändert, dass bei einer Isolierung, die damaligen, aber nicht heutigen Standards entspricht, von einer Hinderung zeitgemäßen Gebrauchs die Rede sein kann.¹²

Eine diesbezügliche Differenzierung ist wichtig, da die Voraussetzungen, die zu erfüllen sind, um ein zeitgemäßes Wohnen zu ermöglichen, eine Untergrenze bilden, von der auch nicht durch Vereinbarung abgewichen werden kann, wenn eine übergeordnete, normativ geprägte Nutzung der Räume als Wohnung vereinbart ist.¹³ Diese Schwelle stellt somit eine nicht ohne Inkaufnahme von Nachteilen – etwa die kraft Gesetzes eintretende Mietminderung – verrückbare Grenze der Vertragsfreiheit dar, handele es sich um eine individualvertragliche oder erst recht um eine klauselmäßige Vereinbarung. Der Vermieter verhält sich widersprüchlich, wenn er Räume zu Wohnzwecken vermietet, sich aber weigert eine Verpflichtung dahingehend einzugehen, die Voraussetzungen für zeitgemäßes Wohnen in diesen Räumen bereitzustellen.

(2) Zeitgemäßes Wohnen und Hamburg-Standard

Voraussetzung der nach Hamburg-Standard in Rede stehenden Abweichungen von den allgemein geltenden Neubaustandards durch

¹¹ BGH NZM 2019, 136 (138 Rn. 25 ff.).

¹² Die Rechtsprechung befürwortend auch *Gsell*, NZM 2022, 481 (487 f.).

¹³ *Gsell*, NZM 2016, 702 (711).

kostenreduziertes Bauen ist es, dass die Möglichkeit des zeitgemäßen Wohnens in einem solchen Gebäude nicht im Ansatz gefährdet wird. Die Verletzung von Standards, die ein zeitgemäßes Wohnen erlauben, steht nicht im Raum, was nicht deutlich genug festgestellt werden kann. Es geht vielmehr darum, beim Neubau von Standards auf sehr hohem Niveau mit Augenmaß nach unten abzuweichen, um dadurch Kosten einzusparen und einfacher Wohnraum zur Verfügung stellen zu können. Der dann bereitgestellte Standard liegt regelmäßig ohne Zweifel erheblich über dem, was man als Mindeststandard zum zeitgemäßen Wohnen erwarten kann. Grundprämisse aller im Rahmen des Hamburg-Standards erarbeiteten Abweichungsmöglichkeiten ist gerade, dass qualitativ volles Wohnen weiterhin gewährleistet ist. Den fachlichen Hintergrund der Standardabweichungen ordnet das Amt ABH der BSW wie folgt ein:

„Der Hamburg-Standard ist ein umfassender und praxisorientierter Regelstandard, der den vielfältigen Anforderungen des modernen Wohnungsbaus gerecht wird und dabei sowohl die Bedürfnisse der Nutzerinnen und Nutzer als auch die Anforderungen an Qualität, Sicherheit und Nachhaltigkeit berücksichtigt. Er stellt sicher, dass Wohnungen und Gemeinschaftsbereiche funktional, sicher und komfortabel gestaltet sind, ohne überhöhte oder unnötige technische Anforderungen vorzuschreiben, die Kosten und Komplexität unnötig erhöhten. Der Standard gewährleistet eine nachhaltige Bauweise mit hohem Gebrauchswert, die auf die unterschiedlichen Anforderungen des Alltags eingeht. Durch die gezielte Limitierung und präzise Definition von Detailanforderungen schafft der Standard Raum für innovative, flexible und wirtschaftliche Lösungen, die eine moderne und qualitativ hochwertige Wohnkultur ermöglichen. Insgesamt ist der Hamburg-Standard ein zukunftsweisendes Modell, das nicht nur regional, sondern auch europaweit als Benchmark für eine nachhaltige und nutzerorientierte Bauweise gilt.“

Konkret geht es bei den vorliegend zu begutachtenden Abweichungen von den allgemein üblichen durch den Hamburg-Standard um folgende Merkmale:

- Anforderungen an Trittschalldämmung von Balkonen und Dachterrassen
- Schallschutz im Hochbau zwischen Allgemeinbereichen und Wohnungen sowie zwischen zwei Wohnungen
- Innenraumtemperatur
- Anzahl der Steckdosen

Auch die von der Initiative kostenreduziertes Bauen für Hamburg vorgelegten, den Bauvertrag betreffenden Mustervertragsklauseln zur rechtssicheren Anwendung des Hamburg-Standards, um deren Implementierung in das

Wohnraummietrecht es vorliegend geht, enthalten keine negativen Abweichungen von den aktuell geltenden Standards, die das zeitgemäße Wohnen gefährden. Diesbezüglich wird unterstellt, dass etwa die Abweichung von den technischen Standards zur Anzahl von Steckdosen nicht in einem derart erheblichen Maß erfolgt, dass es dem Mieter nicht mehr möglich ist, übliche Bedarfe zu decken, ohne ständig Mehrfachsteckdosen in der Wohnung zu verlegen. Es geht, wie bereits ausgeführt wurde, um die maßvolle Reduzierung geltender, sehr hoher Standards beim Neubau.

Ist durch den Zustand der Wohnung nicht gerade die Gesundheit des Mieters und anderer Nutzer oder das zeitgemäße Wohnen gefährdet, bilden, sofern existent, anerkannte Regeln der Technik den Maßstab dafür, was im Zeitpunkt der Errichtung des Gebäudes Standard war und insofern der Verkehrserwartung bei der derzeitigen Vermietung entspricht. Die vorgenannten Ausnahmen zeigen aber auch, dass die anerkannten Regeln der Technik nur einen Ausgangspunkt darstellen können. Wurden sie eingehalten, liegt, wenn nicht eine darüberhinausgehende Ausstattung der Wohnung vereinbart wurde, in aller Regel kein Mangel vor.

d. Die allgemein anerkannten Regeln der Technik

Die allgemein anerkannten Regeln der Technik unterliegen allerdings einer Dynamik und können sich in beide Richtungen, also nicht nur nach oben verändern. Vorstellbar ist etwa eine Verständigung über eine Absenkung des aktuellen Niveaus zur Ankurbelung der Bautätigkeit. So könnte für Gebäude, die in den kommenden Jahren errichtet werden, ein neuer Wohnungsteilmarkt entstehen, der eben nur herabgesetzte Standards erfüllt. Hier sind die derzeit viel diskutierten Begriffe des „bezahlbaren, kostenreduzierten oder auch vereinfachten Bauens“ zu platzieren. Wie bereits festgestellt, kann sich auf diesem Wege eine entsprechende Verkehrsanschauung für solche Gebäude entwickeln, auf die dann, auch ohne, dass der Mietvertrag eine negative Beschaffenheitsvereinbarung enthält, rekurriert werden kann.

Eine andere Frage ist es, wie sich die Veränderung von Standards auf die rechtliche Einschätzung eines konkreten Gebäudes auswirkt. Grundsätzlich trifft den Vermieter, was bereits festgestellt wurde, eine Pflicht zur Ertüchtigung der Wohnung nur, wenn das zeitgemäße Wohnen nicht mehr ermöglicht wird, soweit das Gebäude im Zeitpunkt der Errichtung die aktuellen Standards erfüllte. Werden entsprechende Standards mit der Zeit gesenkt und hatte sich der Vermieter zur Gewährung eines über einem Mindeststandard liegenden Niveau verpflichtet, bleibt er an die vertragliche

Vereinbarung gebunden und muss weiterhin diesen über dem notwendigen liegenden Standard gewähren.

Weiterhin stellt sich die Frage, inwiefern es angemessen ist, DIN-Normen als Maßstab für die geschuldete Beschaffenheit der Wohnung heranzuziehen. Schließlich handelt es sich bei den DIN-Normen nicht um Rechtsnormen im engeren Sinne, sondern um private technische Regelungen, deren Anwendung vom „Deutschen Institut für Normung e.V.“ auf freiwilliger Basis empfohlen wird.¹⁴ Das Institut selbst stellt an sich lediglich den Anspruch, Normen zu formulieren, die sich als anerkannte Regeln der Technik etablieren sollen.¹⁵ Ausschließlich bei sicherheitstechnischen Festlegungen nimmt es eine Vermutung dafür an, dass sie fachgerecht, das heißt, dass sie anerkannte Regeln der Technik sind.¹⁶ Es liegt nahe, hinsichtlich der jeweiligen Normen zu differenzieren, um nicht jegliche Normung als technisches Regelwerk zugrunde zu legen. Abgegrenzt werden daher Regeln mit Bezug zum Sicherheits- oder Qualitätsniveau von solchen, die bspw. reine Ausstattungsfragen betreffen.¹⁷ Tragen diese Ausstattungsangaben nur Komfortansprüchen Rechnung, wie etwa eine geregelte Anzahl zu verbauender Elektroanschlüsse, die das Maß übersteigt, das zur Sicherstellung des Funktionierens notwendiger Beleuchtung oder erforderlicher Sicherheitsleistungen erforderlich ist, können diese DIN-Vorgaben schon aus diesem Grund keine Vermutung für einen Standard rechtfertigen, der allgemein anerkannten Regeln der Technik entspricht.¹⁸ Vor diesem Hintergrund ist die Relevanz der entsprechenden DIN-Normen im Zusammenhang mit den für das konkrete Mietverhältnis als maßgeblich einzuordnenden Standards als gering einzuordnen.

Während dies zum einen den Gedanken stützt, dass allein das Bestehen derartiger Regelungen keinen sicheren Schluss darauf zulassen, was zu den jeweiligen Errichtungszeitpunkten tatsächlich etabliert war, ist von noch höherer Relevanz, dass sich die Parteien des Mietvertrags bei Vertragsschluss über die bei Errichtung bestehenden Normen wohl in aller Regel mangels Kenntnis keine Gedanken gemacht haben dürften. Über das, was vertraglich vereinbart wurde, könnte demnach vielmehr der tatsächlich vorhandene Zustand der Mietsache Auskunft geben – statt des der DIN-Norm entsprechend vorhandenen Schallschutzes somit eher der Schallzustand,

¹⁴ *Elzer*, NZM 2009, 641 (642); dazu auch *Blank*, PiG 92, 1 (9 ff.); *Gsell*, WuM 2011, 491 (491 f.); *Karabulut*, PiG 112, 113 (118).

¹⁵ DIN 820-1 Nr. 8.1 Abs. 1.

¹⁶ Vgl. dazu OLG Düsseldorf NJW-RR 2023, 723 (724 f.) m.w.N.

¹⁷ OLG Düsseldorf NJW-RR 2023, 723 (725).

¹⁸ OLG Düsseldorf NJW-RR 2023, 723 (725).

den der Mieter tatsächlich vorfindet – was etwa auch vom jeweiligen Fußbodenbelag des darüber wohnenden Nachbarn abhängt.¹⁹

Anders zu beurteilen könnte die Lage hingegen bei gesetzlich zwingenden Normen sein, mit denen die Staatszielbestimmung aus Art. 20a GG verfolgt werden soll, wie etwa das Gebäudeenergiegesetz. Begründet wird dies insbesondere damit, dass die Vertragsparteien im Wege der Auslegung nach §§ 133, 157 BGB vereinbart haben, dass die Wohnung die jeweils zwingenden, im Lichte des Art. 20a GG als Mindeststandard zu bewertenden Standards erfüllen muss.²⁰ Dabei ist jedoch gewiss Vorsicht geboten, da öffentlich-rechtliche Normen nicht ohne Weiteres Einfluss auf privatrechtliche Vereinbarungen, etwa Wohnraummietverhältnisse, haben und ein solches Eindringen eigens zu begründen ist.²¹

e. Dynamischer Mangelbegriff

Es liegt auf der Hand, dass der Vermieter, der die Gebrauchsfähigkeit der Räume zur Nutzung als Wohnung erhalten muss, sich nicht auf den bei Vermietung geschuldeten Zustand berufen kann, wenn die Wohnung mit der Zeit einen Standard aufweist, der das Wohnen beeinträchtigt oder nicht mehr ermöglicht. Vielmehr handelt es sich bei der Pflicht aus § 535 Abs. 1 S. 2 BGB um eine „in die Zukunft gerichtete Dauerverpflichtung“²² des Vermieters, die während des Bestehens des Mietverhältnisses „gleichsam ständig neu“²³ entsteht.

Dass eine unrenoviert überlassene Wohnung sich noch weiter abnutzen kann und wird, so dass sie renovierungsbedürftig wird, ist den Vertragsparteien schon bei Vertragsschluss klar und wirkt sich daher auch auf das Verständnis dessen aus, was für den vertragsgemäßen Gebrauch – das Wohnen – geschuldet ist: Eine Wohnung, die in angemessenen Zeit- und Nutzabständen renoviert wird.²⁴ Das vertragliche Dekorations-Soll ist entsprechend dem gewollten Dekorationszyklus dynamisch zu beurteilen.²⁵

¹⁹ So *Elzer*, NZM 2009, 641 (642).

²⁰ *Gsell*, NZM 2022, 481 (488); *Artz*, WuM 2008, 259; *ders.*, PiG 113, 83; in diese Richtung auch *MüKo/Häublein*, 9. Aufl. 2023, BGB, § 536 Rn. 12.

²¹ Kritisch daher die wohl noch h.M., vgl. *Staudinger/Emmerich*, 2024, BGB, § 536 Rn. 41 m.w.N.

²² BGH NZM 2010, 235.

²³ BGH NZM 2010, 235.

²⁴ *Gsell/Mayrhofer*, NZM 2020, 1065 (1067).

²⁵ *Gsell/Mayrhofer*, NZM 2020, 1065 (1067).

Ob dieser Gedanke auch auf andere mögliche Mängel übertragen werden kann, ist hingegen fraglich. Schließlich greift das Argument, dass sich die Vertragsparteien bei Vertragsschluss der bevorstehenden Wandlung des Dekorationszustands bewusst waren und diesen billigten, eben nur bei einer Wandlungsfähigkeit der Mietsache. Eine eingebaute Dämmung verschlechtert sich aber mit den Jahren, egal ob stark, wenig oder gar nicht „gebraucht“, gerade nicht. Das grundsätzlich statische Verständnis des Soll-Zustands ist daher zu befürworten, wenn auch, wie gezeigt wurde, nicht ausnahmslos.²⁶

f. Zwischenergebnis

Die normative Prägung des Vertragszwecks „Wohnen“ führt dazu, dass der mangels einer vertraglichen Vereinbarung vom Vermieter geschuldete Ausstattungsstandard anhand der allgemein anerkannten Regeln der Technik zu bestimmen ist. Unterschreitet das kostenreduziert errichtete Gebäude hinsichtlich einzelner Ausstattungsmerkmale diesen Standard, empfiehlt sich nach geltendem Recht die Aufnahme einer entsprechenden vertraglichen Vereinbarung, um das Entstehen von Gewährleistungsansprüchen des Mieters zu vermeiden. Entspricht es, um ein Beispiel zu nennen, den allgemein anerkannten Regeln der Technik, eine neu gebaute Wohnimmobilie mit einer bestimmten Anzahl von Steckdosen auszustatten und spart man hier in Anbetracht großzügiger geltender Maßstäbe ein, ohne dass auch nur im Ansatz die Mindeststandards des Wohnens berührt würden, besteht die Gefahr des Entstehens von Gewährleistungsansprüchen des Mieters, wenn der allgemein übliche Neubaustandard als vertraglich geschuldet identifiziert und dessen Unterschreitung nicht kommuniziert wird. Ergänzt man den Mietvertrag durch entsprechende kurze Klauseln, wird diese Gefahr gebannt und man ist, ohne dass dies mit großem Aufwand verbunden wäre, auf der sicheren Seite. Entsprechendes gilt auch für die weiteren drei in Rede stehenden Abweichungen, die Gegenstand dieser Begutachtung sind. Unterschreitet etwa die gewährleistete Innentemperatur für die einzelnen Räume die allgemein für den Neubau geltenden Standards um ein oder mehrere Grad Celsius, so gefährdet dies auf der einen Seite das zeitgemäße Wohnen nicht, genügt aber auf der anderen Seite allgemein üblichen Standards des Neubaus auch nicht. Daraus ergibt sich, solange sich der sog. Hamburg-Standard nicht flächendeckend etabliert hat und daher nicht davon ausgegangen werden kann, dass gemeinhin bekannt ist, was darunter zu verstehen ist, die Aufnahme entsprechender Vertragsklauseln in die

²⁶ Gsell/Mayrhofer, NZM 2020, 1065 (1067).

