

## ZMP 2014 Nr. 7

**Keine Mietzinsreduktionen wegen Baulärm und kleinerer Wohnfläche als im Mietvertrag angegeben: Das Mietgericht kam im vorliegenden Fall zum Schluss, dass trotz einer besonders lärm- und teilweise staubintensiven Bauzeit von insgesamt 45 Tagen jenes Mass an Immissionsfreiheit gewahrt blieb, welches den vorausgesetzten Gebrauch des Mietobjekts ermöglichte. Ausserdem hielt es fest, dass in der Schweiz eine gesetzliche Definition des mietrechtlichen Flächenbegriffs fehlt und dieser daher im Rahmen der Vertragsinhaltsfreiheit von den Parteien grundsätzlich frei determiniert und definiert werden kann. Welche Fläche vertraglich vereinbart ist, muss durch Auslegung des Vertrags ermittelt werden.**

*Die Mieter (=Kläger) forderten von der Vermieterin (=Beklagten) eine Mietzinsreduktion wegen diversen Mängeln. Sie machten u.a. Baulärm und eine kleinere Wohnfläche als im Mietvertrag angegeben geltend. Das Mietgericht prüfte, ob damit Mängel vorliegen, die zu einer Mietzinsreduktion führen.*

Aus dem Urteil des Mietgerichts vom 27. Oktober 2014:

### "III.

(...)

6.4. Die Kläger machen das Vorliegen eines schweren Mangels geltend. Sie führen aus, das Inserat auf Homegate im August 2007 stelle eine bindende Zusicherung bezüglich Lärmfreiheit dar. Das Prädikat "an ruhiger Lage" stellt indes eine blosser Anpreisung und nicht eine Zusicherung dar. Aus dem Inserat können sie deshalb nichts zu ihren Gunsten ableiten. Auch im Mietvertrag findet sich keine Zusicherung, es werde nicht gebaut. Eine vertragliche Zusicherung besteht nicht.

Zu prüfen ist, ob der Lärm besonders lange andauerte, besonders intensiv war oder in einem besonders störenden Moment wahrgenommen wurde und damit eine Grenze überschritten wurde, die eine normale Nutzung der Mietsache verun-

möglichte, beispielsweise wenn der Schlaf gestört wird (Urteil des Bundesgerichts 4A.281/2009 vom 31. Juli 2009, E. 3.2., publ. in: MRA 1/10 S. 26 ff.). Die Kläger erklärten, besonders die Abbrucharbeiten sowie die Erdsondenbohrungen seien lärm- und staubintensiv gewesen. Die Erstellung des gesamten Neubaus dauerte gemäss dem eingereichten Bauplan von Juli 2012 bis Mai 2014 und damit rund 21 Monate. Die Erdsondenbohrungen dauerten hingegen lediglich 15 Tage und die eigentlichen Abbrucharbeiten 45 Tage. Während dieser Zeit wurden allerdings während rund 15 Tagen die Parkettböden im Abbruchobjekt abgebrochen, wodurch wenig Lärm nach aussen getragen wurde. Somit verbleibt eine besonders lärm- und teilweise staubintensive Bauzeit von insgesamt 45 Tagen. Von den Klägern wird nicht geltend gemacht, die zulässigen Bauzeiten seien nicht eingehalten worden oder die Arbeiten hätten ausserhalb der zulässigen Arbeitszeiten stattgefunden. Es kann deshalb davon ausgegangen werden, dass auch während der 45-tägigen lärm- und staubintensiven Bauzeit jenes Mass an Immissionsfreiheit gewahrt blieb, welches den vorausgesetzten Gebrauch des Mietobjekts, nämlich das Wohnen, ermöglichte. Dabei ist nicht von der speziellen Situation der Kläger auszugehen, sondern vom Durchschnittsbürger. Daher ist unbeachtlich, dass die Kläger tagsüber zu schlafen pflegen. Hinzukommt, dass das Schlafzimmer der Kläger auf der der Baustelle abgewandten Seite liegt und daher weniger dem Lärm ausgesetzt gewesen sein dürfte. Damit ist davon auszugehen, dass der Baulärm keinen Mangel darstellte und nicht zu einer Mietzinsreduktion berechtigt. Dafür, dass der bestimmungsgemässe Gebrauch der Mietsache nicht beeinträchtigt wurde, spricht ausserdem, dass sich gemäss den unbestritten gebliebenen Ausführungen der Beklagten keine anderen Mieter über Baulärm beschwerten. Festzuhalten bleibt überdies, dass es die Kläger unterlassen haben, den geltend gemachten Baulärm näher darzulegen. So führten sie nicht aus, wann und wie lange welche Arbeiten was für Lärm verursachten.

