

10.03.23

Mietrecht

Tour d' horizon – Schwerpunkt
Beendigung des
Mietverhältnisses



Einleitung / Agenda / Inhalte

1. Einleitung
2. Allgemeines zum Mietrecht / Vertragsentstehung
3. Mietzins
4. Mängel
5. Vertragsbeendigung
6. Verfahren
7. Abschluss / Fragen

Allgemeines zum Mietrecht / Vertragsentstehung

Hauptrechtsgrundlagen (ohne Verfahren / WFG):

- BV 41, 108 f. und 122
- OR 253-273c
- VMWG
- (StGB 157, 325bis und 326bis – BGE 92 IV 134 (Ansatz: 25% über marktüblichen Mietzins / Aktuelle Tendenz spricht für Einzelfallbetrachtung) – BGer 6B_10/2009 (Aktien)

Allgemeines zum Mietrecht / Vertragsentstehung

Anwendbares Recht:

- Privatrechtlicher Vertrag
- OR und VMWG (viele absolut oder relativ zwingende Bestimmungen)
- Ortsgebrauch, wo Verweis
 - Achtung: Kann im Mietrecht relevant werden bei Zahlungsterminen und Kündigungsterminen → Kantonale EG ZGB oder OR / Anruf bei Schlichtungsstelle.
- Rahmenmietverträge

Allgemeines zum Mietrecht / Vertragsentstehung

Geltungsbereich:

- Zeitlich: Mietverhältnisse ab 1.7.1990. Vorher i.d.R. altes Recht, aber gemäss umstrittener Ansicht zwingende Bestimmungen neues Recht anwendbar (SchlT ZGB 2 und 3).
- Örtlich: i.d.R. Ort der gelegenen unbeweglichen Sache (ZPO 33, LugÜ 22 Ziff. 1, 112, 113 und 119 IPRG)
- Sachlich: privatrechtliche Mietverhältnisse, gemischte Verträge mit Schwerpunkt Mietrecht und nichtlandwirtschaftliche Pacht.

Mietzins

- OR 257: Hauptleistungspflicht Mieterschaft.
- Grundsatz: Umfasst sämtliche Leistungen der Mieterschaft für Gebrauchsüberlassung.
- OR 257a und b: Nebenkosten müssen besonders vereinbart sein, sonst in Mietzins inkludiert.
- Oft begleitet von Sicherheitsleistung OR 257e: max. drei Monatsmieten (Wohnräume) auf separatem Konto, lautend auf Namen Mieter.
 - Achtung Veruntreuung (BGer 6B_1008/2021 oder auch Kantonsgericht Luzern, LGVE 2017 I Nr. 12)

Mietzins

OR 269 – 270e – Schutz missbräuchliche Mietzinsen

- Wohn- und Geschäftsräume (inkl. mitvermietete Parkplätze) und sinngemäss nichtlandwirtschaftliche Pacht
 - Nicht luxuriöse Wohnungen und Einfamilienhäuser mit 6 und mehr Wohnräumen sowie Ferienwohnungen, die für höchstens 3 Monate gemietet werden.
 - Mietzinskontrolle
- OR 269: Missbräuchlicher Mietzins, wenn übersetzter Ertrag erzielt wird (oder auf offensichtlich übersetztem Kaufpreis beruhen)

Mietzins

Übersetzter Ertrag:

- Berechnungsformel: $\text{Nettoerlös} \times 100 / \text{Eigenkapital} = \text{Nettorendite}$
- Kennzahlen, die zur Berechnung notwendig sind:
 - Anlagekosten (Bau- und Landkosten / Erwerbspreis inkl. wertvermehrende Investitionen)
 - Eigenkapital (Anlagekosten minus Fremdkapital)
 - Liegenschaftsaufwand (soweit nicht in Nebenkosten enthalten)
- Editionsbegehren stellen bzw. auch sonstige eigene Abklärungen notwendig, sofern zumutbar. (Mitwirkungspflicht Vermieterschaft, jedoch kann sich Mieterschaft nicht zurücklehnen («Nur Unterlagen, die Vermieterschaft besitzt, sind zu edieren» BGE 142 III 568); Weiter zu Mitwirkungspflicht: BGE 140 III 433)