Rechtsgutachten

Vermietung im Hamburg-Standard

Mietverträge, um der Gefahr entgegenzutreten, Gewährleistungsrechte der Mieter entstehen zu lassen.

2. Rechtsfolgen des Vorliegens eines reduzierten Standards

Erreicht werden soll durch die Anpassung mietvertraglicher Klauseln, dass die Vermietung einer Wohnung in einem kostenreduziert errichteten Haus gelingt, ohne dass der Vermieter Gefahr läuft, mit Gewährleistungsansprüchen des Mieters konfrontiert zu werden. Dies ist auch zu bewerkstelligen, wie nachfolgend zu zeigen sein wird. Hinzuweisen ist allerdings zunächst darauf, welche rechtlichen und wirtschaftlichen Gefahren drohen, wenn der Vermieter auf eine entsprechende Anpassung des Mietvertrags nach geltender Rechtslage verzichtet.

a. Relevanz der Erheblichkeit des Mangels

Die negative Beschaffenheitsabweichung von objektiv geltenden Standards als solche führt mietrechtlich noch nicht zu einem Mangel. Notwendig ist im Sinne des § 536 Abs. 1 Satz 1 BGB vielmehr das Vorliegen einer Gebrauchsbeeinträchtigung. Fehlt es an einer Gebrauchsbeeinträchtigung, liegt mietrechtlich kein Mangel vor.²⁷

Da allerdings die Gebrauchsüberlassung den Kern der mietvertraglichen Pflicht darstellt, wird die Nichterbringung eines Mindeststandards in aller Regel auch zu einem Mangel der Wohnung führen, soweit dies nicht durch eine entsprechende und wirksame Beschaffenheitsvereinbarung abgesichert ist.

Eine andere Frage ist es, ob die Gebrauchsbeeinträchtigung zu einer Mietminderung führt. Nur eine nicht unerhebliche Beeinträchtigung der Gebrauchstauglichkeit führt nach § 536 Abs. 1 Satz 3 BGB zu einer Minderung. Die beim Hamburg-Standard in Rede stehenden Abweichungen von den allgemein üblichen Standards sind aber durchaus geeignet und erheblich genug, eine Mietminderung auszulösen. Die Minderung der Miete tritt insofern kraft Gesetzes ein.

²⁷ Schmidt-Futterer/*Strey*, 16. Aufl. 2024, BGB, § 536 Rn. 89.

Betrachtet man die vier vorgenannten hier in Rede stehenden Abweichungen, so wird man in allen Fällen, jeweils die Prüfung des konkreten Einzelfalls vorbehalten, jedenfalls nicht ausschließen können, dass sich dadurch Gebrauchsbeeinträchtigungen ergeben können, die erheblich sind. Das liegt bei der Lärmbelästigung, die durch den verminderten Schall- oder Trittschallschutz eintreten kann, auf der Hand. Auch die signifikante Einsparung von Steckdosen in der Wohnung kann die Gebrauchstauglichkeit nicht nur unerheblich beeinträchtigen. Hinsichtlich der bereitgestellten Mindesttemperatur ist im Einzelfall zu prüfen, ob die Standardunterschreitung zu einer erheblichen Beeinträchtigung der Gebrauchstauglichkeit der Wohnung oder einzelner Zimmer führt.

Zu beachten ist aber, dass ein geringfügiger Mangel zwar nicht die Mietminderung nach sich zieht, ein Mangel aber gleichwohl besteht und dem Mieter diesbezüglich ein Beseitigungsanspruch zusteht. Den Vermieter trifft insoweit eine Pflicht zur Ertüchtigung der Wohnung während dem Mieter, jedenfalls theoretisch, ein Zurückbehaltungsrecht betreffend die Mietzahlung zusteht.

Es ist ausdrücklich darauf hinzuweisen, dass gegenüber Wohnraummieter nach Maßgabe von § 536 Abs. 4 BGB die Mietminderung nicht durch Vereinbarung ausgeschlossen oder beschränkt werden kann. Es ist daher kein probater Weg, auf den Gedanken zu kommen, Klauseln in Mietverträge aufzunehmen, die im Hinblick auf das Vorliegen eines Gebäudes, das nach dem Hamburg-Standard errichtet wurde, einen Haftungs- bzw. Gewährleistungsausschluss beinhalten. Ein derartiges Vorgehen ist gegenüber Wohnraummieter nicht einmal individualvertraglich möglich.

b. Opfergrenze

Die Nachrüstpflicht des Vermieters stößt allerdings an Grenzen, wenn der damit verbundene Aufwand dem Vermieter nicht zumutbar ist. Der Bundesgerichtshof spricht insoweit von einer Opfergrenze.²⁸ Nach der Rechtsprechung des BGH endet die Verpflichtung des Vermieters zur Beseitigung eines Mangels dort, wo der dazu erforderliche Aufwand die „Opfergrenze“ überschreitet. Wann diese Zumutbarkeitsgrenze überschritten ist, muss danach von Fall zu Fall unter Berücksichtigung der beiderseitigen Parteiinteressen wertend ermittelt werden. Doch dürfe, so der Senat, kein

²⁸ BGH NJW 2010, 2050.

krasses Missverhältnis entstehen zwischen dem Reparaturaufwand einer- und dem Nutzen der Reparatur für den Mieter sowie dem Wert des Mietobjekts und den aus ihm zu ziehenden Einnahmen andererseits. Eine Überschreitung der „Opfergrenze“ lässt sich nicht aus einer bloßen Gegenüberstellung zwischen den Kosten der Nachrüstung und dem Verkehrswert der Immobilie herleiten. Erforderlich ist nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung eine Würdigung aller Umstände des Einzelfalls.

Bei der Bestimmung der dem Vermieter zuzumutenden Anstrengungen ist auch zu berücksichtigen, ob den Vermieter ein etwaiges Verschulden trifft, § 275 Abs. 2 Satz 2 BGB. Diesem Aspekt dürfte im Falle der Vermietung einer Wohnung in einem nach dem Hamburg-Standard errichteten Gebäude eine erhebliche Bedeutung zukommen. Es ist nämlich die Frage zu stellen und regelmäßig mit nein zu beantworten, ob den Vermieter einer baurechtlich genehmigten Wohnung ein Verschulden trifft, wenn er diese Wohnung ohne weiteres vermietet. Dies wirkt sich im Übrigen auch darauf aus, ob dem Mieter ein verschuldensabhängiger Schadensersatzanspruch aus § 536a Abs. 1 2. Alt. BGB zustehen kann.

Um zurückzukommen auf die auszulotende Opfergrenze, besteht nach der Rechtsprechung des BGH ein Zusammenhang zwischen der Frage, wie sich etwa die Umbaukosten und der Verkehrswert der Immobilie „rechnerisch“ zueinander verhalten, und der Frage, ob dem Vermieter die Beseitigung des Mangels unter Berücksichtigung der beiderseitigen Parteiinteressen und eines etwaigen Verschuldens zugemutet werden kann. Je ungünstiger sich das Verhältnis zwischen Umbaukosten und Verkehrswert darstellt, desto gewichtiger müssen die entgegenstehenden Umstände sein, die es dem Vermieter trotz bestehendem Missverhältnis zwischen Sanierungskosten und Verkehrswert verwehren sollen, sich auf den Einwand der wirtschaftlichen Unzumutbarkeit, § 275 Abs. 2 BGB, zu berufen. Ein auffälliges Missverhältnis indiziert eine Überschreitung der Zumutbarkeitsgrenze. Im Extremfall kann dieses Indiz so stark sein, dass schwer vorstellbar erscheint, welche weiteren Umstände zu einer anderen Abwägung sollten führen können, so der BGH.²⁹ Auch ein vorsätzliches Verhalten des Vermieters kann daher im Einzelfall nicht ausreichend sein, um ihm den Einwand aus § 275 Abs. 2 BGB zu verwehren.³⁰

²⁹ BGH NZM 2014, 432.

³⁰ BGH NZM 2014, 432.

Betrachtet man nun die konkreten Beschaffenheitsabweichungen nach dem Hamburg-Standard, so dürfte die Opfergrenze oftmals erreicht sein, da es dem Vermieter vielfach schlicht nicht zuzumuten sein wird, Baumaßnahmen, die etwa den Trittschall- oder sonstigen Schallschutz oder die zu erreichende Mindesttemperatur betreffen, an einem soeben fertiggestellten und baurechtlich genehmigten Gebäude in Anbetracht des Mietmangels durchzuführen.

Sollten die Kosten der Beseitigungsmaßnahmen einmal nicht das wirtschaftlich erforderliche Maß an Unzumutbarkeit erreichen, so kann das fehlende Vertretenmüssen gem. § 275 Abs. 2 Satz 2 BGB dazu beitragen, diese „faktische“ Unmöglichkeit eben nicht mehr vorweisen zu müssen; vielmehr sollte dann auch ein nicht so eklatantes Maß an Unverhältnismäßigkeit genügen.³¹

In Folge des Erreichens der Opfergrenze ist die Miete dann dauerhaft gemindert, es sei denn, es gelingt durch die Einbeziehung einer wirksamen Beschaffenheitsvereinbarung das Entstehen eines Mangels zu verhindern. In diesem Fall besteht weder ein Beseitigungsanspruch des Mieters noch kommt es zur Minderung der Miete.

c. Schadensersatzansprüche

Neben der Mietminderung kommt beim Vorliegen eines unter dem allgemein Üblichen liegenden Standards ein Schadensersatzanspruch des Mieters aus § 536a BGB in Betracht. Regelmäßig wird es sich hier um einen Mangel handeln, der bereits bei Vertragsschluss vorgelegen hat, was dazu führt, dass der Anspruch auf Schadensersatz ausnahmsweise verschuldensunabhängig entsteht. Hier ist dem Vermieter dringend zu raten, von der Möglichkeit Gebrauch zu machen, diese Haftung vertraglich auszuschließen, was wohl auch gegenüber dem Wohnraummieter und klauselmäßig zulässig ist.³²

Auch wenn § 536a Abs. 1 BGB in der ersten Variante nur vom verschuldensunabhängigen Schadensersatzanspruch spricht, trifft den Vermieter selbstverständlich auch die Haftung für anfängliche Mängel, die er zu vertreten hat.³³ Diese Schadensersatzhaftung kann nicht ausgeschlossen

³¹ MüKo/Ernst, 9. Aufl. 2022, BGB, § 275 Rn. 117.

³² BGH NJW 2010, 3152 zur Gewerberaummiete; Schmidt-Futterer/Lehmann-Richter, 16. Aufl. 2024, BGB, § 536a Rn. 59.

³³ Schmidt-Futterer/Lehmann-Richter, 16. Aufl. 2024, BGB, § 536a Rn. 57.

Rechtsgutachten

Vermietung im Hamburg-Standard

werden. Allerdings kann und muss man sich bei dem verschuldensabhängigen Schadensersatzanspruch durchaus die Frage stellen, ob dem Vermieter ein entsprechender Verschuldensvorwurf gemacht werden kann, wenn eine Wohnung in einem Gebäude vermietet wird, dessen Errichtung in dieser Form baurechtlich genehmigt wurde.

3. Vereinbarung über Abweichung von Standards und Relativität des Schuldverhältnisses

a. Zweck einer abweichenden Vereinbarung

Da Gewährleistungsrechte gegenüber Wohnraummieter nicht vertraglich ausgeschlossen werden können, muss man auf einer vorgelagerten Stufe ansetzen, um zu verhindern, dass solche Ansprüche entstehen, wenn ein Gebäude, das nach dem Hamburg-Standard errichtet wurde, vermietet wird. Im Fokus steht bei der Gewährleistung die Mietminderung.

Die Parteien des Mietverhältnisses sind daher gehalten, auf der Ebene der Beschaffenheitsvereinbarung über die Mietsache, die Besonderheiten des Gebäudes zu berücksichtigen, um das Entstehen der Mietminderung dadurch zu vermeiden, dass bereits kein Sach- oder Rechtsmangel entsteht. Durch eine derartige Vereinbarung, die auch in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, insbesondere Mustermietverträgen, getroffen werden kann, vermag es gelingen, das Entstehen von Mängelgewährleistungsansprüchen zu vermeiden. Ziel einer solchen Vereinbarung ist es, die grundsätzlich bestehende Orientierung an den allgemein zum Zeitpunkt der Errichtung des Gebäudes geltenden Standards aufzuheben und individuelle Standards zum Gegenstand des Mietverhältnisses werden zu lassen.

b. Abgrenzung vom unzulässigen Minderungsausschluss

Hinzuweisen ist allerdings darauf, dass es sich tatsächlich um eine Beschaffenheitsvereinbarung handeln muss, die sich nicht als nach § 536 Abs. 4 BGB unzulässiger Minderungsausschluss in anderem Gewand entpuppen darf. Zwar stehen die Vereinbarung eines Gewährleistungsausschlusses und die Übereinkunft über eine negative Beschaffenheitsabweichung in einem gewissen Spannungsverhältnis, doch lässt sich zwischen dem grundsätzlich bestehenden Recht zur Bestimmung und Konkretisierung des Vertragsgegenstandes einerseits und dem Verbot des Gewährleistungsausschlusses andererseits herausarbeiten, auf welchem Wege eine wirksame negative Beschaffenheitsvereinbarung gelingen kann.

Der auf Vertragsfreiheit beruhende subjektive Mangelbegriff des Mietrechts gewährt es den Vertragsparteien, selbst zu bestimmen, welche Qualität der Mietsache geschuldet ist.³⁴ Sofern die vereinbarte Nutzung nicht gefährdet ist,³⁵ ist die Vereinbarung einer Abweichung von dem, was der allgemeinen Verkehrserwartung entspricht, also grundsätzlich möglich.

Der die Regelung des § 536 Abs. 4 BGB prägende Grundsatz entstammt dem Kaufrecht und ist auf das Mietrecht übertragbar. Der Mieter, der sich mit einem Gewährleistungsausschluss konfrontiert sieht, hofft darauf, dass der Gewährleistungsfall nicht eintreten werde. Das Problem besteht aber darin, dass diese Hoffnung auf tönernen Füßen steht, da der Mieter oftmals nicht beurteilen kann, wie wahrscheinlich der Mangeltritt ist. Diese Risiken künftiger Veränderungen, die auch für den Gläubiger der Sachleistung nicht erkennbar oder einschätzbar sind, würden ohne die Regelung des § 536 Abs. 4 BGB auf den Mieter verlagert werden können.³⁶

Eine Vereinbarung, die zwar den Mietgegenstand konkretisiert und festlegt, aber nicht zugleich die zwingende Gewährleistung für Mängel ausschließt, muss daher so ausgestaltet sein, dass sie möglichst genau und transparent beschreibt, unter welchen Voraussetzungen und in welchem Maße die vom Sachschuldner im Vergleich zu den allgemein üblichen Standards versprochene Leistung geschmälert wird.³⁷ Der Mieter muss sich einen zuverlässigen Überblick über den Umfang seiner Nutzungsrechte und Nutzungsmöglichkeiten verschaffen können.³⁸ Die als Beschaffenheitsvereinbarung bezeichnete Regelung nähert sich umso mehr der Unzulässigkeit und entpuppt sich als Haftungsausschluss, je allgemeiner sie formuliert ist.

c. Anwendung auf den Hamburg-Standard

In Bezug auf die Vereinbarung des Hamburg-Standards ist es in Anbetracht der dargestellten an eine Beschaffenheitsvereinbarung zu stellenden Voraussetzungen ohne jeden Zweifel grundsätzlich möglich, eine Vereinbarung zu treffen, die als solche zu definieren ist und daher in Einklang mit § 536 Abs. 4 BGB steht. Denn es kann genau und transparent beschrieben werden, in welcher Hinsicht und in welchem Umfang die

³⁴ Gsell, NZM 2016, 702 (709).