(...)

13.3.1. Eine gesetzliche Definition des mietrechtlichen Flächenbegriffs fehlt in der Schweiz. Daher kann dieser im Rahmen der Vertragsinhaltsfreiheit von den Parteien grundsätzlich frei determiniert und definiert werden, womit jeweils den be-

sonderen Umständen des einzelnen Falls Rechnung getragen werden kann. Die Parteien können im Rahmen der Privatautonomie im Übrigen auch ganz darauf verzichten, Flächenangaben in den Mietvertrag aufzunehmen, da die Fläche eines Mietobjekts keinen objektiv wesentlichen Vertragspunkt darstellt (EICHENBERGER, Der Flächenbegriff im Mietrecht, in: MRA 3/13 S. 4).

13.3.2. Zum Flächenbegriff gibt es eine Vielzahl an privatem Normenwerk mit nationalem und internationalem Geltungsanspruch. Die Anwendung unterschiedlicher Normen kann bei der Messung einer bestimmten Grundfläche in ein und demselben Gebäude ohne weiteres zu Abweichungen von bis zu 30% führen. In der Schweiz stehen die Normen der SIA im Vordergrund, daneben besteht allerdings auch die VZI Flächen-Deklaration für Vermietung und Verkauf (EICHENBERGER, a.a.O., S. 5 f.). Der Begriff der Wohnfläche wird in der VZI Flächen-Deklaration definiert als die Fläche innerhalb der Aussenmauern inklusive Bad/WC und wohnungsinterne Treppen abzüglich Balkon, separate Waschküche, Keller und Wirtschaftsräume. Der Begriff der Nettowohnfläche wird gemäss VZI definiert als Wohnfläche abzüglich Konstruktionsfläche, wobei unter Konstruktionsfläche Zwischenwände und Schächte verstanden werden (EICHENBERGER, a.a.O., S. 9).

13.3.3. Weicht die tatsächliche von der vertraglich vereinbarten Fläche ab, können sich daraus verschiedene Ansprüche und Rechtsfolgen ergeben. Welche Fläche vertraglich vereinbart ist, muss durch Auslegung des Vertrags ermittelt werden. Dabei ist gemäss Art. 18 Abs. 1 OR im Rahmen der subjektiven Auslegung vorab auf den wirklichen Parteiwillen abzustellen. Falls ein solcher nicht festgestellt werden kann, muss die vertraglich vereinbarte Fläche durch Auslegung der Willensäusserungen der Parteien nach dem Vertrauensprinzip ermittelt werden, wobei jene Umstände massgebend sind, die den Willensäusserungen vorangegangen sind oder diese begleitet haben, unter Ausschluss der späteren Ereignisse. Dabei können etwa in einem Inserat oder in vor Vertragsabschluss geführter Korrespondenz gemachte Flächenangaben ebenso von Bedeutung sein, wie eine vor Vertragsabschluss durchgeführte Besichtigung des Mietobjekts (EICHENBERGER, a.a.O., S. 10.).

