BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 44/03

Verkündet am:
24. März 2004
Potsch,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB § 536 Abs. 1 Satz 1

Für die Beantwortung der Frage, ob die anrechenbare Wohnfläche einer Mietwohnung von der im Mietvertrag angegebenen Fläche in erheblicher Weise abweicht, können im Regelfall auch im frei finanzierten Wohnraum die Bestimmungen der §§ 42-44 II. BV als Maßstab herangezogen werden.

BGH, Urteil vom 24. März 2004 - VIII ZR 44/03 - LG Köln
AG Bergisch-Gladbach

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. März 2004 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Deppert und die Richter Dr. Hübsch, Dr. Beyer, Dr. Leimert und Wiechers

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger und die Anschlußrevision der Beklagten wird das Urteil der 10. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 29. Januar 2003 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte mietete von den Klägern ab dem 1. Oktober 1997 nach Besichtigung der Räumlichkeiten eine im Dachgeschoß gelegene 4-Zimmer-Maisonette-Wohnung in R. , G. -Straße . Bei dem Obergeschoß der Wohnung handelt es sich um einen ausgebauten Spitzboden. Im Mietvertrag vom 1. Oktober 1997 heißt es in § 1: "Wohnfläche: 110 m^2". Die monatliche Miete betrug 1.550 DM.

Im Jahr 2001 ließ die Beklagte die Wohnung ausmessen. Tatsächlich beträgt die Wohnfläche 89 m^2 unter Anrechnung der Dachschrägen im Spitzboden

bzw. 109,03 m^2 bei einer Addition der reinen Grundrißflächen beider Geschosse. Dabei entfallen auf den unteren Teil der Wohnung 69,03 m^2 und auf die Grundrißfläche des ausgebauten Spitzbodens 40 m^2.

Die Beklagte minderte die Miete für die Monate August bis November 2001 um monatlich 460 DM oder 235,19 €, für die Monate Dezember 2001 bis März 2002 um monatlich 360 DM oder 184,07 €.

Mit ihrer Klage verlangen die Kläger Zahlung der einbehaltenen Beträge in Höhe von 1.677,03 €.

Das Amtsgericht hat der Klage stattgegeben. Auf die hiergegen gerichtete Berufung hat das Landgericht die Beklagte zur Zahlung von 466,63 € verurteilt und die Klage im übrigen abgewiesen. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgen die Kläger weiterhin ihr ursprüngliches Zahlungsbegehren. Die Beklagte hat Anschlußrevision mit dem Ziel einer Klageabweisung insgesamt eingelegt.

Entscheidungsgründe:

Die Revision und die Anschlußrevision haben Erfolg. Sie führen zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I.

Das Berufungsgericht, dessen Urteil in NZM 2003, 278 veröffentlicht ist, hat zur Begründung ausgeführt:

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Die Beklagte sei zur Minderung der Miete aufgrund der tatsächlichen Wohnfläche von 89 m^2 statt der im Mietvertrag aufgeführten Größe von 110 m^2 berechtigt. Dabei habe es sich nicht nur um eine unverbindliche Beschreibung gehandelt, sondern um eine vertraglich vereinbarte Beschaffenheit. Die abweichende Wohnfläche beeinträchtige die Tauglichkeit der Wohnung zum vertragsgemäßen Gebrauch mehr als nur unerheblich. Es komme nicht darauf an, ob die Beklagte in dem von ihr ausgeübten konkreten Mietgebrauch durch die Mindergröße beeinträchtigt gewesen sei. Eine Flächendifferenz von mehr als 19 % berechtige zu einer monatlichen Minderung von 295,91 DM oder 151,30 €, somit insgesamt von 1.210 € für den hier maßgeblichen Zeitraum. Im übrigen bleibe die Beklagte zur Zahlung verpflichtet. Soweit diese hilfsweise unter dem Gesichtspunkt einer vermeintlichen Mietpreisüberhöhung mit Rückzahlungsansprüchen von monatlich 84,30 DM für die Zeit ab dem 1. Oktober 1997 die Aufrechnung erklärt habe, hätte sie, da die Aufrechnungsforderung die Klageforderung übersteige, angeben müssen, in welcher Reihenfolge - bezogen auf die einzelnen Monate - sie die von ihr gezahlten Mieten zurückfordere.

II.

Diese Ausführungen halten rechtlicher Nachprüfung nicht stand.

1. Die Kläger haben keinen Anspruch auf Zahlung der restlichen Miete für die Monate August 2001 bis einschließlich März 2002, wenn die Beklagte die Miete zu Recht nach § 537 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F. (für den Monat August 2001) und § 536 Abs. 1 Satz 1 BGB n.F. (für die Folgezeit) gemindert hat.