³⁵ Gsell, NZM 2016, 702 (711).

³⁶ Lehmann-Richter, WuM 2016, 529 (532).

³⁷ Gsell, NZM 2016, 702 (710).

³⁸ Lehmann-Richter, WuM 2016, 529 (532).

Rechtsgutachten

Vermietung im Hamburg-Standard

betreffenden Wohnungen, die sich zweifellos zum Wohnen eignen, also weit mehr aufweisen als den Mindeststandard, der an das zeitgemäße Wohnen gestellt wird, von dem aktuellen Verkehrsstandard abweichen..

4. Keine Ausstrahlung des Bauvertrags – Relativität der Schuldverhältnisse

Nicht deutlich genug kann aber darauf hingewiesen werden, dass es sich bei der notwendigen und grundsätzlich zulässigen Vereinbarung über den besonderen Standard um eine mietvertragliche Vereinbarung handeln muss. Besonderheiten des Vertragsverhältnisses zwischen den Parteien, die an der Errichtung des Gebäudes beteiligt waren, beeinflussen den für die Miete maßgeblichen Standard grundsätzlich nicht. Hier liegt die wichtige und nicht unproblematische Schnittstelle zwischen der miet- und baurechtlichen Rechtslage, die sowohl die gesetzlichen Rahmenbedingungen als auch die jeweiligen vertraglichen Vereinbarungen betrifft. Um bei den zwischen den jeweiligen Vertragsparteien getroffenen und maßgeblichen Vereinbarungen zu bleiben, beeinflusst eine zwischen dem Bauherrn und dem Bauunternehmer getroffene Regelung das Mietverhältnis in beide Richtungen nicht.

Wurde vom Bauherrn mit dem Bauunternehmer ein erhöhter Schallschutz vereinbart, führt dies nicht zu einer Anspruchserweiterung des Mieters gegenüber dem Vermieter.³⁹ Ebenso wenig kann sich der Vermieter erfolgreich gegenüber dem Mieter darauf berufen, dass ihm seitens des Bauunternehmers in dem zu vermietenden Gebäude nur ein unter den allgemein üblichen Standards liegender Schallschutz zur Verfügung gestellt wurde und er insofern den herkömmlichen Standard schlicht nicht leisten könne. All dies ist Folge des Grundsatzes der Relativität des Schuldverhältnisses.

Schließlich betreffen die im Baurecht diskutierten besonderen Regelungen zur Differenzierung – soweit dies rechtssicher möglich ist – zwischen bautechnischen Normen, die sicherheitsrelevant sind und denen, die reine Ausstattungs- und Komfortmerkmale betreffen, nur den Gebäudebauvertrag zwischen den fachkundigen Unternehmern und schlagen nicht auf das Mietverhältnis durch. Mit anderen Worten: Die vorgeschlagenen Regelungen

³⁹ Schmidt-Futterer/*Strey*, 16. Aufl. 2024, BGB, § 536 Rn. 110.

zum Gebäudebauvertrag haben unmittelbar grundsätzlich keine Auswirkungen auf das Mietverhältnis.

Anders wäre dies allerdings zu beurteilen, wenn sich der Gesetzgeber dazu entschlösse, die Bundesregierung zum Erlass einer Rechtsverordnung zum Gebäudetyp E zu ermächtigen. Eine derartige Verordnung könnte mietrechtlich in Bezug genommen werden, was zu einem sehr erfreulichen Gleichlauf von bau- und mietrechtlicher Rechtslage führte.

Im Nachgang zu der bereits angesprochenen Frage der Rechtsfolgen einer Bereitstellung eines mietrechtlich geringeren Standards wird man weiterhin schließlich in Erwägung ziehen müssen, dass die baurechtliche Genehmigung eines Baus unter Beachtung eines bestimmten Standards durchaus Einfluss auf die verschuldensabhängige Haftung des Vermieters nach § 536a Abs. 1 Alt. 2 BGB haben kann.

5. Bedeutung der Wohnungsbesichtigung

Man könnte auf den Gedanken kommen, auf eine konkrete mietvertragliche Vereinbarung hinsichtlich des bereitgestellten Standards zu verzichten und darauf zu vertrauen, dem Mieter den Leistungsumfang im Rahmen der Wohnungsbesichtigung zur Kenntnis zu geben. Bei diesem Vorgehen ist allerdings Vorsicht geboten, da die Besichtigung der Wohnung vor Vermietung dem Vermieter nur in sehr bedingtem Umfang helfen kann. Sichtbare Abweichungen von herkömmlichen Standards, die reine Ausstattungs- und Komfortmerkmale abbilden, können dem Mietinteressenten bei der Wohnungsbesichtigung zwar durchaus zur Kenntnis gebracht werden. Zu beachten ist allerdings, dass die Kenntnis eines Mangels nach Maßgabe von § 536b BGB allein die Geltendmachung der Gewährleistungsrechte ausschließt. Dem Mieter verbleibt in einem solchen Fall der Anspruch auf Mangelbeseitigung.⁴⁰ Daher wäre auch bei der Wohnungsbesichtigung auf eine entsprechende, womöglich konkludente Vereinbarung hinzuwirken, was neben dem meist schriftlich abgeschlossenen Mietvertrag oftmals nicht unproblematisch ist.

Insofern ersetzt die Information des Mietinteressenten über den geleisteten Standard die verbindliche mietvertragliche Vereinbarung über diesen nicht.

⁴⁰ Vgl. BGH NZM 2019, 140.

6. Gebietsbezogener Standard

Durchaus vorstellbar ist, dass sich gebietsbezogen einmal ein allgemein bekannter und anerkannter Standard für kostenreduziert errichtete Bauten etabliert. Dies könnte man sich folgendermaßen vorstellen:

Es ist ortsbekannt, dass es sich bei den zu vermietenden Wohnungen um solche in einem Neubaugebiet handelt, das ausschließlich aus Gebäuden besteht, die nach dem Hamburg-Standard errichtet wurden.

Hier könnte dann auch mietrechtlich eine Orientierung an den für die Gebäude in dem Baugebiet maßgeblichen Kriterien erfolgen, vorausgesetzt, es ist allgemein bekannt, was den Hamburg-Standard auszeichnet.

II. Behandlung des Hamburg-Standards bei der Vermietung von Wohnraum

Wendet man sich nun den notwendigen vertraglichen Vereinbarungen zu, die im Mietvertrag zu treffen sind, um das Entstehen von Gewährleistungsansprüchen bei der Vermietung eines nach dem Hamburg-Standard errichteten Gebäudes zu vermeiden, ist vorab Folgendes klarzustellen.

Für die Vermietung von Wohnraum ist es in diesem Zusammenhang irrelevant, ob es sich bei dem Vermieter um ein fachkundiges Unternehmen, einen professionellen Anbieter oder einen Privatvermieter handelt. Ebenso wenig kommt es darauf an, ob der Vermieter selbst der Bauherr des Gebäudes ist oder das Haus bzw. die Wohnung nach Fertigstellung erworben hat, um sie zu vermieten.

Zur Vermeidung des Entstehens von Beseitigungs- und Minderungsansprüchen des Mieters empfiehlt es sich, bei der Vermietung einer Wohnung in einem Gebäude, das kostenreduziert und vereinfacht errichtet wurde, im Vergleich zum üblichen Neubau nicht vorhandene, allgemein übliche „Ausstattungs- und Komfortmerkmale“ der Wohnung transparent in den Mietvertrag aufzunehmen. Es ist, solange keine entsprechende gesetzliche Regelung besteht oder eine Rechtsverordnung erlassen wurde, insbesondere gegenüber dem Wohnraummieter nicht ausreichend, pauschal darauf hinzuweisen, dass es sich um ein nach dem Hamburg-Standard errichtetes Gebäude handelt. Dies ist vor dem Hintergrund nicht ausreichend, dass die in Betracht kommenden Abweichungen der Ausstattung im Vergleich zum allgemein üblichen Standard zu vielgestaltig sind. Dem einzelnen Mieter ist vielmehr transparent vor Augen zu führen, worin die Abweichungen von den allgemein üblichen Standards liegen.

Dies darf bzw. sollte nicht dahingehend missverstanden werden, dass mit jedem Mieter eine individualvertraglich ausgehandelte Vereinbarung über den

geschuldeten Standard getroffen werden müsste. Eine solche Bestimmung kann vielmehr auch in Musterverträgen und klauselmäßig erfolgen.

Zu beachten ist an dieser Stelle wiederum die Abgrenzung zwischen einer tatsächlichen und wirksam erfolgenden Beschaffenheitsvereinbarung und der unzulässigen Umgehung des § 536 Abs. 4 BGB in Gestalt eines verdeckten Minderungsausschlusses. Erreicht werden kann dies insbesondere auf dem Weg, dass die von den allgemein maßgeblichen Standards abweichenden Beschaffenheiten der Mietsache möglichst konkret benannt werden. Auf die Bedeutung der AGB-rechtlichen Inhaltskontrolle und des Transparenzgebots in diesem Zusammenhang wird später noch einzugehen sein.

Es wurde bereits kurz darauf hingewiesen, dass die Abgrenzung zwischen bautechnischen Normungen, die sicherheitstechnisch relevant sind und solchen, die reine Ausstattungs- und Komfortmerkmale abbilden, schwierig ist. Darin liegt aber keine besondere mietrechtliche Problematik. Abweichungen von sicherheitstechnischen Standards dürften sowohl bauvertrags- als auch mietrechtlich unzulässig sein. Insofern prägen die maßgeblichen Standards zum Errichtungszeitpunkt des Gebäudes eine Mindestanforderung, die der Vermieter dem Mieter zu gewähren hat, um den vertragsgemäßen Gebrauch zu ermöglichen.

Nach der Grundkonzeption des Hamburg-Standards berühren die in Rede stehenden Abweichungen sicherheitstechnische Standards allerdings nicht (s.o.), so dass es auf die angesprochene, im Einzelfall durchaus komplizierte Abgrenzung zu sonstigen Ausstattungsmerkmalen vorliegend nicht ankommt.

Insofern kann es bei den mietrechtlich in Rede stehenden einfacheren Standards nur um komfortbezogene Ausstattungsmerkmale der Wohnung gehen. Zweifellos disponibel ist eine Ausstattung, die man gemeinhin als Luxus bezeichnen würde, wobei der Begriff des Luxus rechtlich außerordentlich schwer zu fassen ist und nicht nur subjektiven, individuellen Vorannahmen unterliegt. Vorzugswürdig erscheint es daher, eindeutig sicherheitsrelevante Standards außer Betracht zu lassen und hinsichtlich anderer Ausstattungsmerkmale eine Beurteilung im Einzelfall vorzunehmen, ob diesbezüglich die Vereinbarung eines nach unten abweichenden Standards in Frage kommt.

Als naheliegende Bereiche, in denen grundsätzlich durch die Vereinbarung eines niedrigeren Standards eingespart werden könnte, lassen sich Folgende exemplarisch identifizieren, wobei es durchaus zu Abgrenzungsschwierigkeiten kommen kann und selbstverständlich nicht

auszuschließen ist, dass weitere Beschaffenheitsmerkmale mit Einsparpotential hinzukommen:

- Trittschallschutz
- Schallschutz gegen Außenlärm
- Wärmeschutz
- Anzahl und Platzierung von Steckdosen; Anzahl der Stromkreise
- Norminnentemperatur für das Bad und Handtuchheizkörper im Bad
- Lichte Raumhöhe
- Fensterformat
- Verringerung der Abstände zwischen Gebäuden

Im Ergebnis ist es zur Vermeidung des Erwachsens von Gewährleistungsansprüchen unbedingt zu empfehlen, bei der Vermietung einer Immobilie, die nach dem Hamburg-Standard errichtet wurde, eine konkrete und transparente Beschaffenheitsvereinbarung zu treffen, die die Abweichung von den allgemein üblichen Standards enthält.

Dabei bedarf es einer Kalibrierung im Spannungsfeld von aktuellem Standard, um nicht zu sagen dem heute möglichen Stand der Technik, der Gewährung zeitgemäßen Wohnens und der Bereitstellung der Grundvoraussetzungen zum Wohnen. Hoch interessant ist insbesondere die Frage, ob es zwischen den Grundvoraussetzungen des Wohnens und den Anforderungen an das zeitgemäße Wohnen einen relevanten Graubereich gibt. Anders gewendet: Kann oder darf das Niveau des zeitgemäßen Wohnens unterschritten werden?

Der BGH hat sich in einer Entscheidung dazu wie folgt eingelassen:

„Ein unter dem Mindeststandard liegender Zustand ist nach der Rechtsprechung des Senats nur dann vertragsgemäß, wenn er eindeutig vereinbart ist (...). Eine solche eindeutige Vereinbarung im Hinblick auf die Elektroinstallation ergibt sich aus § 7 Nr. 11 MV – auch unter Berücksichtigung der von der Revisionserwiderung in diesem Zusammenhang angeführten (günstigen) Kaltmiete von 563 Euro für die ca. 147 m² große Wohnung des Bekl. – indes nicht.“⁴¹

Danach wäre sogar die Möglichkeit eröffnet, durch eine vertragliche Vereinbarung Beschaffenheitsvereinbarungen zu treffen, nach denen der

⁴¹ BGH NZM 2010, 356 (358 Rn. 34).

Vermieter nicht einmal den Mindeststandard einer Wohnung schuldet. Diese These des BGH lässt sich mit guten und stichhaltigen Argumenten in Frage und im Zweifel auch in Abrede stellen.

Es stellt sich allerdings die Frage, ob es auf die Klärung dieser Problematik im Zusammenhang mit den Vereinbarungen nach dem Hamburg-Standard im Ergebnis ankommt. Bei Lichte betrachtet ist beim Neubau nach dem Hamburg-Standard nicht im Ansatz beabsichtigt, Mindeststandards, die man an Wohnungen stellt, zu erreichen oder gar zu unterschreiten. Es wurde bereits mehrfach darauf hingewiesen, dass nicht einmal im Raume steht, die Anforderungen an das zeitgemäße Wohnen einzuschränken. Vielmehr stehen im Zusammenhang mit der beabsichtigten Kostenreduzierung beim Neubau Beschaffenheitsvereinbarungen im Raum, durch die es durch eine Vereinfachung des Bauens zu einer Unterschreitung von Komfortstandards kommt. Vor diesem Hintergrund stellt sich vorliegend die Frage nach der Unterschreitung von Mindeststandards nicht.

III. Struktur, Konzeption, Formulierung und Einbeziehung entsprechender Klauseln in Mustermietverträgen

Es wurde geklärt, dass es nach geltender Rechtslage einer konkreten Beschaffenheitsvereinbarung in den Wohnraummietverträgen bedarf, um zu verhindern, dass Gewährleistungsansprüche der Mieter entstehen. In den nachfolgenden Erörterungen ist darauf einzugehen, inwiefern derartige Vereinbarungen der AGB-rechtlichen Inhalts- und Transparenzkontrolle unterliegen und welche Rechtsfolgen es nach sich zieht, wenn einzelne Klauseln der AGB-Kontrolle nicht standhalten. Hier geht es nun im Einzelnen um die den Musterklauseln zugrundeliegende Struktur und deren Verwendbarkeit in Mietverträgen.