13.3.4. Übernimmt der Mieter das Mietobjekt trotz Mängeln, welche die Tauglichkeit zum vorausgesetzten Gebrauch ausschliessen oder erheblich beeinträchtigen, und beharrt er auf gehöriger Erfüllung, kann er gemäss Art. 258 Abs. 2 OR nur die Ansprüche geltend machen, die ihm bei Entstehung von Mängeln während der Mietdauer gemäss Art. 259a bis 259i OR zustehen. Im Vordergrund steht bei fehlerhaften Flächenangaben in Mietverträgen regelmässig der Anspruch auf verhältnismässige Mietzinsherabsetzung. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung handelt es sich bei der Verminderung der Nutzfläche um einen typischen Fall des Mangels. Hingewiesen wird in der Rechtsprechung im Zusammenhang mit Flächenangaben in Immobiliarmietverträgen indes insbesondere auch darauf, dass nicht jede Aussage über die Fläche eine Zusicherung sei; zwar könne eine Flächenangabe je nach den Umständen und der gewählten Formulierung die Tragweite einer Zusicherung haben, sie könne aber auch eine unverbindliche Beschreibung darstellen. Sodann könnten mit einer Flächenangabe verschiedene Flächen gemeint sein (EICHENBERGER, a.a.O., S. 13 f.).

13.4. Damit die Kläger eine Mietzinsherabsetzung verlangen können, muss ein Mangel bestehen. Die Sache ist mangelhaft, wenn sie eine vom Vermieter zugesicherte Eigenschaft oder eine, auf welche sich der Mieter verlassen konnte, nicht aufweist. Gestützt auf Art. 256 Abs. 1 OR hat der Mieter das Recht, die Sache in einem zum vorausgesetzten Gebrauch tauglichen Zustand zu erhalten (Urteil des Bundesgerichts 4A\_465/2010 vom 30. November 2010, publ. in: MRA 4/2011 S. 142 ff.). Die Kläger haben nicht dargelegt, dass sie in Bezug auf die Mietfläche die Wohnung in einem zum Gebrauch unangemessenen Zustand erhalten haben. Sie haben die Wohnung übernommen und waren mit der tatsächlichen Mietfläche einverstanden. Auch erklärten sie nie, die Wohnung müsse eine gewisse flächenmässige Mindestgrösse aufweisen. Die Mietfläche wird im Mietvertrag auch nicht erwähnt, so dass keine explizite Zusicherung erfolgt ist. Ebenso wenig hatte die Beklagte die Absicht, eine Wohnung zu übergeben, welche grösser war als diejenige, die besichtigt wurde. Für beide Parteien war die im Inserat angegebene Wohnfläche also nicht entscheidend für den Abschluss des Mietvertrags. Die Erwähnung der Wohnfläche von 115 m<sup>2</sup> im Inserat stellt überdies keine verbindliche Zusicherung dar, sondern ist als unverbindliche Beschreibung zu verstehen.

Während die Kläger davon ausgehen, die Wohnung weise eine Fläche von 104.26 m<sup>2</sup> auf, kam die Beklagte auf eine Wohnfläche von 115 m<sup>2</sup>. Dieser Unterschied resultiert (hauptsächlich) daraus, dass die Kläger die Zwischenwände nicht zur Wohnfläche rechnen, während die Beklagte diese in die Berechnung miteinbezieht. Die Beklagte berechnete die Wohnfläche gemäss der VZI Flächen-Deklaration für Vermietung und Verkauf. Danach gehört die Fläche innerhalb der Aussenmauern inklusive Bad/WC und wohnungsinternen Treppen abzüglich Balkon, separate Waschküche, Keller und Wirtschaftsräume zur Wohnfläche. Die Kläger hingegen berechneten die Nettowohnfläche. Diese unterscheidet sich von der Bruttowohnfläche insofern, als dass Zwischenwände und Schächte nicht mitgerechnet werden. Die Berechnung der Beklagten ist also nicht falsch, sondern betrifft die Bruttowohnfläche. Auch im Inserat wird von "Wohnfläche" und nicht von "Nettowohnfläche" gesprochen. Da kein Mangel besteht, können die Kläger keine entsprechenden Ansprüche geltend machen."

**Zürcher Mietrechtspraxis (ZMP):** Entscheidungen des Mietgerichtes und der Schlichtungsbehörde des Bezirkes Zürich. Ausgabe 2014, 24. Jahrgang.

Herausgegeben vom Mietgericht des Bezirkes Zürich, Postfach, 8026 Zürich

© Mietgericht des Bezirkes Zürich, Redaktion: lic. iur. F. Saluz, Leitender Gerichtsschreiber