Soweit die Beklagte sich darauf beruft, die tatsächliche Größe der gemieteten Wohnung bleibe erheblich hinter der im Mietvertrag angegebenen Fläche

zurück, kann dies einen Mangel der Mietsache darstellen, der den Mieter zu einer Mietminderung berechtigt, wenn die Abweichung mehr als 10 % beträgt (Senat, Urteil vom 24. März 2004 - VIII ZR 295/03 unter II 2, zur Veröffentlichung bestimmt). Dies hat das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt.

a) Die Feststellung des Berufungsgerichts, bei der Angabe der Wohnfläche im Mietvertrag handele es sich nicht um eine unverbindliche Beschreibung, ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden und wird auch von der Revision nicht angegriffen.

b) Ein Sachmangel liegt jedoch nur vor, wenn der nach dem Vertrag vorausgesetzte Gebrauch beeinträchtigt ist (Eisenschmid in: Schmidt-Futterer, Mietrecht, 8. Aufl., § 536 BGB Rdnr. 16). Dies ist dann der Fall, wenn der tatsächliche Zustand der Mietsache von der vertraglich vereinbarten Beschaffenheit nachteilig abweicht. Zur Größe der Wohnung ist in § 1 des Mietvertrages vereinbart: "Mietwohnfläche: 110 m^2". Der Begriff der "Wohnfläche" ist auslegungsbedürftig. Ausdrückliche Vereinbarungen der Parteien oder eine Bezugnahme auf andere Regelungen und ihre Berechnung liegen nicht vor. Ein allgemeiner, völlig eindeutiger Sprachgebrauch für den Begriff der Wohnfläche hat sich nicht entwickelt (BGHZ 146, 250, 254 f.; BGH, Urteil vom 11. Juli 1997 - V ZR 246/96, NJW 1997, 2874 = WM 1997, 2176 unter II 2 b aa; Urteil vom 30. November 1990 - V ZR 91/89, NJW 1991, 912 = WM 1991, 519 unter II 4; anders für einen hier nicht einschlägigen Sonderfall Senat, Urteil vom 15. Mai 1991 - VIII ZR 123/90, NJW-RR 1991, 1120 = WM 1991, 1266 unter II 1 aa) und wird auch von den Parteien nicht vorgetragen. Wie sie den Begriff der "Wohnfläche" verstanden haben, ist daher vom Gericht nicht festgestellt. Eine verbindliche Regelung zur Berechnung der Flächen von preisfreiem Wohnraum fehlt.

aa) Grundsätzlich ist der Begriff der "Wohnfläche" im Wohnraummietrecht auch bei frei finanziertem Wohnraum anhand der Bestimmungen der vorliegend für preisgebundenen Wohnraum noch anwendbaren §§ 42 bis 44 II. Berechnungsverordnung (BV), die ab dem 1. Januar 2004 durch die aufgrund § 19 Abs. 1 Satz 2 WoFG erlassene Verordnung zur Berechnung der Wohnfläche vom 25. November 2003 (BGBl. I S. 2346) im wesentlichen gleichlautend ersetzt worden sind, auszulegen und zu ermitteln (so auch Börstinghaus: in Schmidt-Futterer, aaO, § 558, Rdnr. 65; Kraemer, DWW 1998, 365, 371). Zwar beziehen sich die genannten Vorschriften ihrem Wortlaut nach nur auf den öffentlich geförderten Wohnraum und nicht auch auf den frei finanzierten Wohnungsbau. Sie führen jedoch in der Praxis zu sachgerechten Ergebnissen und werden in größerem Umfang auch für die Ermittlung der Wohnflächen im preisfreien Wohnraum herangezogen (Langenberg, NZM 2003, 177, 179). Die Vorgaben, nach denen aufgrund der II. BV und der Wohnflächenverordnung die Wohnfläche zu berechnen ist, sind nicht durch die Preisbindung des Wohnraums bedingt und stehen damit in keinem inneren Zusammenhang. Für eine entsprechende Heranziehung dieser Vorschrift spricht auch, daß die DIN 283 Teil 2, die bis 1983 im frei finanzierten Wohnungsbau anwendbar war, im wesentlichen mit §§ 42 bis 44 II. BVO und den Bestimmungen der Wohnflächenverordnung übereinstimmt. Der Umstand, daß die DIN 283 seinerzeit zurückgezogen wurde, läßt sich nicht gegen ihre inhaltliche Richtigkeit verwenden. Der Grund der Aufhebung lag allein darin, daß ein Bedürfnis für eine Regelung zur Berechnung der Wohnfläche bei preisfreiem Wohnraum irrtümlich verneint wurde (Nachweise bei Langenberg aaO).