Es wurde bereits ausgeführt, dass der Gefahr des Entstehens von Gewährleistungsansprüchen auf dem Wege begegnet werden kann, dass bestimmte Beschaffenheitsmerkmale einer Wohnung möglichst konkret bezeichnet und dem Mieter im Rahmen des Vertrags zur Kenntnis gegeben werden.

Diesbezüglich ist insbesondere zu beachten, dass entsprechende Vereinbarungen dem AGB-rechtlichen Transparenzgebot genügen müssen. Die Transparenzkontrolle findet unabhängig davon Anwendung, ob man die Klauseln der Inhaltskontrolle unterwirft oder sie als Leistungsbestimmung inhaltlich für kontrollfrei hält, was unmittelbar aus § 307 Abs. 3 Satz 2 BGB folgt. Die Problematik der Anwendbarkeit von § 307 Abs. 1 und 2 BGB auf derartige Vertragsklauseln wird nachfolgend dargestellt.

1. Typische Gestaltung von Mietverträgen

Wohnraummietverträge enthalten sich üblicherweise weitgehend einer konkreten Bezeichnung von Beschaffenheiten der Mietsache. Dies gilt sowohl für Mustermietverträge als auch für individuell formulierte Vertragswerke. Die Verträge bezeichnen häufig allein die Lage der Wohnung im Sinne der Postadresse, die Anzahl der Zimmer und Räume mit besonderer Funktion (Küche, Bad, Abstellraum, Keller, Balkon und ähnliches), Hinweise auf etwaige Nutzungsmöglichkeiten des Gartens sowie gegebenenfalls die Wohnfläche.

In Reaktion auf die Rechtsprechung des BGH zur Wirksamkeit von Schönheitsreparaturklauseln bei nicht renoviert übergebenen Wohnungen⁴² enthalten neuere Verträge dazu oftmals noch einen Hinweis darauf, in welchem Renovierungszustand die Wohnung übergeben wurde.

Zu einzelnen Beschaffenheitsmerkmalen der Wohnung verhält sich ein üblicher Wohnraummietvertrag allerdings im Allgemeinen nicht. Dies erfolgt aus der Sicht des Vermieters auch mit gutem Grund, da sich aus konkreten Angaben durchaus besondere Leistungsansprüche des Mieters herleiten ließen. Hinzu kommt, dass aus der Sicht des Vermieters als Verwender eines Mustermietvertrags vor dem Hintergrund der durchzuführenden AGB-Kontrolle ein sparsamer Umgang mit nicht zwingend notwendigen Angaben im Vertrag uneingeschränkt empfehlenswert ist. Der Wohnraumvermieter tritt bei der Vermietung regelmäßig als Verwender von AGB auf. Dabei kommt es nicht darauf an, ob der Vermieter die Vertragsbedingungen selbst formuliert oder zumindest Einfluss darauf genommen hat oder Drittbedingungen verwendet. Drittbedingungen sind Klauselwerke, die ein nicht am konkreten Vertrag Beteiligter vorformuliert und zur Verwendung zur Verfügung gestellt hat. § 305 Abs. 1 BGB definiert Allgemeine Geschäftsbedingungen als solche Vertragsbedingungen, die für eine Vielzahl von Verträgen vorformuliert sind und die eine Vertragspartei (Verwender) der anderen Vertragspartei bei Abschluss eines Vertrags stellt. Daraus ergibt sich unmittelbar, dass Verwender, oftmals der Vermieter, sei er gewerblich oder privat tätig, nicht

⁴² BGH NJW 2015, 1594; NJW 2020, 3517.

Rechtsgutachten

Vermietung im Hamburg-Standard

identisch mit der Person sein muss, die Bedingungen vorformuliert hat.
Gerade im Wohnraummietrecht ist die Verwendung solcher Drittbedingungen vielfach anzutreffen.

2. Anforderungen an die Transparenzkontrolle

a. „Ein-Urkunden-Modell“ des Mietvertrags

Eine weitere Besonderheit ist im Mietrecht zu beachten: Während in vielen Bereichen des Vertragsrechts der Vertragsschluss neben der Einbeziehung der AGB erfolgt, liegt in der Wohnraummiete regelmäßig ein sog. „Ein-Urkunden-Modell“ vor. Dies bedeutet, dass der Vertrag selbst als AGB ausgestaltet ist und es nicht neben der vertraglichen Vereinbarung zu einer Einbeziehung von AGB kommt. Dies hat die nicht gering zu schätzende Folge, dass der gesamte Vertrag als AGB einzustufen ist und jedenfalls der Transparenzkontrolle unterliegt, § 307 Abs. 1 Satz 2, Abs. 3 Satz 2 BGB. Hinzu kommt, dass nach Maßgabe von § 305c Abs. 2 BGB Zweifel bei der Auslegung Allgemeiner Geschäftsbedingungen zu Lasten des Verwenders gehen.

In Anbetracht dessen ist es sehr ratsam, sparsam und zurückhaltend mit nicht unbedingt notwendigen Angaben in vorformulierten Mietverträgen umzugehen. Hinsichtlich der Anforderungen, die die Transparenzkontrolle an die maßgeblichen Klauseln stellt, wird man grundsätzlich feststellen können, dass die Klauseln auf der einen Seite hinreichend konkret und aussagekräftig sein müssen, auf der anderen Seite den durchschnittlichen Mieter aber auch nicht durch ihren Umfang und Detailliertheit überfordern dürfen. Darauf wird hinsichtlich der vorliegenden, vornehmlich den Bauvertrag betreffenden Klauseln, noch konkret einzugehen sein. Die bauvertraglichen „Mustervertragsklauseln zur rechtssicheren Anwendung des Hamburg-Standards“ sind in dieser Form und Detailliertheit nicht geeignet, in einen Wohnraummietvertrag übertragen, also schlicht kopiert und eingefügt zu werden. Entsprechende Formulierungsvorschläge für Mustermietverträge werden im Folgenden unterbreitet.

b. Transparente Gestaltung der Klauseln zum Hamburg-Standard

Auch hinsichtlich der Vermietung von Wohnungen in einem nach dem Hamburg-Standard errichteten Gebäude sollte von diesem Grundsatz im Kern nicht abgewichen werden. Es ist etwa davon abzuraten, auf den Umstand, dass es sich bei dem vermieteten Wohnraum um eine Wohnung handelt, die sich in einem nach dem Hamburg-Standard errichteten Gebäude befindet, in der Überschrift oder Präambel eines solchen Vertrags hinzuweisen. Es sollte daher darauf verzichtet werden, die Überschrift des Mietvertrags zu verändern oder anzupassen, insbesondere weil der Begriff des Hamburg-Standards jedenfalls mietrechtlich unbestimmt und auslegungsbedürftig ist und sich, wie bereits erwähnt wurde, Zweifel zu Lasten des Verwenders auswirken.

In Standardmietverträgen sollten daher auf der ersten Seite, die üblicherweise die Bezeichnung der Wohnung mit den oben bezeichneten allgemeinen Merkmalen enthält, keine inhaltlichen Änderungen vorgenommen werden. Hier bedarf es, abgesehen von der unmittelbar nachfolgend anzusprechenden Hinweispflicht, also keiner grundlegenden Anpassung bestehender Mustermietverträge.

Die Einbeziehung der besonderen Beschaffenheitsmerkmale sollte vielmehr in einem Anhang erfolgen, der dem Mietvertrag allerdings fest hinzugefügt wird und kein einzelnes Dokument darstellen sollte. Um keine Zweifel an der Zugehörigkeit des Anhangs zum Mietvertrag aufkommen zu lassen, mag man auch in Erwägung ziehen, den Anhang nicht als solchen zu bezeichnen, sondern die Nummerierung des Mietvertrags fortlaufen zu lassen und einen letzten „§“ oder eine Ziffer hinzuzufügen. Insofern kommen unterschiedliche Gestaltungsvarianten in Betracht, die nachfolgend strukturell bezeichnet werden.

Das Dokument zu Mustervertragsklauseln zur rechtssicheren Anwendung des Hamburg-Standards enthält derzeit vier Klauseln zu unterschiedlichen Beschaffenheitsmerkmalen. Betroffen sind die Trittschalldämmung von Balkonen und Dachterrassen (1), der Mindestschallschutz zwischen Allgemeinbereichen und Wohnungen sowie der Schallschutz zwischen zwei Wohnungen (2), die zu gewährende Innenraumtemperatur (3) und schließlich die Anzahl von Steckdosen (4).

Die im einzelnen Gebäude bzw. der konkret zu vermietenden Wohnung bestehenden Abweichungen von den mietrechtlich relevanten aktuell

maßgeblichen Standards sind als Beschaffenheitsmerkmal möglichst exakt und transparent zu bezeichnen, wobei sich die mietrechtlichen Rahmenbedingungen von denen des Baurechts vor allem dadurch unterscheiden, dass der Begriff der Wohnung normativ geprägt ist, was wiederum Einfluss auf die Anforderungen an die Detailliertheit der Information hat.

c. Konkrete Verortung und Formulierung

Konzeptionell vorstellbar ist nun, dass der Katalog von Musterklauseln zu besonderen Ausstattungsmerkmalen in Folge des kostenreduzierten Bauens einem Standardmietvertrag angehängt und jede Klausel, die eine spezielle Beschaffenheit der Wohnung betrifft, mit einem Kästchen versehen wird, das der Vermieter im gegebenen Fall ankreuzen kann. Da die mietvertraglichen Klauseln recht kurzgehalten werden können, ist es durchaus vorstellbar, sämtliche in Betracht zu ziehenden Klauseln auf einer Seite des Mietvertrags darzustellen.

Es muss dabei Gewähr dafür getragen werden, dass dem Mieter klar vor Augen geführt wird, dass nur die einzelnen markierten Vertragsklauseln Relevanz für das betreffende Mietverhältnis haben. Dazu sollte neben der deutlichen graphischen Hervorhebung des anzukreuzenden Kästchens in dem Anhang auch ein einleitender Text vorangestellt werden, der den Mieter auf dieses Konzept der Vertragsgestaltung hinweist. Der einführende Satz folgt auf eine Überschrift, die folgendermaßen formuliert werden könnte.

Besondere Vereinbarungen zu einzelnen Ausstattungsmerkmalen der Wohnung

Dem folgt ein einführender Satz, der wie folgt aussehen kann:

Die Parteien des Mietvertrags sind sich einig, dass die Wohnung folgende angekreuzte Standards erfüllen muss.

Alternativ und kürzer:

Die Wohnung erfüllt folgende angekreuzte Standards.

Alternativ besteht die Möglichkeit, dass mit dem Mustermietvertrag ein Katalog von besonderen Klauseln zur Beschaffenheitsvereinbarung zur Verfügung gestellt wird und der Vermieter dem einzelnen Vertrag nur die

einzelnen Klauseln anheftet, die im Hinblick auf das konkrete Gebäude und die zu vermietende Wohnung gelten sollen. Auch hier sollte dem Anhang ein einleitender Text vorangestellt werden, der sich von der bereits vorgeschlagenen Formulierung nur geringfügig unterscheidet.

Die Parteien des Mietvertrags sind sich einig, dass die Wohnung folgende besondere Ausstattung aufweist.

Alternativ und wiederum:

Die Wohnung weist folgende besondere Ausstattung auf.

Schließlich bietet es sich an und ist es notwendig, bereits auf der ersten Seite des Formularmietvertrags einen Hinweis darauf aufzunehmen, dass der Vertrag besondere Bestimmungen zu Ausstattungsmerkmalen enthält, die diesem angehängt und zu berücksichtigen sind. Dieser Hinweis ist insbesondere vor dem Hintergrund wichtig, als der BGH das Überraschungsmoment nach § 305c Abs. 1 BGB auch darin erkannt hat, dass Bestimmungen in AGB an einer Stelle platziert werden, an der die andere Vertragspartei nicht damit rechnen musste.⁴³ Idealerweise wird dieser Hinweis an der Stelle eingefügt, an dem die grundlegenden Merkmale der Wohnung benannt sind. Damit ist die Bezeichnung der Wohnung hinsichtlich der Anzahl der Zimmer und der weiteren wenigen zentralen Merkmale gemeint. An dieser Position ist ein gut erkennbarer Hinweis aufzunehmen, der etwa durch ein umrandetes Kästchen auffällt. In diesen Kasten sollte eine Formulierung aufgenommen werden, die auf die Bezeichnung der besonderen Beschaffenheits- und Ausstattungsmerkmale verweist. Ein derartiger Hinweis könnte folgendermaßen formuliert werden:

Zu beachten sind die Vereinbarungen über besondere Ausstattungsmerkmale der Wohnung unter § xy des Vertrags.

Ausdrücklich wird auf die besonderen Ausstattungsmerkmale der Wohnung unter § xy des Vertrags hingewiesen.

Wendet man sich nun dem Dokument zu Mustervertragsklauseln zur rechtssicheren Anwendung des Hamburg-Standard zu, so finden sich hier auf den Bauvertrag zugeschnittene, recht ausführlich formulierte Klauseln zu vier

⁴³ BGH NJW-RR 2016, 498.

unterschiedlichen Beschaffenheitsmerkmalen. Betroffen sind, wie bereits erwähnt wurde, die Trittschalldämmung von Balkonen und Dachterrassen (1), der Mindestschallschutz zwischen Allgemeinbereichen und Wohnungen sowie der Schallschutz zwischen zwei Wohnungen (2), die zu gewährende Innenraumtemperatur (3) und schließlich die Anzahl von Steckdosen (4).

Die bauvertraglichen Klauseln sind recht umfangreich formuliert. Für den Wohnraummietvertrag genügt es vollkommen, dass man das Ausstattungsmerkmal konkret benennt und bezeichnet. In der Art und Weise, eine griffige und knappe Bezeichnung des Ausstattungsmerkmals zu finden, vermeidet man einen Konflikt mit dem AGB-rechtlichen Transparenzgebot. Würde man dem Mietvertrag seitenlange Ausführungen zu bautechnischen Normen anfügen, geriete die Transparenz in Gefahr.

Daher wird vorgeschlagen, kurze und pointierte Klauseln zu formulieren und zu verwenden. Bei der Bezeichnung der Ausstattungsmerkmale bedarf es auch keines Vergleichs mit üblichen Standards. Es genügt, wenn das Beschaffenheitsmerkmal gut verständlich benannt wird.

Für die vorliegenden Mustervertragsklauseln zum Hamburg-Standard werden folgende Formulierungsvorschläge unterbreitet:

Der Balkon, die Loggia, die Dachterrasse der Wohnung verfügt/verfügen über keine Trittschalldämmung. Dies trifft auch auf die übrigen Balkone, Loggien und Dachterrassen des Hauses zu.

Zwischen den Gemeinflächen (Treppenhaus, Allgemeinflur, Aufzugsvorraum) und den Wohnungen sowie zwischen den einzelnen Wohnungen des Hauses besteht kein höherer als der gesetzlich vorgegebene Schallschutz.

Durch die Heizungsanlage des Gebäudes wird sichergestellt, dass in der Wohnung mindestens folgende Innentemperaturen erreicht werden können:

- Wohn- und Schlafräume: 19 Grad Celsius
- Badezimmer: 20-21 Grad Celsius
- Küche und WC: 19 Grad Celsius
- Wohnungsflur: 15 Grad Celsius

Die Wohnung verfügt über ___ Steckdosen, die sich in folgender Anzahl in den jeweiligen Räumen befinden:

Küche: __, Bad: __, Wohnzimmer: __, Schlafzimmer __ (usw.)

IV. ABG-rechtliche Einordnung der Verwendung der Musterklauseln in Wohnraummietverträgen

1. Vorbemerkung

Klärungsbedürftig ist, ob die vorgeschlagenen und ähnliche Klauseln zur Vereinbarung besonderer Ausstattungsmerkmale einer Wohnung der Inhaltskontrolle unterliegen. Unzweifelhaft hat allerdings eine Transparenzkontrolle zu erfolgen und wird eine Klausel nur in den Vertrag einbezogen, wenn sie sich nicht als überraschend erweist.