Mietzins

Zu edierende Unterlagen für Berechnung:

- Zusammenstellung Anlagekosten inkl. Aufteilung Fremd- und Eigenkapital
- Unterlagen Finanzierungsbedingungen (Kreditverträge)
- Zusammenstellung Unterhalts- und Betriebskosten
- Aufstellung über Mietzinseinkünfte (Soll-Mieten)
- Verteilschlüssel

Mietzins – Beispielrechnung (einfach)

Anlagekosten:	CHF 2'000'000
davon Hypothek (abziehen)	<u>CHF 1'500'000</u>
Eigenkapital:	CHF 500'000

Mietzinseinnahmen aus Mietsache:	CHF 60'000
Abzüglich Hypothekarzinsen (Annahme 1.5 %)	CHF 22'500
Abzüglich Unterhalts-, Betriebs und Kosten Verw.	<u>CHF 20'000</u>
Nettoerlös:	CHF 17'500

Berechnungsformel: $\text{Nettoerlös} \times 100 / \text{Eigenkapital} = \text{Nettorendite}$

$$\rightarrow 17'500 \times 100 / 500'000 = 3.5 \%$$

Mietzins – Beispielrechnung (einfach)

Nettorendite von 3.5 % = übersetzter Ertrag?

- Bisher
 - Referenzzinssatz + 0.5%
- BGE 147 III 14
 - Referenzzinssatz + 2%
 - Unklar was passiert, wenn Referenzzinssatz wieder über 2 % → Wieder zurück zu Referenzzinssatz + 0.5%?

Mietzins

Anfechtung des Anfangsmietzinses

- Voraussetzungen:
 - Frist 30 Tage nach Übernahme (Verwirkungsfrist)
 - Erhebliche Erhöhung gegenüber früherem Mietzins (10 %)
 - Zwang zum Vertragsschluss aufgrund persönlicher oder familiärer Notlage
 - Zwang zum Vertragsschluss aufgrund Verhältnisse örtlichen Wohnungsmarkt.
- Formularpflicht
- Beweislastverteilung:
 - Mieterschaft, jedoch Mitwirkungspflicht.
 - Aber bei Erhöhung von mehr als 10 % bei Vermieterschaft -> Beweislastumkehr, Vermutung Missbräuchlichkeit (jedoch Nachweis auch mit inoffiziellen Statistiken und anderen Wohnobjekten möglich) BGE 147 III 431

Mängel

- Abweichen Ist – von Soll-Zustand. «Im vorausgesetzten Gebrauch tauglichen Zustand» gemäss OR 256 I.
 - Beurteilung nach Inhalt und Umfang Mietvertrag, insbesondere vertraglichem Verwendungszweck. Sache muss für Zweck taugen, für die gemietet wurde. Explizite Eigenschaften oder übliche Sacheigenschaften.
 - Frage stellte sich insbesondere während Corona bei Geschäftsraummieten.
- OR 258 – Übergabe in nicht tauglichem Zustand oder erheblich beeinträchtigten Zustand – Möglichkeiten Verzugsrecht
 - Sofern trotzdem übernommen – Rechte nach OR 259a-259i
- OR 259
 - Beseitigung Mangel / Ersatzvornahme, ggfls. Fristlose Kündigung, Herabsetzung Mietzins, Schadenersatz, Hinterlegung Mietzins, (Übernahme Rechtsstreit).