Es liegt auf der Hand, daß auch im frei finanzierten Wohnungsbau ein erhebliches praktisches Bedürfnis für die Anwendung eines allgemein anerkannten Maßstabes für die Wohnflächenberechnung im Mietrecht besteht. Diesem Interesse kann durch die Heranziehung der II. Berechnungsverordnung in

angemessener Weise Rechnung getragen werden. Im Regelfall werden deshalb ihre Vorschriften auch für Fälle der vorliegenden Art maßgebend und eine entsprechende stillschweigende Vereinbarung der Vertragsparteien im Zweifel anzunehmen sein.

bb) Soweit die Vorschriften der DIN 283 einerseits und der §§ 42 bis 44 II. BV sowie der Wohnflächenverordnung andererseits geringfügig voneinander abweichen und bei der Ermittlung der Wohnfläche im Einzelfall unter Umständen zu unterschiedlichen Ergebnissen führen, kann dahinstehen, welche Berechnungsmethode anzuwenden ist. Nach den genannten Vorschriften sind die Grundflächen von Räumen und Raumteilen übereinstimmend mit einer lichten Höhe von mindestens 1 Meter und unter 2 Metern zur Hälfte anrechenbar; Räume und Raumteile mit einer lichten Höhe von weniger als 1 Meter sind nicht zu berücksichtigen. Unstreitig beläuft sich im vorliegenden Fall die danach unter Berücksichtigung der Dachschrägen im Spitzboden ermittelte Wohnfläche nicht auf 110 m^2, sondern nur auf 89 m^2, so daß ein zur Minderung berechtigender Mangel vorläge.

cc) Die angestellten Erwägungen schließen es allerdings nicht aus, daß die Parteien dem Begriff der Wohnfläche im Einzelfall eine von den obigen Ausführungen abweichende Bedeutung beimessen. Ebenso ist es möglich, daß ein anderer Berechnungsmodus örtlich üblich oder nach der Art der Wohnung naheliegender ist. Es erscheint bei einer Maisonette-Wohnung mit Dachschrägen im ausgebauten Spitzboden auch denkbar, als Wohnfläche die reine Grundfläche der Wohnung nach der DIN 277 (DIN 277 - Grundflächen und Rauminhalte von Bauwerken im Hochbau, Ausgabe 1973/1987) anzusetzen, ohne dabei einen Abzug von Flächen mit einer lichten Höhe unter 2 Meter vorzunehmen (so für gewerblich genutzte Flächen der Normenausschuß Bauwesen im Deutschen Institut für Normung e.V., zitiert nach Isenmann NZM 1998, 749; dagegen Lan-

genberg, NZM 2003, 177, 179; Schießer, MDR 2003, 1401, 1403). Die tatsächliche Grundfläche der angemieteten Wohnung beträgt unstreitig 109,03 m^2, so daß - eine Vereinbarung über die Berechnung nach der reinen Grundfläche unterstellt - gegenüber der angegebenen Fläche von 110 m^2 allenfalls eine unerhebliche Abweichung vorläge, die nicht zur Minderung berechtigt (§ 536 Abs. 1 Satz 2 BGB n.F. und § 537 Abs. 1 Satz 2 BGB a.F.).

c) Da die nach §§ 133, 157 BGB gebotene Auslegung, wie die Vertragspartner den Begriff der "Wohnfläche" verstanden haben, im bisherigen Prozeßverlauf nicht ausreichend erörtert worden ist und die Sache aus anderen, noch auszuführenden Gründen ohnehin zurückverwiesen werden muß, erscheint es sachgerecht, die erforderliche Vertragsauslegung - gegebenenfalls nach ergänztem Parteivorbringen - dem Tatrichter zu übertragen. Dabei wird eine bestehende örtliche Verkehrssitte, die Wohnfläche nach einer der oben genannten Bestimmungen zu berechnen, zu berücksichtigen sein (BGH, Urteil vom 30. November 1990 aaO; vgl. für Berlin KG, IBR 2001, 202). Sollte eine Mietminderung wegen einer zu geringen Wohnungsgröße grundsätzlich in Betracht kommen, wird das Landgericht zusätzlich zu bedenken haben, daß die Beklagte hinsichtlich einer Forderung der Kläger für die Monate August bis November 2001 in Höhe von 100 DM monatlich die Aufrechnung erklärt hat mit Rückforderungsansprüchen wegen zuviel gezahlter Mieten für die Zeit bis Juli 2001.

Entgegen der Ansicht der Revision scheitern Ansprüche der Beklagten nicht daran, daß die Flächenabweichung ihr etwa bekannt oder infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt geblieben wäre (§ 539 BGB a.F.). Selbst wenn die Beklagte gewußt hätte, daß die lichte Höhe unter Dachschrägen nach den aufgeführten Vorschriften nicht oder nur zum Teil berücksichtigt wird, konnte von ihr nicht erwartet werden, allein nach dem optischen Eindruck die anre-

ihr nicht erwartet werden, allein nach dem optischen Eindruck die anrechenbare Wohnfläche gemäß DIN 283 oder § 44 II. BVO auch nur annähernd einzuschätzen (Kraemer, aaO; Kinne, GE 2003, 100, 102).