Bei der Frage, ob aber die gesamte Inhaltskontrolle zur Anwendung kommt, kann man mit guten Argumenten zu unterschiedlichen Ergebnissen gelangen, da die betreffenden Vereinbarungen den Leistungsgegenstand des Mietverhältnisses betreffen und es jedenfalls nicht fernliegt, § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB zur Anwendung kommen zu lassen.⁴⁴ Allerdings ist festzustellen, dass die weit überwiegende Auffassung in der Literatur und wohl auch die Rechtsprechung des BGH im Ergebnis dazu kämen, die umfassende Kontrollfähigkeit der Klauseln anzunehmen.

Um eine rechtssichere Handlungsempfehlung zu geben, verbietet es sich daher, an der brüchigen Schnittstelle auf dünnem Eis eine Argumentation aufzubauen, die zu dem Resultat gelangt, dass die Inhaltskontrolle nicht zur Anwendung kommt. Vorzugswürdig erscheint es, mit den überwiegenden Stimmen in Rechtsprechung und Literatur von der Kontrollfähigkeit der Klauseln auszugehen und die Grenzen der Inhaltskontrolle auszuloten.

⁴⁴ Anschaulich Schmidt-Futterer/*Lehmann-Richter*, 16. Aufl. 2024, BGB, § 535 Rn. 425.

Im Ergebnis dürfte es in aller Regel auch nicht darauf ankommen, ob die gesamte Inhaltskontrolle erfolgt, da die Transparenzkontrolle nach § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB im Einzelfall den entscheidenden Maßstab der Wirksamkeit einer Klausel bilden wird. Und der Transparenzkontrolle unterliegt auch eine Leistungsbeschreibung, die ansonsten kontrollfrei gestellt wird, was sich aus § 307 Abs. 3 BGB ergibt.

2. Kontrollfähigkeit nach § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB

Nach dem Konzept des Bürgerlichen Gesetzbuchs sind an der inhaltlichen Ausgestaltung von Verträgen grundsätzlich beide Vertragsparteien beteiligt. Indem aber der Verwender von Allgemeinen Geschäftsbedingungen für sich die Vertragsgestaltungsfreiheit einseitig in Anspruch nimmt, unterläuft er dieses Konzept.⁴⁵ Ziel der Inhaltskontrolle nach §§ 307 ff. BGB ist es, materielle Vertragsgerechtigkeit zu gewährleisten.⁴⁶

Allerdings setzt § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB der Inhaltskontrolle selbst Schranken. Es unterliegen hiernach (nur) solche Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen der umfassenden Inhaltskontrolle, durch die von Rechtsvorschriften abweichende oder diese ergänzende Regelungen getroffen werden.⁴⁷ Dies ergab sich vormals aus § 8 AGBG. Ob diese Vorschrift einen Ausnahmetatbestand enthielt, war seinerzeit umstritten.⁴⁸ Mit der systematischen Verortung der entsprechenden Regelung in § 307 Abs. 3 BGB im Zuge der Schuldrechtsmodernisierung bezog der Gesetzgeber jedenfalls Stellung im Sinne eines Verständnisses, wonach die Inhaltskontrolle den Regelfall und die Kontrollfreiheit die Ausnahme bildet.⁴⁹

Aus § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB folgt die Kontrollfreiheit von sogenannten rechtsdeklaratorischen Klauseln, die lediglich den Inhalt einer Rechtsvorschrift wiedergeben. Hier fehlt es an der „Kontrollfähigkeit“. Denn das Gesetz kann nicht selbst Maßstab seiner eigenen Überprüfung sein.⁵⁰

Kontrollfrei sind ferner „Leistungsbeschreibung[en] einschließlich etwaiger in AGB enthaltener Festlegungen des Entgelts“.⁵¹ Allerdings besteht in Rechtsprechung und Schrifttum weitgehende Einigkeit darüber, dass dies

⁴⁵ *Fervers*, WuM 2022, 441 (442 f.); *Staudinger/Wendland*, 2022, BGB, § 307 Rn. 2.

⁴⁶ *Staudinger/Wendland*, 2022, BGB, § 307 Rn. 5.

⁴⁷ Hierzu *Stoffels*, JZ 2001, 843 (843 ff.); *Joost*, ZIP 1996, 1685 (1698 ff.); *Staudinger/Wendland*, 2022, BGB, § 307 Rn. 281 ff.

⁴⁸ *Stoffels*, JZ 2001, 843 (843 Rn. 1).

⁴⁹ BT-Drs. 14/6040, 154; so auch *Staudinger/Wendland*, 2022, BGB, § 307 Rn. 281.

⁵⁰ *Staudinger/Wendland*, 2022, BGB, § 307 Rn. 284, 289 ff.

⁵¹ BT-Drs. 7/3919, 22.

nicht ausnahmslos gelten kann und auch bei leistungsbezogenen Klauseln ein kontrollunterworfener Bereich existiert. Eine entsprechende Vorstellung des Gesetzgebers spiegeln – weil sie ebenfalls leistungsbezogene Klauseln betreffen – die Verbote in § 308 Nr. 1, 2, 3, 4, 7a BGB und § 309 Nr. 1, 2a, 6, 8, 9 BGB wider.⁵²

Für die Beantwortung der Frage, ob die in Rede stehenden Mustervertragsklauseln zu besonderen Ausstattungsmerkmalen der kostenreduziert gebauten Wohnung einer Inhaltskontrolle nach §§ 307 ff. BGB unterliegen, ist mithin zu untersuchen, ob sie diesem kontrollunterworfenen Bereich leistungsbezogener Klauseln zuzuordnen sind oder als reine Leistungsbestimmungen, abgesehen von der Transparenzkontrolle, dem kontrollfreien Bereich.

a. Rechtsvorschriften im Sinne von § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB

Die Mustervertragsklauseln zielen jeweils auf die Unterschreitung baulicher Standards anerkannter Regeln der Technik ab. Deren Konkretisierung lässt sich in zahlreichen Fallgestaltungen aus DIN-Normen ableiten, was allerdings nicht stets der Fall ist. Wie bereits ausgeführt wurde, weisen DIN-Normen als private Regelwerke selbst keine Rechtsnormqualität auf.⁵³ Dies leitet über zu der Frage, ob sich die Mustervertragsklauseln schon deshalb einer Inhaltskontrolle entziehen, weil § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB eine Abweichung oder Ergänzung von „Rechtsvorschriften“ verlangt.⁵⁴

In diesem Zusammenhang ist in Erinnerung zu rufen, auf welche Weise DIN-Normen in ein Mietverhältnis hineinwirken. Sie erlangen bei der Miete keine unmittelbare Geltung, sondern allenfalls eine mittelbare.⁵⁵ Soweit Parteiabreden zur baulichen Beschaffenheit des Wohngebäudes fehlen, wird der zum vertragsgemäßen Gebrauch geeignete Zustand unter Berücksichtigung des vereinbarten Nutzungszwecks und des Grundsatzes von Treu und Glauben nach der Verkehrsanschauung bestimmt und hierfür an diejenigen technischen Normen angeknüpft, die zum Zeitpunkt der Gebäudeerrichtung maßgeblich waren. Selbst wenn die Parteien sich auf einen Standard einigen, der aus einer bestimmten DIN-Norm hervorgeht,

⁵² Staudinger/Wendland, 2022, BGB, § 307 Rn. 311.

⁵³ Blank, PiG 92, 1 (9 ff.); Gsell, WuM 2011, 491 (491 f.); Karabulut, PiG 112, 113 (118).

⁵⁴ Vgl. Joost, ZIP 1996, 1685 (1698 ff.), der für eine wortlautgetreue Anwendung der Vorgängervorschrift, § 8 AGBG, eintrat.

⁵⁵ Gsell, WuM 2011, 491 (491 ff.); Schmidt-Futterer/Streyll, 16. Aufl. 2024, BGB, § 536 Rn. 110.

verschaffte dies einer DIN-Norm keine unmittelbare Geltung im jeweiligen Mietverhältnis. Denn auch in diesem Fall konkretisieren DIN-Normen – dann durch Beschaffenheitsvereinbarung – den zum vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand der Mietsache, den der Mieter nicht etwa aus der Wirkung der DIN-Norm, sondern nach § 535 Abs. 1 Satz 2 BGB einfordern kann.

Wiederum kommt der Tatsache entscheidende Bedeutung zu, dass der Begriff der Wohnung normativ geprägt ist. In § 549 Abs. 1 BGB ist die Vermietung zu Wohnzwecken benannt. Wird die Wohnnutzung näher konkretisiert, und darum geht es bei den hier in Rede stehenden Klauseln, findet die Inhaltskontrolle Anwendung.⁵⁶

Es ist allerdings umstritten, ob im Fall des Fehlens konkreter Parteiabreden die Konkretisierung der vertragsgemäßen Beschaffenheit einer Mietsache methodisch als Auslegung der gesetzlichen Vorschriften oder als Vertragsauslegung einzuordnen ist.⁵⁷ Stellt man sich auf den Standpunkt, es handele sich hierbei um eine Gesetzesauslegung, namentlich des § 535 Abs. 1 S. 2 BGB, so erscheint es nicht fernliegend, diese Vorschrift bei der Anwendung von § 307 Abs. 3 S. 1 BGB als diejenige Rechtsvorschrift anzusehen, von der die Mustervertragsklauseln abweichen oder die sie ergänzen.

Stellt man sich demgegenüber auf den Standpunkt, die vertragsgemäße Beschaffenheit einer Mietsache werde bei Fehlen konkreter Parteiabreden durch die Auslegung des Mietvertrags nach §§ 133, 157 BGB bestimmt, erscheint eine entsprechende Einstufung als „Rechtsvorschrift“ zweifelhaft. Indes ist der Begriff „Rechtsvorschrift“ in § 307 Abs. 3 S. 1 BGB nach herrschender Auffassung weit zu verstehen.⁵⁸ Erfasst seien nicht nur Gesetzesvorschriften im materiellen Sinn, sondern auch ungeschriebene Rechtssätze sowie solche Rechte und Pflichten, die sich aus der Natur des Vertrags oder ergänzender Vertragsauslegung ergeben. Die Gegenauffassung tritt für eine andere Lesart von § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB ein, gelangt auf diese Weise jedoch zu demselben Ergebnis. Es sei überhaupt nicht erforderlich, „die Ergebnisse der ergänzenden Vertragsauslegung in den Kreis der Rechtsvorschriften“ aufzunehmen.⁵⁹

⁵⁶ Überzeugend Schmidt-Futterer/*Lehmann-Richter*, 16. Aufl. 2024, BGB, § 535 Rn. 427.

⁵⁷ *Lehmann-Richter*, NZM 2015, 513 (515); *Looschelders*, NZM 2022, 393 (396 f.).

⁵⁸ BGH NJW 1998, 383 (383); NJW 1985, 3013 (3015); *Joost*, ZIP 1996, 1685 (1691).

⁵⁹ *Stoffels*, JZ 2001, 843 (846).

Klauseln, für die ein Rechtsmaßstab erst ad hoc von den Gerichten entwickelt werden müsse, seien „stets rechtsergänzend und insofern kontrollbedürftig“.⁶⁰

Beide Auffassungen werden auf ihre Weise dem Verständnis von der Inhaltskontrolle von Klauseln als Regelfall und der Kontrollfreiheit als Ausnahme gerecht. Festzuhalten bleibt insofern, dass sich die Mustervertragsklauseln nicht schon deshalb einer Inhaltskontrolle entziehen, weil § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB eine Abweichung oder Ergänzung von „Rechtsvorschriften“ verlangt.

b. Kontrollfreie leistungsbezogene Klauseln

Der Bundesgerichtshof stellt in ständiger Rechtsprechung (nur) die zum „Kernbereich privatautonomer Vertragsgestaltung gehörenden Abreden“ kontrollfrei, „ohne deren Vorliegen mangels Bestimmtheit oder Bestimmbarkeit des wesentlichen Vertragsinhalts ein wirksamer Vertrag nicht mehr angenommen werden kann“.⁶¹ Hier greife der Grundsatz der Privatautonomie, nachdem es den Vertragsparteien im Allgemeinen freisteht, Leistung und Gegenleistung zu bestimmen. Hier fehle es mangels gesetzlicher Vorgaben auch regelmäßig an einem Kontrollmaßstab. Anders zu beurteilen seien die „kontrollfähigen Nebenabreden“, die „die Leistungspflicht des Verwenders einschränken, verändern, ausgestalten oder modifizieren“.

Gemessen an diesem Maßstab ist die zukünftige Verwendung der Mustervertragsklauseln in Mietverträgen ohne Weiteres der Inhaltskontrolle nach §§ 307 ff. BGB zugänglich. Denn die Wirksamkeit der betreffenden Mietverträge hängt ersichtlich nicht von der Verwendung der Mustervertragsklauseln ab. Ein Wohnraummieter dürfte bei Fehlen der Mustervertragsklauseln schlicht eine bauliche Beschaffenheit des Gebäudes erwarten, die den gegenwärtig anerkannten Regeln der Technik entspricht. Die Mustervertragsklauseln legen nicht die essentialia negotii des Mietvertrags fest, sondern konkretisieren die Leistungspflicht des Vermieters.

Das mietrechtliche Schrifttum scheint den Vorgaben des Bundesgerichtshofs weit überwiegend zu folgen.⁶²

⁶⁰ Staudinger/Wendland, 2022, BGB, § 307 Rn. 295.

⁶¹ BGH NJW 2018, 534 (535 Rn. 15).

⁶² Siehe nur Guhling/Günther/Guhling; a.A. ist hingegen Hille, NZM 2014, 454 (459).

So hält *Strey*/ lediglich den „Kern“ einer Nutzungszweckvereinbarung – etwa das Wohnen – für kontrollfrei, während er „die Konkretisierungen dieser Kernvereinbarung in entsprechenden Beschaffenheitsvereinbarungen“ der Inhaltskontrolle unterwerfen will.⁶³

Lehmann-Richter möchte den Mieter davor schützen, „dass das Gebrauchsversprechen des Vermieters [...] durch einschränkende Vereinbarungen unzumutbar ausgehöhlt wird“. Kontrollfrei sei daher „nur der Kern der Gebrauchsvereinbarung, der zu den essentialia negotii des Mietvertrags gehört“.⁶⁴

Im Übrigen darf eine entsprechende Auffassung im mietrechtlichen Schrifttum wohl immer dort unterstellt werden, wo bei der Überprüfung der Vereinbarung eines niedrigeren Standards gleich zur Inhaltskontrolle übergegangen wird, ohne zuvor die Kontrollfähigkeit im Sinne von § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB zu problematisieren.⁶⁵

Beispiele hierfür finden sich auch in den Entscheidungen des VIII. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs. Der Inhaltskontrolle unterworfen hat er etwa eine Klausel, die den Mieter einer Wohnung verpflichtete „keine Hunde und Katzen zu halten“.⁶⁶

Näher der hier zu behandelnden Frage – weil sie sich auch mit der baulichen Beschaffenheit eines Wohngebäudes befasst – steht freilich eine Entscheidung zu den Anforderungen an die Unterschreitung des „Mindeststandards zeitgemäßen Wohnens“.⁶⁷ Die Voraussetzung einer eindeutigen Vereinbarung erfülle eine Klausel nicht, die keinerlei Angaben zur tatsächlichen Beschaffenheit der Elektroinstallation in der vermieteten Wohnung enthält. Demgegenüber hatte in dem zugrundeliegenden Fall § 7 Nr. 11 des Mietvertrags (lediglich) bestimmt, dass der Mieter einerseits nur berechtigt ist, Haushaltsmaschinen aufzustellen, wenn und soweit die Kapazität der vorhandenen Installationen ausreicht und ihn andererseits dazu verpflichtet, das Elektrizitätsnetz auf eigene Kosten zu verstärken, wenn es durch den Anschluss eines Haushaltsgeräts zu einer Netzüberlastung kommt. Diese Klausel sei im Übrigen „wegen unangemessener Benachteiligung des

⁶³ Schmidt-Futterer/*Strey*, 16. Aufl. 2024, BGB, § 536 Rn. 317.

