

Vorlesung Obligationenrecht Besonderer Teil

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

Universität Zürich, Miete II

26./27. November 2018

Koppelungsgeschäfte

- OR 254: *«Ein Koppelungsgeschäft, das in Zusammenhang mit der Miete von Wohn- oder Geschäftsräumen steht, ist nichtig, wenn der Abschluss oder die Weiterführung des Mietvertrags davon abhängig gemacht wird und der Mieter dabei gegenüber dem Vermieter oder einem Dritten eine Verpflichtung übernimmt, die nicht unmittelbar mit dem Gebrauch der Mietsache zusammenhängt.»*
- VMWG 3: *«Als Koppelungsgeschäft im Sinne von Artikel 254 OR gilt insbesondere die Verpflichtung des Mieters, die Mietsache, Möbel oder Aktien zu kaufen oder einen Versicherungsvertrag abzuschliessen.»*
- *Zwei Voraussetzungen:*
 - *Kein unmittelbarer Zusammenhang zur Miete oder ein missbräuchlicher Zusammenhang (erhebliches Missverhältnis)*
 - *Koppelungsgeschäft muss conditio sine qua non des Abschlusses des Mietvertrags bilden.*

BGer 4C.255/2004, E. 4.3: „Das Gesetz geht davon aus, dass bei Verträgen, welche "unmittelbar" mit dem Gebrauch der Sache zusammenhängen keine missbräuchliche Koppelung vorliege. Wenn ein Eigeninteresse des Mieters gegeben ist, dürfen an die Unmittelbarkeit des Zusammenhangs keine hohen Anforderungen gestellt werden. So ist ein genügender Zusammenhang zu bejahen, wenn der Mieter zur Bewirtschaftung eines im Mietlokal betriebenen Gewerbes Mobiliar oder Material kauft (...). Dagegen stellt unabhängig von der Nähe des Mietobjekts zum gekoppelten Vertrag, der Umstand, das dieser für den Mieter zu einem erheblichen Missverhältnis von Leistung und Gegenleistung führt, ein Indiz dafür dar, dass dieses Geschäft dem Mieter gegen seinen Willen aufgedrängt wurde (...).“

Koppelungsgeschäfte: Beispiele

Zulässig

- Abwartswohnung
- Abschluss einer Mieter-Haftpflichtversicherung (sofern Wahlfreiheit bezügl. Versicherer besteht)

Unzulässig

- Bezahlung einer Vermittlungspauschale an den vom Vermieter angeheuerten Liegenschaftsverwalter
- Abschluss einer Lebensversicherung beim Vermieter
- Überteuerte Übernahme alter Möbel oder Mängel vom Vormieter (sofern der Vermieter die Vereinbarung kennt, BGer 4C.161/2001 E. 3)

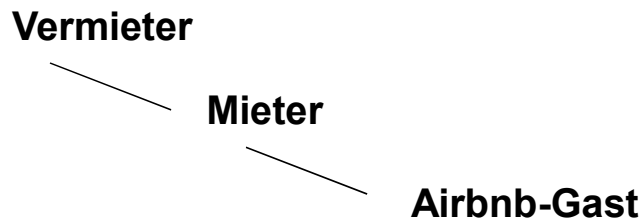
Wichtig

- Die Miete bleibt bestehen, nur das Koppelungsgeschäft ist nichtig.
- Die Initiative zum Koppelungsgeschäft darf nicht vom Mieter kommen.
- Anwendbar nur bei der Miete von Wohn- und Geschäftsräumen.
- Eventuell weitergehender Schutz durch Art. 8 UWG bei AGB.

Untermiete

Mieter Martin inseriert seine Wohnung auf einer Airbnb-Internetseite.
Vermieter Volker sieht das. *Was kann er tun?*

- OR 262 als zugunsten des Mieters zwingende Norm:
- Zustimmungsvorbehalt mit eingeschränkter Verweigerungsmöglichkeit:
 - Weigerung der Bekanntgabe der Vertragsbedingungen
 - Missbräuchliche Vertragsbedingungen
 - Wesentliche Nachteile für den Vermieter



Untermiete

BSK OR I-Weber, Art. 262 N 4a: *«Die Untervermietung trotz begründeter Verweigerung der Zustimmung oder ohne Einholung der Zustimmung durch den Vermieter trotz bestehender Verweigerungsgründe stellt eine Pflichtverletzung dar, die einen ordentlichen, u.U. aber auch einen ausserordentlichen Kündigungsgrund gem. Art. 257f bilden kann (BGE 134 III 300 E. 3.1; 134 III 446; Heinrich, 158 f.; Blumer, SPR VII/3, Rz 595), letzteres aber erst nachdem sich der Vermieter nach den Modalitäten der Untermiete erkundigt und die Beendigung des rechtswidrigen Zustands abgemahnt hat (BGer, 26.8.2014, 4A_162/2014, E. 2).»*

