

Vorlesung Obligationenrecht Besonderer Teil

Rechtsanwalt Prof. Dr. Arnold F. Rusch LL.M.

Universität Zürich, Besondere Formen des Auftrags/Miete

19./20. November 2018

Beendigung des Auftrags

Grundsatz: Jederzeitiges, voraussetzungsloses und zwingend anwendbares Beendigungsrecht (Art. 404 Abs. 1 OR; gemäss BGer zwingend, gem. h.L. nur bei besonderem Vertrauensverhältnis).

Ausnahme: Eine Beendigung zur Unzeit macht schadenersatzpflichtig (Art. 404 Abs. 2 OR).

Was bedeutet Unzeit? Es existiert kein sachlicher Grund für die Beendigung und es entstehen besondere Nachteile bzw. ein Schaden, der in Dispositionen besteht, die im Vertrauen auf den Fortbestand des Vertrags getätigt worden sind. Es geht um den Vertrauensschaden, also um das negative Interesse.

Beendigung des Auftrags

Folgen:

- Fest vereinbarte Dauer des Auftrags ist wirkungslos
- Konventionalstrafen sind nur gültig, wenn sie pauschalisierten Schadenersatz für die Kündigung zur Unzeit erfassen wollen.

Beispiel:

«Studierende, die den Lehrgang mitten im Semester beenden, haben kein Anrecht auf Rückerstattung des Schulgeldes.»

Aber: Regelt dies wirklich nur den Schadenersatz bei einer Kündigung zur Unzeit?

Besondere Formen des Auftrags

Ein Kunde von Parship hat einen Vertrag für sechs Monate abgeschlossen. Als er die Rechnung für weitere sechs Monate erhält, bemerkt er, dass sich der Vertrag gemäss den allgemeinen Geschäftsbedingungen automatisch verlängert hat, weil er nicht mit einer Frist von sechs Wochen vor Ablauf der Vertragsdauer gekündigt hat.

„5.3 Der Vertrag über kostenpflichtige Mitgliedschaft (Premium-Mitgliedschaft) verlängert sich automatisch um die jeweils vertraglich vereinbarte Laufzeit, sofern der Kunde seinen Vertrag nicht gem. Ziffer 5.2 unter Einhaltung der Kündigungsfrist ordentlich kündigt. Beim erstmaligen Kauf einer Premium-Mitgliedschaft wird der Kunde mit Erhalt der Bestellbestätigung über die jeweilige Laufzeit, das Datum des Vertragsendes und die Dauer einer möglichen Verlängerung bei nicht rechtzeitiger Kündigung informiert.“ <https://www.parship.ch/termsandconditions/>

Besondere Formen des Auftrags

Carl möchte seine Villa verkaufen. Er schliesst einen Vertrag mit Albert, der einen Käufer finden und mit diesem einen Vertrag aushandeln soll. Albert soll als Lohn die Differenz zwischen Fr. 1'755'000 und dem erzielten Preis erhalten. Albert schliesst mit Beat einen Vertrag ab, dass er ihm eine Villa für Fr. 30'000 vermittle. Beat will für das Haus für Fr. 1'800'000 kaufen und Fr. 30'000 als Lohn an Albert bezahlen. Tatsächlich schliessen Carl und Beat den Kaufvertrag über Fr. 1'800'000 ab. Albert verheimlicht dem Carl ein weiteres Angebot vom Dritten Daniel über Fr. 1'900'000. *Kann Albert Fr. 45'000 von Carl und Fr. 30'000 von Beat verlangen? Um welchen Vertrag geht es (vgl. die Tabelle bei Huguenin, N 3345, nachfolgende Folie)?* Vgl. BGer 4A_214/2014.

Verkäufer

Carl

Vermittlungsgebühr
Fr. 45'000?

Kauf für
Fr. 1'800'000

Albert

Vermittlungsgebühr
Fr. 30'000?