⁶⁴ Schmidt-Futterer/*Lehmann-Richter*, 16. Aufl. 2024, BGB, § 535 Rn. 426.

⁶⁵ Vgl. *Börstinghaus/Pielsticker*, WuM 2012, 480 (484); *Gsell*, NZM 2016, 702 (709 ff.); *Paschke*, NZM 2008, 265 (265 ff.).

⁶⁶ BGH NZM 2013, 378 (379 Rn. 20 ff.).

⁶⁷ BGH NZM 2010, 356 (358 Rn. 34 f.).

Mieters ohnehin gem. § 307 BGB unwirksam“.⁶⁸ Von ihrer Kontrollfähigkeit nach § 307 Abs. 1 S. 3 BGB ist der VIII. Zivilsenat offenkundig ausgegangen, auch wenn die Entscheidung hierzu weitere Ausführungen nicht enthält.

Im Ergebnis ist wegen der normativen Bestimmung des Wohnens als Vertragszweck in der Regel von der umfassenden Kontrollfähigkeit der Klauseln auszugehen.

c. Wirksamkeit der vorgeschlagenen Klauseln

Es liegt auf der Hand, dass von der Wirksamkeit der vorgeschlagenen Klauseln ausgegangen wird. Weder unter den Gesichtspunkten des § 307 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB noch des § 307 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 2 BGB ist eine unangemessene Benachteiligung der Mieter zu besorgen, wenn bei Immobilien, die kostenreduziert und einfacher errichtet wurden, bestimmte Ausstattungsmerkmale nicht dem aktuellen Stand der anerkannten Regeln der Technik entsprechen. Dadurch wird nicht von wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung, hier §§ 535 Abs. 1 i.V.m. 549 Abs. 1 BGB, abgewichen. Es besteht kein Zweifel daran, dass dem Mieter auch unter Berücksichtigung der abgesenkten Hamburg-Standards der vertragsgemäße Gebrauch gewährt wird. Die Möglichkeit, zeitgemäß in den Neubauten zu wohnen, ist nicht gefährdet. Somit ist auch die Erreichung des Vertragszwecks nicht gefährdet, wenn man sich auf die benannten Standards einigt.

Dies lässt sich unter Berücksichtigung der vier in Rede stehenden Abweichungen gut darstellen und ist von dem Grundgedanken getragen, dass der Hamburg-Standard eine Unterschreitung eines enormen bautechnischen Niveaus im Neubau vorsieht, wodurch aber die Möglichkeit des zeitgemäßen Wohnens, der vertraglich dann entsprechend und konkret definierte Gebrauch, nicht gefährdet ist. Die Unwirksamkeit einer entsprechenden Klausel, das Scheitern an der Inhaltskontrolle, ergäbe sich daraus, dass die Vereinbarung dazu führte, den Mieter insoweit unangemessen zu benachteiligen, dass man in Konflikt mit wesentlichen Grundgedanken des § 535 BGB kommt oder wesentliche Rechte und Pflichten, die sich aus dem Mietverhältnis ergeben, elementar eingeschränkt werden. Die nach dem Hamburg-Standard erbauten Wohnungen lassen sich aber bestens als solche nutzen. Die klauselmäßige Vereinbarung eines

⁶⁸ BGH NZM 2010, 356 (358 Rn. 36).

reduzierten Trittschallschutzes unter Balkonen oder Dachterrassen, eines von sehr hohen Standards abweichenden Lärmschutzes zwischen den einzelnen Wohnungen oder zu allgemein genutzten Bereichen und Flächen, einer marginalen Absenkung der gewährleisteten Innentemperatur und schließlich die Vereinbarung einer maßvollen Reduzierung der Anzahl verbauter Steckdosen stehen nicht im Verdacht, mit wesentlichen Grundgedanken der zentralen Norm des Mietrechts, § 535 BGB, nicht vereinbar zu sein oder wesentliche Rechte des Mieters resp. Pflichten des Vermieters, die sich aus der Natur des Vertrages als Wohnraummietvertrag ergeben, so einzuschränken, dass der Vertragszweck, die Ermöglichung des zeitgemäßen Wohnens, gefährdet wird.

Das Risiko der Unwirksamkeit solcher Klauseln liegt daher in erster Linie im Bereich der Transparenzkontrolle nach § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB. Vorstehend wurden aber bereits konkrete Formulierungsvorschläge unterbreitet und ausführlich dargelegt, wie es Vermietern bei der Vertragsgestaltung gelingen kann, rechtssicher mit dieser Gefahr umzugehen (oben IV.).

V. Rechtsfolgen der Unwirksamkeit verwendeter Klauseln

1. Geltung der gesetzlichen Vorschriften

Die in Rede stehenden Klauseln betreffen ausschließlich die Regelung besonderer Ausstattungsmerkmale einer Wohnung, die in baulichen Abweichungen liegen und wodurch von den grundsätzlich maßgebenden allgemein geltenden und einzuhaltenden Standards nach unten abgewichen werden soll. Hält eine derartige Klausel der Inhaltskontrolle, insbesondere aber der Transparenzkontrolle, was näher liegen dürfte, nicht stand, so ergibt sich die Rechtsfolge unmittelbar aus § 307 Abs. 1 BGB. Die Bestimmung in AGB ist unwirksam. Nach Maßgabe von § 306 BGB führt die Unwirksamkeit der einzelnen Klausel aber nicht dazu, dass der Bestand des Mietvertrags in Gefahr gerät. Vielmehr stellt § 306 Abs. 1 BGB fest, dass der Vertrag im Übrigen wirksam bleibt. Es stellt sich dann die Frage, welche Regelung an die Stelle der unwirksamen Vereinbarung tritt. Das Gesetz sieht in § 306 Abs. 2 BGB vor, dass sich der Vertrag alsdann nach den gesetzlichen Vorschriften richtet. Abgesehen von einer auf europäischer Ebene derzeit intensiv geführten Diskussion über die Rechtsfolgen unwirksamer AGB, auf die im Folgenden noch eingegangen wird und die im Übrigen allein Verbraucherverträge betrifft, also im vorliegenden Zusammenhang die Vermietung durch einen Unternehmer an einen Wohnraummieter, ergibt sich aus § 306 Abs. 2 BGB, dass der Vermieter, dessen Klausel über bestimmte Beschaffenheitsmerkmale sich als unwirksam erweist, auf die Regelung des § 535 Abs. 1 BGB zurückgeworfen wird.

Danach ist der Vermieter, wie ausführlich dargestellt wurde, grundsätzlich dazu verpflichtet, den Wohnungsstandard bereitzustellen, der im Errichtungszeitpunkt der Immobilie maßgeblich, also üblich war. Unterscheidet sich der tatsächlich vorhandene Standard von diesem, führt

dies, soweit die übrigen Voraussetzungen des § 536 Abs. 1 BGB vorliegen, insbesondere die Erheblichkeit des Mangels und die Gebrauchsbeeinträchtigung, zur Minderung der Miete.

Diesbezüglich und im Hinblick auf die Schadensersatzpflicht des Vermieters kann im Übrigen nach oben verwiesen werden, da sich die Rechtslage nicht von derjenigen unterscheidet, in der der Vermieter einen niedrigeren Standard leistet, ohne den Versuch unternommen zu haben, dies klauselmäßig abzusichern.

Womöglich ist noch in Betracht zu ziehen, dass sich eine Pflichtverletzung aus der Verwendung unwirksamer AGB ergibt. Eine Schadensersatzhaftung dürfte daraus aber regelmäßig nicht folgen. Zwar kann die Verwendung unwirksamer AGB theoretisch eine Schadensersatzpflicht aus der sog. culpa in contrahendo gem. §§ 311 Abs. 2, 241 Abs. 2, 280 Abs. 1 BGB begründen.⁶⁹ Allerdings fehlt auf Seiten des Verwenders das dafür erforderliche Verschulden, wenn die nachträglich als unwirksam erkannte Klausel zum Zeitpunkt ihrer Vereinbarung unbeanstandet war.⁷⁰ Das gilt auch mit Blick auf Klauseln im „Graubereich“, also solche Bedingungen, die möglicherweise unwirksam sind – das Bestreben durch AGB, die eigene Rechtsposition möglichst günstig zu gestalten, ist als solche nicht zu kritisieren.⁷¹

Die im Kontext mit unwirksamen AGB ebenfalls mögliche Schadensersatzhaftung aus §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB in Fällen, in denen sich der Verwender auf eine Rechtsstellung beruft, die ihm durch eine bekanntermaßen unwirksame AGB eingeräumt wird,⁷² dürfte für die hier maßgeblichen Mustervertragsklauseln zum Hamburg-Standard nicht relevant sein.

⁶⁹ BGH NJW 2010, 2873, Rn. 24.

⁷⁰ BeckOK/H. Schmidt, 01.05.2025, BGB, § 306 Rn. 39.

⁷¹ H. Schmidt, Aufklärungspflichten der Kreditinstitute über unwirksame AGB, Bankrechtstag 2022 und 2023, Schriftenreihe der Bankrechtlichen Vereinigung, Band 44, S. 17 (28).

⁷² KG Berlin NJW 2009, 2688.

2. Aufklärungspflicht über Unwirksamkeit der Klausel

In diesem Zusammenhang ist zudem die umstrittene Frage, ob den Vermieter im Dauerschuldverhältnis eine Aufklärungspflicht über die Unwirksamkeit der Klausel trifft, bedeutsam. Einigkeit herrscht mit Blick auf Konstellationen, in denen es um eine Aufklärungspflicht bei der Verwendung von Klauseln im „Graubereich“ geht. Hier wird eine Pflicht zum Hinweis darauf, dass eine Klausel möglicherweise unwirksam ist, als widersinnig und unter Transparenzgesichtspunkten kontraproduktiv abgelehnt.⁷³

Teilweise wird jedoch davon ausgegangen, dass den Klauselverwender jedenfalls nach der rechtskräftigen Feststellung der Unwirksamkeit der Klausel eine Hinweispflicht als vertragliche Nebenpflicht nach §§ 241 Abs. 2 i.V.m. 242 BGB treffen kann.⁷⁴ Nach der gegenteiligen Auffassung lässt sich keine entspr. Hinweispflicht aus §§ 241 Abs. 2 i.V.m. 242 BGB herleiten.⁷⁵ Es gelte vielmehr der Grundsatz der informationellen Eigenverantwortung, wonach sich jeder Verhandlungspartner die für die eigene Willensentscheidung notwendige Information selbst auf eigene Kosten und eigenes Risiko beschaffen müsse. Wie die Verfechter einer Aufklärungspflicht anmerken, verkennt diese Argumentation, dass das AGB-Recht gerade von diesem Grundsatz abweicht, indem es das rationale Desinteresse des Klauselgegners anerkennt und durch eine nachträgliche inhaltliche Kontrolle der Klauseln abhilft.⁷⁶ Da der Klauselgegner typischerweise und i.d.R. auch nicht vorwerfbar den Inhalt der AGB nicht kennt und dem Klauselsteller die Formulierungsverantwortung zukommt, ist u.U. eine Ausnahme vom Grundsatz der informationellen Eigenverantwortung angezeigt.⁷⁷ Gegen eine

⁷³ H. Schmidt, Aufklärungspflichten der Kreditinstitute über unwirksame AGB, Bankrechtstag 2022 und 2023, Schriftenreihe der Bankrechtlichen Vereinigung, Band 44, S. 17 (28).

⁷⁴ BeckOK/H. Schmidt, 01.05.2025, BGB, § 306 Rn. 39; nun auch OLG Frankfurt, Urt. v. 13.6.2025 – 3 U 286/22, NJW-RR 2025, 687.

⁷⁵ Wittig, Keine Aufklärungspflichten der Kreditinstitute über unwirksame AGB, Bankrechtstag 2022 und 2023, Schriftenreihe der Bankrechtlichen Vereinigung, Band 44, S. 39 (44 f.); Herresthal, BKR 2021, 131 (134).

⁷⁶ H. Schmidt, Aufklärungspflichten der Kreditinstitute über unwirksame AGB, Bankrechtstag 2022 und 2023, Schriftenreihe der Bankrechtlichen Vereinigung, Band 44, S. 17 (28).

⁷⁷ H. Schmidt, Aufklärungspflichten der Kreditinstitute über unwirksame AGB, Bankrechtstag 2022 und 2023, Schriftenreihe der Bankrechtlichen Vereinigung, Band 44, S. 17 (28).

Hinweispflicht wird andererseits eingewandt, dass die Rechtsfolgen unwirksamer AGB abschließend in § 306 BGB geregelt sind,⁷⁸ während die Gegenauffassung die Ansicht vertritt, dass § 306 BGB keine Sperrwirkung entfaltet⁷⁹.

Selbst diejenigen, die die Herleitung einer Hinweispflicht im Fall der Verwendung unwirksamer AGB aus §§ 241 Abs. 2 i.V.m. 242 BGB grds. befürworten, fordern allerdings einschränkend, dass die Unwirksamkeit der konkret verwendeten Klausel entweder durch ein rechtskräftiges Urteil gegenüber dem hinweispflichtigen Klauselsteller oder durch ein oberinstanzliches Urteil (mindestens eines OLG) gegenüber einem anderen Klauselverwender festgestellt worden sein muss.⁸⁰ Hinzu komme, dass ein Hinweis nur bei konkreten Anlässen gefordert wird – etwa wenn der Vertragspartner wegen der unwirksamen Klauseln Gefahr läuft, nicht geschuldete wirtschaftliche Dispositionen zu treffen.⁸¹ Bei automatisch wiederkehrenden Leistungspflichten, wie etwa in Dauerschuldverhältnissen, müsse der Hinweis vor diesem Hintergrund allerdings unverzüglich an alle betroffenen Vertragspartner gehen.⁸²

Folgt man im Interesse der im Rechtsverkehr gebotenen Vorsicht der Auffassung, wonach sich im Fall der Verwendung unwirksamer AGB aus §§ 241 Abs. 2 i.V.m. 242 BGB eine Hinweispflicht ergeben kann, würde bei einer unwirksamen klauselmäßigen Festlegung des Hamburg-Standards als geschuldete Beschaffenheit eine Hinweispflicht greifen: Denn ohne entsprechende Festlegung könnte die mit dem Hamburg-Standard einhergehende negative Abweichung vom üblichen Standard wie oben erläutert ein Mangel einhergehen, der ipso iure zur Minderung der Miete führt. Damit bestünde mit Blick auf die automatisch wiederkehrenden Leistungspflichten der Mietzahlung die Gefahr, dass der Mieter nicht geschuldete wirtschaftliche Dispositionen trifft. Sollte also oberinstanzlich festgestellt werden, dass eine klauselmäßige Festlegung des Hamburg-Standards als geschuldete Beschaffenheit unwirksam ist, ist dem Klauselsteller die unverzügliche Information über diesen Umstand zu empfehlen. Inhaltlich genügt indes die Information, dass die fragliche Klausel

⁷⁸ *Wittig*, Keine Aufklärungspflichten der Kreditinstitute über unwirksame AGB, Bankrechtstag 2022 und 2023, Schriftenreihe der Bankrechtlichen Vereinigung, Band 44, S. 39 (44).

⁷⁹ *H. Schmidt*, Aufklärungspflichten der Kreditinstitute über unwirksame AGB, Bankrechtstag 2022 und 2023, Schriftenreihe der Bankrechtlichen Vereinigung, Band 44, S. 17 (27).