Einschub Mängel - Corona

- Mietzinsherabsetzung / Mietzinserlass?
 - OR 259d
 - Gewerbliche Nutzung während Lockdown nicht mehr möglich → vorausgesetzter Gebrauch?
 - Andere Ansicht: Nur Überlassung Raum, nicht auch unternehmerisches Risiko mitzutragen.
 - Folge Herabsetzung Mietzins (vgl. mp 2/20, S. 152 – Schiedsgerichtsentscheid vom 2.04.2020).
 - OR 119
 - Leistung unmöglich wegen unverschuldeter Unmöglichkeit – Voraussetzungen nur teilweise erfüllt, da Unmöglichkeit nicht dauerhaft und definitiv.
 - Clausula rebus sic stantibus
 - Nach Vertragsabschluss eingetretene, unvorhersehbare und unvermeidbare grundlegende Veränderung der Umstände, die gravierende Störung der Äquivalenz von Leistung und Gegenleistung bewirken → Einzelfallprüfung.
 - Erster Lockdown eher ja, zweiter Lockdown fraglich?
 - Wenige Entscheide bisher: Bezirksgericht ZH, Urteil vom 23.04.2021 – EB201177 und DB201184-L (Rechtsöffnung – offengelassen welche Grundlage, Tendenz Clausula, aber festgehalten, dass keine Rechtsöffnung). Hingegen Urteil Mietgericht Zürich MJ210008-L vom 2.08.2021 – Keine Mietzinsreduktion und Verneinung Grundlagen, jedoch bei Clausula mangels Nachweisen Auswirkungen von Seiten Mieterschaft.

Mängel

OR 259d Herabsetzung

- Mangel, nicht von Mieter zu verantworten oder auf dessen Kosten zu beseitigen sowie Mängelrüge (Kenntnis Vermieterschaft).
- Relative Methode zur Bemessung Höhe der Herabsetzung: Vergleich obj. Wert ohne Mangel mit Wert mangelhaften.

OR 259e Schadenersatz

- Auch ohne Kenntnis des Mangels durch Vermieterschaft. Aber hier: Verschulden (Exkulpationsbeweis) vorausgesetzt.

OR 259g - 259i Hinterlegung

- Setzt Mangel von mittlerer Schwere voraus und Fristansetzung zur Beseitigung mit Androhung der Hinterlegung künftiger Mietzinse.

Vertragsbeendigung

Arten

- Unmöglichkeit nach OR 19 / 119
- Zeitablauf Befristung (Geschäft üblich, Wohnen nicht üblich – Frage nach Kettenmietvertrag)
- Ordentliche Kündigung
- Ausserordentliche Kündigung
- Aufhebungsvertrag
- Vorzeitige Rückgabe der Mietsache nach OR 264

Vertragsbeendigung

Spezielle Vertragsarten:

- Familienwohnung
- Hauswartsvertrag BGE 131 III 566
- Mietvertrag mit Liegenschaftsverwaltung als Gegenleistung BGer 4C.373/2006
- Pensions/Altersheimvertrag Bger 4A_113/2012
- Genossenschaftswohnung BGE 136 III 65

Vertragsbeendigung

Ausserordentliche Kündigung (**V**ermieter und **M**ieter)

- Wichtige Gründe OR 266g V,M
- Konkurs Mieter OR 266h V
- Zahlungsrückstand Mieter OR 257d V – BGE 140 III 591 und BGer 4A_140/2014
- Verletzung Sorgfaltspflicht OR 257f V
- Veräusserung Mietsache OR 261 V
- Mängel OR 259b M
- Tod Mieter (durch Erben) OR 266i M
- OR AT (Nebenpflichten – Äquivalent Sorgfaltspflicht) M
- Erstreckung OR 272d M

Vertragsbeendigung

Kündigungstias

Art	Übersicht	Verfahrenshinweis
Nichtigkeit	Formeller oder materieller Mangel – mündliche Kündigung, Kündigung vor Eintrag ins Grundbuch, Kündigung nicht an beide Ehegatten zugestellt	Nichtigkeit jederzeit geltend machbar und von Amtes wegen. Kündigung kann formrichtig wiederholt werden
Unwirksamkeit	Gesetzliche, vertragliche oder statutarische Kündigungsvoraussetzungen nicht erfüllt. – Ausserordentliche Kündigung wegen Zahlungsverzugs ohne Mahnung.	Unwirksamkeit kann jederzeit geltend gemacht werden und ist von Amtes wegen zu berücksichtigen.
Anfechtbarkeit	Kündigung gültig, verstösst jedoch gegen Treu und Glauben nach OR 271 (V und M) oder Präzisierungen Verstoß Treu und Glauben (V). – Kündigung ohne Grund, aus Rache, während Verfahren, während 3 jähriger Sperrfrist etc.	Kündigung innert 30 Tagen seit Empfang (absolute Empfangstheorie) bei Schlichtungsbehörde angefochten werden, sonst verwirkt.