2. Die Anschlußrevision ist kraft Gesetzes statthaft und auch im übrigen zulässig (§ 554 ZPO).

Soweit das Berufungsgericht die Hilfsaufrechnung der Beklagten mangels hinreichender Bestimmtheit für unzulässig gehalten hat, kann dem Landgericht ebenfalls nicht gefolgt werden.

a) Die Beklagte hat in der Berufungsinstanz ausgeführt, aufgrund der tatsächlich geringeren Wohnfläche habe sie eine Miete von 17,79 DM/m^2 gezahlt, die die ortsübliche Vergleichsmiete um mehr als 20 % übersteigt. Ihr ständen deshalb Rückzahlungsansprüche von monatlich 84,30 DM für die gesamte Mietvertragszeit ab dem 1. Oktober 1997 zu. Der Bestimmtheitsgrundsatz des § 253 Abs. 2 ZPO, der auch für die Prozeßaufrechnung gilt (BGHZ 149, 120, 124), ist gewahrt. Die Beklagte hat ihre zur hilfsweisen Aufrechnung gestellten Gegenforderungen im einzelnen dargelegt und beziffert. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ist ein Schuldner nicht gehalten, nun noch ausdrücklich darzulegen, in welcher Reihenfolge mit den Forderungen aufgerechnet werden solle. Trifft der Schuldner keine derartige Bestimmung, so ergibt sich aus der Auslegungsregel der §§ 396 Abs. 1 Satz 2, 366 Abs. 2 BGB materiell-rechtlich die Rangordnung der zur Aufrechnung gestellten Gegenforderungen. Dabei gilt § 396 Abs. 1 Satz 2 BGB auch, wenn sowohl der Gläubiger als auch der Schuldner mehrere Forderungen geltend machen (MünchKomm-BGB/Schlüter, 4. Aufl., § 396 Rdnr. 1; Soergel/Zeiss, BGB, 12. Aufl., § 396 Rdnr. 1). Die Vorschrift betrifft zudem nicht nur eine Mehrheit von selbständigen Forderungen, sondern ist auch bei der Aufrechnung mit mehreren Mietzinsraten anwendbar

(Bamberger/Roth/Dennhardt, BGB, 2003, § 396 Rdnr. 1; zur entsprechenden Anwendung des § 366 BGB für diesen Fall BGHZ 91, 375, 379). Mangels einer ausdrücklichen Erklärung der aufrechenden Prozeßpartei ist davon auszugehen, daß die Geltendmachung ihrer Forderungen im Prozeß der materiellrechtlich vorgegebenen Rangordnung folgt.

Im übrigen hat die Beklagte in ihrer Begründung der Anschlußrevision deutlich gemacht, in welcher Reihenfolge ihre behaupteten Gegenforderungen hilfsweise zur Aufrechnung gestellt werden sollen. Eine derartige Klarstellung in der Revisionsinstanz ist zulässig (BGHZ 11, 192, 195; vgl. Musielak/Foerste, ZPO, 3. Aufl., aaO, § 253 Rdnr. 28).

b) Das Berufungsgericht hat - aus seiner Sicht folgerichtig - nicht geprüft, ob die von der Beklagten ab dem 1. Oktober 1997 gezahlte Miete unter Berücksichtigung des Vorbringens in der Revisionsinstanz und der im Urteil des Senats vom 28. Januar 2004 (VIII ZR 190/03, zur Veröffentlichung bestimmt) dargelegten Grundsätze unangemessen hoch im Sinne des § 5 Abs. 2 WiStG war mit der Folge, daß ihr im Umfang einer eventuellen Teilnichtigkeit der Mietpreisvereinbarung Rückforderungsansprüche nach § 812 Abs. 1 Satz 1 BGB zustünden. Mit diesen könnte die Beklagte hilfsweise gegen die Klageforderung aufrechnen, wenn die Mietminderung ganz oder teilweise nicht berechtigt wäre. Der Senat ist insoweit an einer eigenen Entscheidung gehindert, weil es hierzu weiterer Feststellungen über die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 5 Abs. 2 WiStG bedarf. Gemäß § 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO ist die Sache unter Auf-

hebung des Berufungsurteils (§ 562 Abs. 1 ZPO) daher zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Dr. Deppert Richter am Bundesgerichtshof Dr. Hübsch ist wegen Ausscheidens aus dem Justizdienst an der Unterzeichnung verhindert Dr. Beyer

Karlsruhe, 26. April 2004

Dr. Deppert

Dr. Leimert Wiechers