Käufer
Beat

Verheimlichtes
Angebot von
Fr. 1'900'000

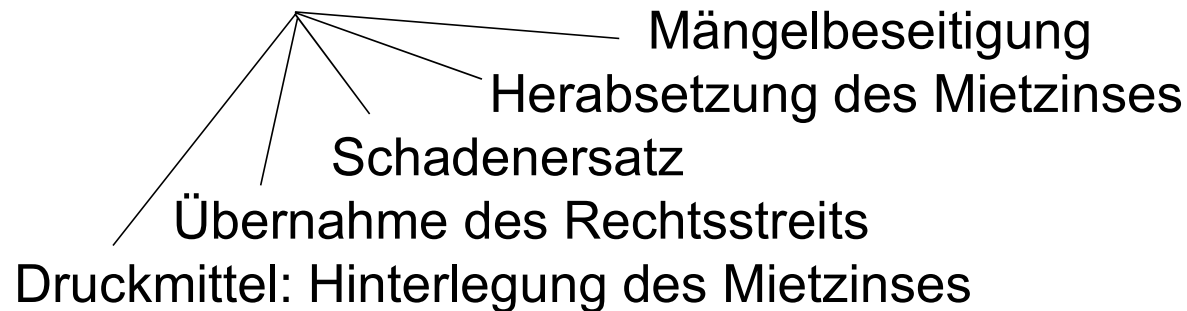
Dritter Daniel

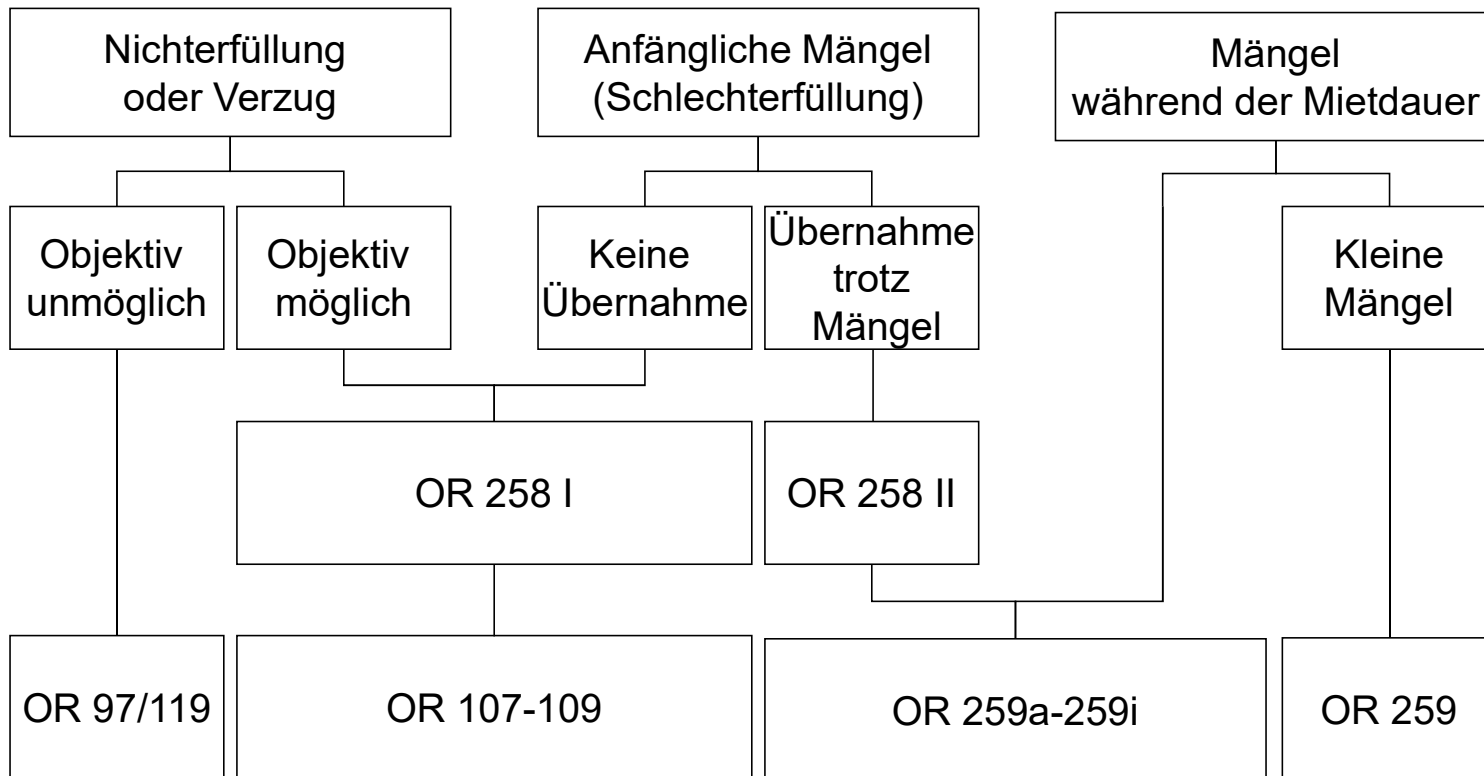
	einmalige Tätigkeit	Dauervertrag	Nachweis von Ab- schlüssen	Vermitt- lung von Ab- schlüssen	Abschluss von Verträgen		
					in fremdem Namen und auf fremde Rechnung (direkte Stellver- tretung)	in eigenem Namen und auf fremde Rechnung (indirekte Stellver- tretung)	in eigenem Namen und auf eigene Rechnung
Nachweismäkler (Art. 412 OR)	✓		✓				
Vermittlungs- mäkler (Art. 412 OR)	✓			✓			
Vermittlungsagent (Art. 418a Abs. 1 OR)		✓		✓			
Handelsreisender ohne Abschluss- vollmacht (Art. 347 Abs. 1 OR)		✓		✓			
Handelsreisender mit Abschlussvoll- macht (Art. 347 Abs. 1 i.V.m. 348 Abs. 1 und Abs. 2 OR)		✓			✓		
Abschlussagent (Art. 418a Abs. 1 OR)		✓			✓		
Kommissionär (Art. 425 OR)	✓					✓	
Spediteur (Art. 439 OR)	✓					✓	
Alleinvertriebs- händler		✓					✓
Trödler	✓						✓