Vertragsbeendigung

Anfechtung und Erstreckung

- Kündigungsbegründung – BGE 125 II 231
- Generalklausel OR 271
- Spezialklauseln OR 271a
 - Rache Kündigung lit. a
 - Änderungskündigung lit. b
 - Congé-vente lit. c
 - Laufendes Verfahren lit. d
 - Sperrfrist lit. e
 - Änderung familiäre Situation lit. f

Vertragsbeendigung

Erstreckung

- Voraussetzungen:
 - Gültige Beendigung Mietverhältnis / Kündigung
 - Härte beim Mieter, d.h. Umstände, welche Suche nach geeignetem Ersatzobjekt in der zur Verfügung stehenden Zeit erschweren oder verunmöglichen. Nicht aber Härte wegen Wohnungsverlust und dergleichen.
 - Kein Ausschlussgrund nach 272a OR
 - Einhaltung der Frist (30 Tage bzw. 60 Tage bei Befristung), sonst Verwirkung.
 - Interessenabwägung

Verfahren

Zuständigkeit

- Nichteintreten Schlichtungsbehörde nur bei offensichtlicher Unzuständigkeit (BGE 146 III 47 / 146 III 265).
- In Kantonen mit Handelsgericht, allenfalls Zuständigkeit beachten → Ausnahme von Schlichtung gem. ZPO 198 lit. f.

Schlichtungsverfahren

- Anhörung Parteien und Vergleichsvorschlag (BL: keine Nachverhandlung bzw. nur in geringem Mass möglich, Dornach eher auch nicht – jedoch in grösserem Mass möglich – Einschätzung wird abgegeben).
- Persönliches Erscheinen insbesondere bei Gesellschaft
- Vorsicht bei Widerklagen → Klagebewilligung
- Klagebewilligung

Verfahren

Gerichtsverfahren

- Vereinfachtes Verfahren, sofern: Hinterlegung, Schutz missbräuchliche Mietzinsen, Kündigungsschutz (allgemein, d.h. auch bei nichtigen Kündigungen erfasst), Erstreckung. Für übriges, sofern Streitwert über CHF 30'000.-
- Kein kostenloses Verfahren, anders als in Arbeitsrecht!
- Achtung BS: Keine Parteientschädigung sofern, monatliche Nettomiete Wohnung maximal CHF 2'500 bzw. Geschäft CHF 3'500.-
- Prüfung Erstreckung von Amtes wegen, sofern Kündigung gültig (OR 273 V)
- Ausweisungsbegehren in summarischen Verfahren Rechtsschutz in klaren Fällen zeitgleich möglich, jedoch Erfolg nur bei ausserordentlichen Kündigungen, da dort Erstreckung i.d.R. nicht möglich (OR 272a).

Verfahren

Weiteres

- Achtung in gewissen Kantonen weitere kantonale rechtliche Beschränkungen, die sich auch ins Mietrecht auswirken.
- Kanton BS: WRFG – betragsmässige Beschränkungen der zulässigen Mietzinsaufschläge für die Dauer von 5 Jahren bei Abbruch und Ersatzneubau sowie Sanierungen inkl. Kontrolle.

Appell:

- Als Anwalt auf beiden Seiten für Seite Mieterschaft Verständnis zeigen / wecken – es geht zumeist um “Zuhause” – Viele Emotionen verbunden.
- Meist sinnvoller miteinander eine gemeinsame Lösung zu suchen.

Abschluss / Fragen?

Danke für Aufmerksamkeit und wünsche noch einen schönen Abend