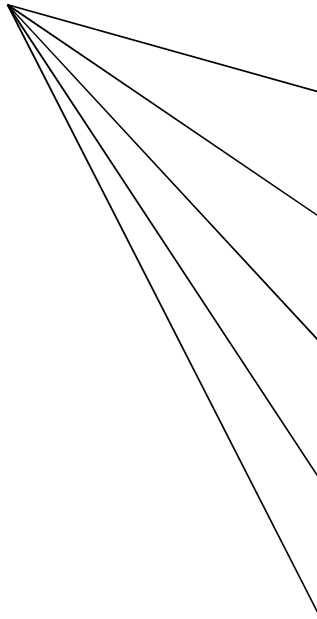
Untermiete ist generell nur dann zulässig, wenn ein klarer Rückkehrwille des Hauptmieters besteht, vgl. BGer, 4A_227/2011, E. 2.2.1: *«Das ist, abweichende vertragliche Abmachung vorbehalten, nur dann der Fall, wenn der Mieter beabsichtigt, das Mietobjekt in absehbarer Zeit wieder selber zu nutzen. Ansonsten setzt er im Ergebnis auf dem Umweg über die Untermiete einen Nachmieter ein, als wäre er selber Eigentümer; darin liegt ein Rechtsmissbrauch und es kann sich der Mieter nicht auf das gesetzlich vorgesehene Recht zur Untervermietung berufen (...). Hierbei ist ein relativ strenger Massstab anzusetzen, soll das Institut der Untermiete nicht zweckentfremdet werden.»*

«Die Untervermietung ist an sich gedacht für Fälle, in denen der Mieter die Mietsache, beispielsweise wegen eines beruflich bedingten, zeitlich begrenzten Auslandsaufenthalts, vorübergehend nicht nutzen kann und für die Zeit seiner Abwesenheit aus finanziellen Gründen einem Dritten überlässt, oder für Fälle, in denen eine Wohnung infolge Wegzuges oder Todes von Familienangehörigen zu gross geworden ist und deshalb teilweise Dritten überlassen wird. (...) Die vage Möglichkeit, die Mietsache allenfalls wieder einmal selber zu nutzen, rechtfertigt eine Untervermietung nicht; eine solche ist umso mehr ausgeschlossen, wenn eine allfällige Rückkehr überhaupt nicht in Betracht fällt (...).»

Kündigung und Untermiete

- Art. 262 Abs. 3 OR: Direktes gesetzliches Forderungsrecht des Vermieters gegen den Untermieter: Gilt auch für die Forderung auf Rückgabe der Mietsache (BGE 120 II 112 E. 3b.cc)
- Art. 273b Abs. 1 OR: Keine Erstreckung über das Hauptmietverhältnis hinaus: *«Das Erstreckungsrecht gilt auch für das Untermietverhältnis (...) aber nur solange das Hauptmietverhältnis nicht aufgelöst ist. Das Ende des Hauptmietverhältnisses setzt dem Erstreckungsrecht des Untermieters ein absolutes Ende, (...).»* (BSK zu OR 273b)
- Der Mieter, dem gekündigt wird, muss gegenüber dem Untermieter auch gesetzeskonform kündigen.

Beendigung der Miete



Ausserord. Kündigung, OR 266g-266k

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

Aufhebung, OR 115 analog

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).

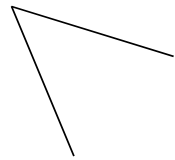
La communication de la résiliation du bail est soumise à la théorie de la réception dite absolue (...). Le point de départ du délai correspond au moment où la manifestation de volonté (i.e. la résiliation du bail) est parvenue dans la sphère d'influence (Machtbereich) du destinataire ou de son représentant, 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.

SchKG 283 Retentionsverzeichnis

1 Vermieter und Verpächter von Geschäftsräumen können, auch wenn die Betreibung nicht angehoben ist, zur einstweiligen Wahrung ihres Retentionsrechtes (Art. 268 ff. und 299c OR1) die Hilfe des Betreibungsamtes in Anspruch nehmen.

2 Ist Gefahr im Verzuge, so kann die Hilfe der Polizei oder der Gemeindebehörde nachgesucht werden.

3 Das Betreibungsamt nimmt ein Verzeichnis der dem Retentionsrecht unterliegenden Gegenstände auf und setzt dem Gläubiger eine Frist zur Anhebung der Betreibung auf Pfandverwertung an.