Miete: Leistungsstörungen

- **Anf. Unmöglichkeit:** OR 20 (obj.); OR 258 i.V.m. OR 107 ff. (subj.)
- **Nachträgliche Unmöglichkeit:** obj. OR 97/119, subj. OR 258 i.V.m. OR 107 ff.
- **Verzug:** OR 258 i.V.m. OR 107 ff.
- **Anf. Mängel:** OR 258 I i.V.m. OR 107 ff. ohne Übernahme, OR 258 II i.V.m. mit OR 259a ff. bei Übernahme
- **Nachträgliche Mängel:** OR 259a; Ausnahme für kleinere Mängel in OR 259 (kleiner Unterhalt)

Ansprüche bei Mängeln (zwingend gem. OR 256 II)



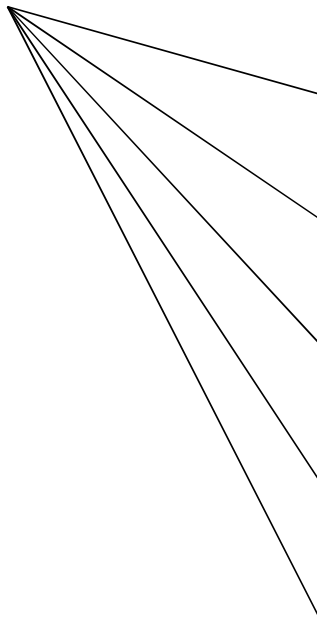


Mieter Markus beklagt sich bei Ihnen über seinen Vermieter Volker:

- *Ich muss seit zwei Wochen in den Waschsalon, weil die gemeinschaftliche Waschmaschine nicht mehr funktioniert.*
- *Ich verstehe mein eigenes Wort nicht mehr, weil auf dem Nachbarsgrundstück, das nicht Volker gehört, gebaut wird.*
- *Nachts kann ich nicht schlafen, weil der Hund in der Nachbarswohnung des Michael bellt, der ebenfalls ein Mieter von Volker im gleichen Haus ist. Dabei sind Hunde gemäss Hausordnung verboten!*

Was raten Sie Markus?

Beendigung der Miete



Ausserord. Kündigung, OR 266g-266k

Fristlose Kündigung, OR 257d, 257f, 259b lit. a

Aufhebung, OR 115

Nachmieter, OR 264

Vertragsübertragung, OR 263

- Nur bei *befristeter* Miete: Zeitablauf, OR 266
- Nur bei *unbefristeter* Miete: Ord. Kündigung, OR 266a-266f
- Spezielle Formvorschriften der Kündigung: OR 266l-266o
- Rückgabe *mit Prüfungs- und Rügepflicht* des Vermieters: OR 267-267a

Kündigungsfallen

- Spezielle Formvorschriften der Kündigung: OR 266l-266o
- Fristen *und* Termine (vgl. OR 266c; Frist von drei Monaten; Termin gemäss Abmachung [OR 266a I] oder Ortsgebrauch in der Stadt Zürich: Ende März, Ende September)
- Absolutes Empfangsprinzip (vgl. nachfolgend), Ausnahmen: Zustellung einer Zahlungsaufforderung gem. OR 257d I oder einer Mietzinserhöhung gem. OR 269d (beide gelten bei Nichtabholung auf der Post am siebten Tag als zugestellt)

Kündigungsfallen

BGE 143 III 15 E. 4.1: «Les règles de procédure du CPC ne sont pas applicables pour la computation des délais de droit matériel (...); sont réservées les deux exceptions que sont la communication de l'avis de majoration du loyer et la sommation de payer de l'art. 257d al. 1 CO (ATF 140 III 244 consid. 5.2).