⁸⁰ *H. Schmidt*, Aufklärungspflichten der Kreditinstitute über unwirksame AGB, Bankrechtstag 2022 und 2023, Schriftenreihe der Bankrechtlichen Vereinigung, Band 44, S. 17 (29 ff.).

⁸¹ BeckOK/*H. Schmidt*, 01.05.2025, BGB, § 306 Rn. 39.

⁸² *H. Schmidt*, Aufklärungspflichten der Kreditinstitute über unwirksame AGB, Bankrechtstag 2022 und 2023, Schriftenreihe der Bankrechtlichen Vereinigung, Band 44, S. 17 (37).

durch die näher zu benennende Entscheidung als unwirksam eingestuft wurde und ihr deshalb auch für das konkrete Mietverhältnis keine Wirkung zukommt.⁸³ Da es am Mieter liegt, die aus dieser Information erforderlichen Schlüsse zu ziehen, ist eine weitergehende Information, wie etwa, dass bisher zu viel gezahlte Miete ggf. zurückverlangt werden kann, hingegen nicht erforderlich.⁸⁴

⁸³ So i.E. auch *H. Schmidt*, Aufklärungspflichten der Kreditinstitute über unwirksame AGB, Bankrechtstag 2022 und 2023, Schriftenreihe der Bankrechtlichen Vereinigung, Band 44, S. 17 (37).

⁸⁴ So i.E. auch *H. Schmidt*, Aufklärungspflichten der Kreditinstitute über unwirksame AGB, Bankrechtstag 2022 und 2023, Schriftenreihe der Bankrechtlichen Vereinigung, Band 44, S. 17 (37).

3. Rechtsfolge einer unwirksamen Klausel in Verbraucherverträgen

Wie oben bereits dargestellt, richten sich die Rechtsfolgen unwirksamer AGB im deutschen Recht grds. nach § 306 BGB, der vorgibt, dass der Vertrag im Regelfall wirksam bleibt und die entstandene Lücke durch die gesetzlichen Vorschriften zu füllen ist. Da Wohnraummieter per Definition Verbraucher i.S.d. § 13 BGB sind,⁸⁵ ist bei Wohnraummietverträgen, bei denen auf Vermieterseite ein Unternehmer⁸⁶ i.S.d. § 14 BGB die AGB stellt, allerdings auch die Klauselrichtlinie zu beachten, deren Anwendungsbereich hier grds. eröffnet ist. Bzgl. der Rechtsfolgen bei Verwendung missbräuchlicher Klauseln geben dort Art. 6 Abs. 1, 7 Abs. 1 der Klauselrichtlinie Maß, welche der EuGH in einer Reihe von Entscheidungen näher konkretisiert hat.⁸⁷ Wegen der europarechtlichen Verpflichtung zur richtlinienkonformen Rechtsanwendung sind die Vorgaben des EuGH auch für den deutschen Rechtsanwender grds. verbindlich.

a. Verbot der geltungserhaltenden Reduktion

Zum Verständnis der jüngeren EuGH-Rechtsprechung hilft es zunächst, sich das bereits 2012 in der Rechtssache Banco Español⁸⁸ vom EuGH begründete Verbot der geltungserhaltenden Reduktion vor Augen zu führen. Dort stützt der EuGH sich insb. auf das Argument, dass eine geltungserhaltende Reduktion der in Art. 7 Abs. 1 Klauselrichtlinie geforderten Abschreckung in Bezug auf die Verwendung von missbräuchlichen AGB entgegenstehe.⁸⁹ Denn der Klauselsteller könnte missbräuchliche Klauseln, wenn diese lediglich auf das gerade noch zulässige Maß reduziert würden, ohne Risiko

⁸⁵ *Brinkmann*, JJZ 2019, 109 (112).

⁸⁶ Zur Frage, ab wann ein Vermieter als Unternehmer agiert, *Brinkmann*, JJZ 2019, 109 (113 ff.).

⁸⁷ EuGH NJW 2012, 2257; NJW 2014, 2335; BeckRS 2015, 80134; BeckRS 2015, 81652; NZM 2018, 1029; NJW 2019, 3133; BeckRS 2019, 23099; BeckRS 2020, 2609; NJW 2021, 611; NJW 2021, 1447; NJW 2022, 3489; BeckRS 2023, 8406; BeckRS 2023, 32850; IWRZ 2024, 74.

⁸⁸ EuGH NJW 2012, 2257 (2259 Rn. 58 ff.).

⁸⁹ EuGH NJW 2012, 2257 (2260 Rn. 66 ff.).

verwenden.⁹⁰ Stattdessen würde so gewissermaßen ein Anreiz für die Verwendung missbräuchlicher Klauseln gesetzt, weil der Klauselsteller hierdurch letztlich sicherstellen könnte, das Optimum des im konkreten Fall Möglichen zu erreichen.⁹¹ Diese Argumentation hat sich als derart überzeugend erwiesen, dass das Verbot der geltungserhaltenden Reduktion unterdessen in Deutschland auch außerhalb des Anwendungsbereichs der Klauselrichtlinie als gefestigter Grundsatz des AGB-Rechts gilt.⁹²

b. Klauselrichtlinie: Streichung der missbräuchlichen Klausel und Schicksal des Vertrags im Übrigen

Auf diese Überlegungen aufbauend wurde dem EuGH in der Rechtssache Kásler die Frage gestellt, ob eine nationale Bestimmung, nach der an die Stelle einer unwirksamen Klausel das nationale dispositive Recht tritt, mit den Vorgaben der Klauselrichtlinie vereinbar sei.⁹³ Der EuGH bejahte die Frage zwar im konkreten Fall, allerdings unter der Prämisse, dass der Vertrag andernfalls insgesamt für nichtig zu erklären wäre und dies für den Klauselgegner besonders nachteilige Folgen hätte.⁹⁴ Im Jahr 2019 konkretisierte der EuGH diese Rechtsprechung in der Rechtssache Dziubak⁹⁵, indem er ausdrücklich feststellte, dass die Ersetzungsbefugnis auf Fälle beschränkt sei, „in denen die Streichung [der] missbräuchlichen Klausel den Richter zwingen würde, [den] Vertrag in seiner Gesamtheit für unwirksam zu erklären, was für den Verbraucher besonders nachteilige Folgen hätte, so dass dieser dadurch geschädigt würde.“⁹⁶ Unwirksame Klauseln können zudem nicht durch die „allgemeinen nationalen Vorschriften, die die in einem Rechtsgeschäft zum Ausdruck gebrachten Wirkungen auch nach den Grundsätzen der Billigkeit oder der Verkehrssitte bestimmen“⁹⁷ ersetzt werden. Denn derartige allgemeine Vorschriften würden nicht auf einer besonderen Interessenabwägung durch den Gesetzgeber beruhen, weshalb sie nicht unter die „[...] Vermutung fallen, dass sie nicht missbräuchlich sind [...]“⁹⁸. Als weitere Voraussetzung erkannte der EuGH, dass der Klauselgegner der Vertragsrettung durch Lückenfüllung mit nationalem

⁹⁰ EuGH NJW 2012, 2257 (2260 Rn. 69); *Brinkmann*, WuM 2021, 705 (706).

⁹¹ *Brinkmann*, WuM 2021, 705 (706).

⁹² MüKoBGB/*Fornasier*, 9. Aufl. 2022, BGB, § 306 Rn. 19.

⁹³ EuGH NJW 2014, 2335 (2338 Rn. 76 ff.).

⁹⁴ EuGH NJW 2014, 2335 (2339 Rn. 83).

⁹⁵ EuGH BeckRS 2019, 23099.

⁹⁶ EuGH BeckRS 2019, 23099 (Rn. 48).

⁹⁷ EuGH BeckRS 2019, 23099 (Rn. 62).

⁹⁸ EuGH BeckRS 2019, 23099 (Rn. 61).

dispositivem Recht einverstanden ist, da er auch auf den Schutz vor den nachteiligen Folgen verzichten könne.⁹⁹

In der Rechtssache *Dexia* betonte der EuGH, dass eine Ersetzung der unwirksamen Klausel durch eine nationale Vorschrift des dispositiven Rechts nach der Klauselrichtlinie nicht in Betracht käme, wenn der Vertrag auch ohne diese fortbestehen könne.¹⁰⁰ Im Jahr 2023 führte der EuGH in der Rechtssache *Luminor* zudem weiter aus: „Nur falls die Nichtigerklärung des Vertrags in seiner Gesamtheit für den Verbraucher besonders nachteilige Folgen hätte, sie für den Verbraucher etwa Rechtsunsicherheit bedeuten würde – wobei nicht lediglich auf rein wirtschaftliche Folgen abzustellen ist –, ist das nationale Gericht ausnahmsweise befugt, eine für nichtig erklärte missbräuchliche Klausel des in Rede stehenden Vertrags durch eine dispositive Bestimmung des nationalen Rechts oder eine im Fall einer entsprechenden Vereinbarung der Vertragsparteien anwendbare Vorschrift zu ersetzen [...]“¹⁰¹ Eine Ersetzung ohne vorherige Prüfung und Feststellung, „dass die Unwirksamkeit des Vertrags in seiner Gesamtheit besonders nachteilige Folgen für den betreffenden Verbraucher hätte“ wäre im Anwendungsbereich der Klauselrichtlinie nicht zulässig.¹⁰²

In der Rechtssache *Banca B.* stellte der EuGH ferner fest, dass die Klauselrichtlinie erfordere, dass ein nationales Gericht, das mit entsprechenden Fällen konfrontiert ist, „[...] unter Berücksichtigung seines gesamten innerstaatlichen Rechts alle erforderlichen Maßnahmen ergreif[en muss], um den Verbraucher vor den besonders nachteiligen Folgen zu schützen, die die Nichtigerklärung des betreffenden [Vertrags] nach sich ziehen könnte [...]“¹⁰³.

Nicht nur ist die diesbezügliche Rechtsprechung des EuGH erheblicher Kritik von Seiten der Literatur ausgesetzt,¹⁰⁴ die allerdings wegen des Auslegungsmonopos des EuGH und der damit einhergehenden Bindungswirkung von dessen Urteilen praktisch irrelevant ist. Auch wurde teilweise angezweifelt, aus den Urteilen ergäbe sich zwingend, dass die Möglichkeit zur Lückenfüllung durch nationales dispositives Recht auf Fälle einer für den Klauselgegner besonders nachteiligen Gesamtnichtigkeit

⁹⁹ EuGH BeckRS 2019, 23099 (Rn. 55).

¹⁰⁰ EuGH NJW 2021, 1447 (1451 Rn. 65 f.).

¹⁰¹ EuGH IWRZ 2024, 74 (75 Rn. 33).

¹⁰² EuGH IWRZ 2024, 74 (75 Rn. 38).

¹⁰³ EuGH NJW 2021, 611 (614 Rn. 41).

¹⁰⁴ Vgl. etwa Staudinger/Mäsch, 2022, BGB, § 306 Rn. 11c; Witteboi/Choi, WM 2021, 1734 (1736); Gsell, JZ 2019, 751 (754 f.); Heiderhoff, WM 2023, 1985 (1987).

begrenzt ist. Eine dahingehende Beschränkung wurde stattdessen mitunter als Missverständnis¹⁰⁵ oder als mitgeschlepptes obiter dictum¹⁰⁶ angesehen. Unterdessen dürfte die Vielzahl von im Grundsatz gleichlautenden und konkretisierenden Urteilen des EuGH jedoch für derartige Zweifel keinen Raum mehr lassen.¹⁰⁷

Damit dürfte feststehen, dass das in § 306 Abs. 2 und 3 BGB vorgesehene Regel-Ausnahme-Verhältnis bei unwirksamen AGB nicht den Vorgaben der Klauselrichtlinie entspricht. Nach der Klauselrichtlinie ist nämlich gemäß der EuGH-Rechtsprechung die bloße ersatzlose Streichung einer missbräuchlichen Klausel die Regel und nicht wie in § 306 Abs. 2 BGB vorgesehen, die Lückenfüllung mit nationalem dispositivem Recht. Selbst wenn eine ersatzlose Streichung der Klausel die Gesamtnichtigkeit des Vertrags zur Folge hat, kommt die Lückenfüllung nach dem europäischen Recht nur als Ausnahme in Betracht – und zwar, wenn die Gesamtnichtigkeit für den Klauselgegner objektiv betrachtet besonders nachteilige Folgen hätte und dieser nicht gleichwohl lieber die Vertragsauflösung statt der Vertragsrettung wünscht.

c. Auswirkungen auf die geltende Rechtslage in Deutschland

Allerdings stellt sich insofern die Frage, inwieweit sich die nach der EuGH-Rechtsprechung von der Klauselrichtlinie vorgegebenen Rechtsfolgen bei missbräuchlichen Klauseln vom deutschen Rechtsanwender erreichen lassen. Allein über eine bloße entsprechende europarechtskonformen Auslegung ließe sich das vom EuGH vorgegebene Ergebnis wegen des insoweit eindeutigen Wortlauts von § 306 Abs. 2 und 3 BGB nicht erreichen. Damit bleibt allenfalls eine europarechtskonforme Rechtsfortbildung, deren Voraussetzungen der BGH in der sog. Quelle-Entscheidung¹⁰⁸ wie folgt beschrieben hat:

„Eine richtlinienkonforme Rechtsfortbildung im Wege der teleologischen Reduktion setzt eine verdeckte Regelungslücke im Sinne einer planwidrigen Unvollständigkeit des Gesetzes voraus; eine solche planwidrige Unvollständigkeit kann sich daraus ergeben, dass

¹⁰⁵ *Wittebol/Choi*, WM 2021, 1734 (1736); *Wilfinger*, VuR 2021, 18 (19 f.); *Brinkmann*, WuM 2021, 705 (707 f.); *Heiderhoff*, WM 2023, 1985 (1988 f.) zieht in Zweifel, ob der EuGH tatsächlich auf besonders gravierende Nachteile abstellen möchte.

¹⁰⁶ *Staudinger/Mäsch*, 2022, BGB, § 306 Rn. 11a f.; *Wilfinger*, VuR 2021, 18 (20 f.).

¹⁰⁷ *Gseli/Graf von Westphalen*, ZIP 2021, 1729 (1735).

¹⁰⁸ BGH NJW 2009, 427.

der Gesetzgeber in der Gesetzesbegründung ausdrücklich seine Absicht bekundet hat, eine richtlinienkonforme Regelung zu schaffen, die Annahme des Gesetzgebers, die Regelung sei richtlinienkonform, aber fehlerhaft ist.“

Die Regierungsbegründung zur Vorgängerregelung des § 306 BGB, dem § 6 AGBG,¹⁰⁹ beinhaltet die ausdrückliche Einschätzung des deutschen Gesetzgebers, dass die Vorgaben zu den Rechtsfolgen der Missbräuchlichkeit mit Blick auf Art. 6 Klauselrichtlinie richtlinienkonform sind.¹¹⁰ Dementsprechend ist nach den Grundsätzen der Quelle-Entscheidung eine richtlinienkonforme Rechtsfortbildung des § 306 BGB möglich.

Zumindest im Anwendungsbereich der Klauselrichtlinie ist § 306 Abs. 2 BGB daher teleologisch zu reduzieren, so dass eine Lückenfüllung nur ausnahmsweise unter den vom EuGH aufgestellten Voraussetzungen erfolgt.¹¹¹ § 306 Abs. 3 BGB kann dann richtlinienkonform ausgelegt werden.¹¹² Durch die teleologische Reduktion des § 306 Abs. 2 BGB ist das fehlerhafte Regel-Ausnahme-Verhältnis von Gesamtnichtigkeit und Lückenfüllung bereits korrigiert, sodass es genügt, den unbestimmten Rechtsbegriff „unzumutbare Härte“ im Sinne der EuGH-Rechtsprechung zu interpretieren.¹¹³

d. Bedeutung für unwirksame Mustervertragsklauseln zum Hamburg-Standard

Die Auswirkungen der EuGH-Rechtsprechung zur Lückenfüllung bei missbräuchlichen Klauseln auf Fälle, in denen sich Mustervertragsklauseln zum Hamburg-Standard als unwirksam erweisen, hängt maßgeblich davon ab, ob ein Vertrag bei ersatzloser Streichung der Klausel fortbestehen könnte oder nicht. Im ersteren Fall wäre schlicht die Klausel ersatzlos zu streichen und der Vertrag ohne eine entsprechende Regelung durchzuführen.¹¹⁴ Im

¹⁰⁹ BT-Drucks. 14/6040, S. 153.