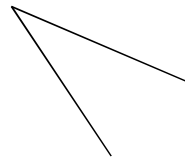
La communication de la résiliation du bail est soumise à la théorie de la réception dite absolue (...). Le point de départ du délai correspond au moment où la manifestation de volonté (i.e. la résiliation du bail) est parvenue dans la sphère d'influence (Machtbereich) du destinataire ou de son représentant, de telle sorte qu'en organisant normalement ses affaires, celui-ci est à même d'en prendre connaissance (...).»

Kündigungsfallen

BGE 143 III 15 E. 4.1: «Lorsque la manifestation de volonté est communiquée par pli recommandé, si l'agent postal n'a pas pu le remettre effectivement au destinataire (ou à un tiers autorisé à prendre livraison de l'envoi) et qu'il laisse un avis de retrait («invitation à retirer un envoi») dans sa boîte aux lettres ou sa case postale, le pli est reçu dès que le destinataire est en mesure d'en prendre connaissance au bureau de la poste selon l'avis de retrait; il s'agit soit du jour même où l'avis de retrait est déposé dans la boîte aux lettres si l'on peut attendre du destinataire qu'il le retire aussitôt, sinon en règle générale le lendemain de ce jour (...). La fiction de notification le 7^e jour du délai de garde prévue pour les délais de procédure (...) ne vaut pas pour les délais de droit matériel. Il en va de même de la réserve faite à l'art. 138 al. 3 let. a CPC, selon laquelle la fiction ne vaut que si le destinataire devait s'attendre à recevoir une notification (...).»

Wechsel des Eigentümers (OR 261-261b)

Kauf bricht Miete nicht, ABER:



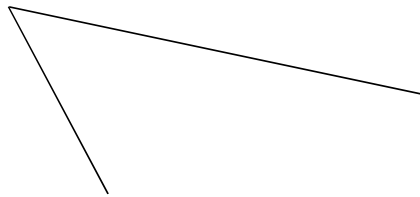
Dringender Eigenbedarf bei Wohn- und Geschäftsräumen, OR 261 II lit. a

Bei anderen Mietobjekten: Mit gesetzlicher Frist kündigen, OR 261 II lit. b

- Grössere Sicherheit für den Mieter bei Vormerkung im Grundbuch (OR 261b, ZGB 959)
- Ausgleich bei vorzeitiger Kündigung beim früheren Vermieter (OR 261 III)
- *Was ist dringender Eigenbedarf?* Unmittelbare, ernsthafte und aktuelle Gründe für eine Selbstnutzung, die Zuwarten unzumutbar machen.
- *Was sind nahe Verwandte?* Kinder, Eltern, Gatte. Bei enger pers. Bez. Grosseltern, Enkel, Onkel/Tante, Nefte/Nichte.

Vorzeitige Rückgabe der Sache (OR 264)

Kündigung ohne Einhaltung des Termins oder der Frist mit vollständiger Rückgabe



Bei Stellung eines zumutbaren
Ersatzmieters: Mieter ist frei.

Sonst: Miete bezahlen, bis Mietvertrag endet oder beendet werden kann, ABER: Anrechnungspflicht gemäss OR 264 III.

- Zugunsten des Mieters zwingend anwendbar.
- Zumutbar: Solvent, gleiche Bedingungen.
- Achtung: OR 264 ist keine *Vertragsübertragung*. Diese existiert auch (wie OR 263; ohne Kündigung, reines Auswechseln der Partei, Zustimmung des Vermieters nötig)

Kündigung aus wichtigem Grund

- OR 266g: Haupterfordernis: Unzumutbarkeit der Weiterführung
- Im Zeitpunkt des Vertragsschlusses nicht vorhersehbare und ausserordentlich schwerwiegende Umstände
- Rasche Reaktion nötig
- Wichtiger Grund: Panikzustände nach Einbruch (Pra 2001, Nr. 177); geschiedene Mieterin erhält keine Alimente mehr vom zahlungsunfähigen Mann, hat zwei Kinder und der Freund zieht auch aus (BGE 122 III 262 ff.); Versetzung an andere Stelle (Pra 1995 Nr. 142 verneint); systematische Schikanen des Vermieters (BGer 4C.35/2006)

Kleiner Übungsfall

Volker überlässt der Megalo AG einen leeren Geschäftsraum für zehn Jahre zu einem monatlichen Mietzins von Fr. 3'000. Die ersten drei Jahre geht alles gut, doch dann erfährt Volker, dass die Megalo AG schon länger grosse Defizite einführt und vielleicht bald Konkurs anmelden muss. Viktor konsultiert sie, wie er vorgehen und sich schützen kann.