¹¹⁰ BT-Drucks. 13/2713, S. 6.

¹¹¹ *Brinkmann*, WuM 2021, 705 (716); *Gsell*, JZ 2019, 751 (758); kritisch zur Möglichkeit einer teleologischen Reduktion des § 306 Abs. 2 BGB *Graf von Westphalen*, NJW 2021, 277 (279 f.); *Heiderhoff*, WM 2023, 1985 (1992).

¹¹² *Brinkmann*, WuM 2021, 705 (716); *Gsell*, JZ 2019, 751 (758).

¹¹³ *Brinkmann*, WuM 2021, 705 (716); *Gsell*, JZ 2019, 751 (758).

¹¹⁴ EuGH NJW 2021, 1447 (1451 Rn. 65 f.); *Brinkmann*, WuM 2021, 705 (707); *Gsell/Graf von Westphalen*, ZIP 2021, 1729 (1732); *Looschelders*, ZIP 2022, 2222 (2223); *Gsell*, JZ 2019, 751 (753);

zweiten Fall droht entweder der vollständige Wegfall des Vertrages oder der Vertrag kann – sofern die weiteren Voraussetzungen des EuGH für eine Lückenfüllung gegeben sind – unter Rückgriff auf dispositives Recht gerettet werden.¹¹⁵

Etwas missverständlich formuliert der EuGH, dass die Prüfung, ob der Vertrag ohne die missbräuchliche Klausel fortbestehen kann, unter der Prämisse erfolgen muss, dass es die missbräuchliche Klausel nie gegeben hätte. Davon darf man sich indes nicht dazu verleiten lassen, den Erwägungen eine Situation zugrunde zu legen, in der die Parteien den Vertrag schlicht ohne eine entsprechende Klausel geschlossen haben – denn in diesem Szenario wäre für die Beurteilung der Wirksamkeit des Vertrages ja zu berücksichtigen, dass dann ggf. die Regelungen des dispositiven Rechts anwendbar wären.¹¹⁶ Die Klärung, ob auf diese Regelungen zurückzugreifen ist, ist allerdings gerade Ziel der Prüfung, sodass hier ein Zirkelschluss droht. Es ist stattdessen der hypothetische Fall zu unterstellen, dass die Parteien für den Anwendungsbereich der unwirksamen Klausel explizit vereinbart haben, dass hier keinerlei Regelung gelten soll.¹¹⁷ Wenn ein derartiger Vertrag funktionieren würde, ist die Klausel schlicht ersatzlos zu streichen. Die Beurteilung, ob ein konkreter Vertrag ohne die missbräuchliche Klausel fortbestehen kann, überlässt der EuGH den mitgliedstaatlichen Gerichten, die dies anhand der Vorschriften des nationalen Rechts zu prüfen haben. Die einzige Vorgabe, die der EuGH insoweit macht, ist, dass die Beurteilung objektiv zu erfolgen habe – also bspw. weder die konkrete Lage der beteiligten Parteien noch eine Günstigkeitsprüfung aus Perspektive des Klauselgegners vorzunehmen ist.

Als Beispiel für Fälle, in denen der Vertrag bei ersatzloser Streichung einer Klausel nicht aufrecht erhalten werden können, nennt der EuGH Konstellationen, in denen der Wegfall der Klausel den Hauptgegenstand des Vertrags derart betrifft, dass der Vertrag sich seiner Art nach ändert.¹¹⁸ Aber auch wenn der Wegfall der Klausel zur Folge hat, dass der Vertrag mangels Regelung eines wichtigen Punktes nicht mehr vollständig durchführbar ist,

Heiderhoff, WM 2023, 1985 (1986 f.); *BeckOGK/Bonin*, 01.10.2024, BGB, § 306 Rn. 97; *BeckOK/H. Schmidt*, 01.05.2025, BGB, § 306 Rn. 11; *MüKoBGB/Fornasier*, 9. Aufl. 2022, BGB, § 306 Rn. 6.

¹¹⁵ EuGH IWRZ 2024, 74 (75 Rn. 33, 38); *BeckRS* 2019, 23099 (Rn. 39); *Gsel/Graf von Westphalen*, ZIP 2021, 1729 (1734); *Looschelders*, ZIP 2022, 2222 (2223); *Heiderhoff*, WM 2023, 1985 (1987 f.); *BeckOGK/Bonin*, 01.10.2024, BGB, § 306 Rn. 101; *BeckOK/H. Schmidt*, BGB, 01.05.2025, § 306 Rn. 11; *MüKoBGB/Fornasier*, 9. Aufl. 2022, BGB, § 306 Rn. 6, 10; a.A. *Witteboi/Choi*, WM 2021, 1734 (1736).

¹¹⁶ *Brinkmann*, WuM 2021, 705 (707).

¹¹⁷ *Brinkmann*, WuM 2021, 705 (707).

¹¹⁸ EuGH *BeckRS* 2019, 23099 (Rn. 44); *Brinkmann*, WuM 2021, 705 (707); *Gsel/Graf von Westphalen*, ZIP 2021, 1729 (1732 f.).

wird davon ausgegangen, dass eine bloße ersatzlose Streichung des Vertrags nicht in Betracht kommt.¹¹⁹ Letzteres dürfte mit Blick auf die Mustervertragsklauseln zum Hamburg-Standard der Fall sein. Zwar schiene ein Wohnraummietvertrag, indem bspw. die Anzahl der Steckdosen nicht geregelt ist, auf den ersten Blick durchaus durchführbar. Dieser Eindruck täuscht indes, da das Fehlen einer entsprechenden Regelung keinesfalls bedeutet, dass die Wohnung gar keine Steckdosen enthalten müsse. Vielmehr enthält der Vertrag bei einer unwirksamen Klausel über die Steckdosen schlicht keinen Maßstab, anhand dem bestimmt werden kann, wie viele Steckdosen für eine Mangelfreiheit erforderlich sind. Auch ließe sich der Maßstab nicht ohne Weiteres durch Rückgriff auf die übliche Anzahl von Steckdosen festlegen, da dies letztlich eine Lückenfüllung des Vertrags unter Rückgriff auf dispositives Recht (nämlich § 535 Abs. 1 BGB) bedeuten würde, der ja schließlich nur unter den vom EuGH entwickelten Voraussetzungen zulässig ist. Ohne die Vereinbarung ist der Vertrag also schlicht nicht durchführbar.¹²⁰

Davon ausgehend, dass etwaige unwirksame Mustervertragsklauseln zum Hamburg-Standard nicht schlicht ersatzlos gestrichen werden können, ohne den Bestand des Gesamtvertrags zu gefährden, ist als nächstes zu prüfen, ob ein Wegfall des Vertrags objektiv betrachtet besonders nachteilige Folgen für den Klauselgegner birgt. Das dürfte in der Regel der Fall sein, da der Klauselgegner, mithin der Mieter, in diesem Fall seine Wohnung verlieren würde. Damit wäre die Möglichkeit zur Lückenfüllung durch dispositives Recht bei unwirksamen Mustervertragsklauseln zum Hamburg-Standard grds. eröffnet. In diesem Fall würden also – wie im Regelfall des § 306 Abs. 2 BGB vorgesehen und oben bereits dargestellt – die allgemeinen Anforderungen in Bezug auf die konkrete Mustervertragsklausel geregelte Beschaffenheit gelten.

Mitnichten bedeutet diese Ergebnis allerdings, dass die EuGH-Rechtsprechung in diesen Fällen also keine praktische Bedeutung hat – denn der Klauselgegner hat wie oben bereits dargestellt auch die Möglichkeit, der Vertragsrettung durch die Lückenfüllung mit dispositivem Recht zu widersprechen.¹²¹ Anders formuliert begründet eine unwirksame Mustervertragsklausel zum Hamburg-Standard die Möglichkeit für den Mieter als Klauselgegner, den Vertrag ohne Einhaltung etwaiger Kündigungsfristen

¹¹⁹ *Brinkmann*, WuM 2021, 705 (711); BeckOK/H. Schmidt, 01.05.2025, BGB, § 306 Rn. 11.

¹²⁰ *Brinkmann*, WuM 2021, 705 (713).

¹²¹ EuGH BeckRS 2019, 23099 (Rn. 55); *Brinkmann*, WuM 2021, 705 (707 f.); *Looschelders*, ZIP 2022, 2222 (2223 f.); *Heiderhoff*, WM 2023, 1985 (1988 f.); BeckOGK/Bonin, 01.10.2024, BGB, § 306 Rn. 99.

o.ä. zu beenden. Letztlich würde eine unwirksame Mustervertragsklausel zum Hamburg-Standard also eine jederzeitige und fristlose Vertragsbeendigungsmöglichkeit für den Mieter bedeuten.¹²² Etwaige Kündigungsverzichtsvereinbarungen wären ebenso obsolet wie der Ausschluss der Kündigung bei Zeitmietverträgen.

Nur der Vollständigkeit halber sei darauf hingewiesen, dass sich eine Lückenfüllungen bspw. durch ergänzende Vertragsauslegung, etwa in der Gestalt, dass man unter Rückgriff auf §§ 157 oder 242 BGB als vertraglichen Gebrauch auf den Zustand der konkreten Wohnung abstellt – also etwa annimmt, der Vermieter schulde trotz unwirksamer Klausel über die reduzierte Steckdosenanzahl nur die dort vorgesehene Steckdosenanzahl, weil dem Mieter bei der Wohnungsbesichtigung die geringere Anzahl der Steckdosen schließlich hätten auffallen müssen, im Anwendungsbereich der Klauselrichtlinie nicht zulässig ist.¹²³ Der EuGH lässt bei der Lückenfüllung nämlich nur solches Recht zu, das eine unmittelbare Interessenabwägung des Gesetzgebers enthält.¹²⁴

¹²² *Brinkmann*, WuM 2021, 705 (713).

¹²³ *Brinkmann*, WuM 2021, 705 (715).

¹²⁴ *Brinkmann*, WuM 2021, 705 (718 f.) mit Verweis auf EuGH BeckRS 2019, 23099 (Rn. 61).

4. Reformbestrebungen auf bundesgesetzlicher Ebene

Die Begutachtung der aufgeworfenen Rechtsfragen erfolgte auf der Grundlage des geltenden Rechts.

Es ist allerdings festzustellen, dass der Koalitionsvertrag der neuen Bundesregierung eine weitgehende und beachtliche Aussage zur rechtlichen Behandlung des sogenannten Gebäudetyps E trifft. Hier heißt es:

„Um den Gebäudetyp E zivilrechtlich zu ermöglichen, wird eine gesetzliche Verknüpfung mit den technischen Baubestimmungen der Länder vorgenommen. Das Abweichen von den anerkannten Regeln der Technik stellt künftig keinen Mangel mehr dar.“¹²⁵

Gemeinsam mit dem Bundesministerium für Wohnen, Stadtentwicklung und Bauwesen hat das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz am 20.11.2025 „Gemeinsame Eckpunkte“ zum Gebäudetyp E veröffentlicht.

Unklar ist, wie dieses Ziel durch gesetzgeberische Maßnahmen erreicht werden und mietrechtlich dargestellt werden kann. In seiner Absolutheit erscheint der zitierte Satz aus dem Koalitionsvertrag, der auch zu Beginn des Eckpunktepapier zitiert wird, jedenfalls nicht tragbar zu sein, da es denkbare einen Sockel technischer Ausstattung einer Wohnung geben muss. Man stelle sich nur vor, ein Gebäude würde mit jeweils einer Steckdose pro Zimmer errichtet und die darin befindlichen Wohnungen ohne weiteres in diesem Zustand vermietet. Es ist allerdings ebenso offensichtlich und zu Beginn der folgenden Erörterungen klarzustellen, dass es bei der Etablierung des Gebäudetyps E, und dieser Gedanke ist auch übertragbar auf den Hamburg-Standard, nicht darum geht, Mindeststandards des zeitgemäßen Wohnens zu unterschreiten, sondern vielmehr maßvoll von den geltenden anerkannten Regeln der Technik nach unten abzuweichen, um ein

¹²⁵ Koalitionsvertrag 2025, S. 23

kostengünstigeres Bauen zu ermöglichen, ohne Mieterinnen und Mietern eine Wohnung anbieten zu müssen, in der die Voraussetzungen des zeitgemäßen Wohnens nicht gegeben sind.

Vorstellbar und wünschenswert ist es daher, dass der Gesetzgeber konkrete Vorschriften erlässt, die entsprechende Mindeststandards für das Wohnen definieren, die unter dem aktuellen Standard der anerkannten Regeln der Technik liegen und seitens des Vermieters in Bezug genommen und damit in den Mietvertrag eingeführt werden können. Das Eckpunktepapier der beiden Bundesministerien lässt erahnen, dass die Bestrebungen in eine derartige Richtung gehen könnten. Das Eckpunktepapier nimmt verständlicherweise in erster Linie das Bauvertragsrecht in den Blick und thematisiert den Mietvertrag als „Vertrag in der Kette“. Es wird, ähnlich der hier vorgeschlagenen Vorgehensweise, die Einführung einer Informationspflicht vorgeschlagen:

„7. Bei sich anschließenden Kauf- und Mietverträgen (sogenannte „Verträge in der Kette“) ist der Vertragspartner (also der Käufer oder Mieter) darüber zu informieren, dass das Bauwerk lediglich mit dem Mindeststandard der technischen Baubestimmungen der Länder erbaut wurde und auch diejenigen Bereiche, die von den technischen Baubestimmungen der Länder nicht abgedeckt sind, nur mit einem einfachen Standard erbaut wurden.“

Ein Vorbild könnte die Regelung des § 536 Abs. 1a BGB sein, die einen vorübergehenden Minderungsausschluss bei Maßnahmen anordnet, die eine energetische Modernisierung betreffen. Allerdings müsste eine solche Vorschrift nicht nur die Minderung, sondern auch einen etwaig bestehenden Schadensersatzanspruch erfassen und die Pflicht des Vermieters zur Nachrüstung ausschließen. Diese Vorschrift sollte dann eine konkrete, vom Gesetzgeber initiierte Aufstellung der maßgeblichen Standards in Bezug nehmen, die den Parteien des Mietvertrags transparent vor Augen führt, welches Niveau hinsichtlich einzelner Ausstattungsmerkmale der Immobilie resp. der Wohnung zu beachten ist. Eine derartige rechtssichere Konkretisierung der möglichen Unterschreitung der anerkannten Regeln der Technik könnte sehr gut in einer bundesweit geltenden Rechtsverordnung zum Gebäudetyp E erfolgen. Hierzu sollte der Bundesgesetzgeber die Bundesregierung zum Erlass einer solchen Rechtsverordnung ermächtigen.

Der Vorschlag zur Schaffung einer „Rechtsverordnung Gebäudetyp E“ für eine ganzheitliche Umsetzung zivilrechtlichen Potentials zur Förderung kostengünstigen und innovativen Wohnungsbaus verdient insoweit

Unterstützung.¹²⁶ Ein solcher Schritt des Gesetzgebers ist wünschenswert und zur Erreichung der im Koalitionsvertrag bezeichneten Ziele notwendig.

Bielefeld, den 11. Januar 2026

Prof. Dr. Markus Artz

¹²⁶ Strategiedialog Bezahlbares Wohnen und innovatives Bauen, Informationspapier, ausgearbeitet von *Stefan Leupertz*, 6. Juni 2025.

