Zeitschrift: Wohnen

Herausgeber: Wohnbaugenossenschaften Schweiz; Verband der gemeinnützigen Wohnbauträger

Band: 84 (2009)

Heft: 7-8

Rubrik: Recht

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Mehr erfahren

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. En savoir plus

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. Find out more

Download PDF: 13.12.2025

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, https://www.e-periodica.ch

Schriftliche Anfragen an:
SVW
Rechtsdienst
Bucheggstrasse 109
8042 Zürich

Telefonische Auskünfte:
044 362 42 40
Mo–Do 8.30–11.30 Uhr
ruedi.schoch@svw.ch
enrico.magro@svw.ch

Ruedi Schoch

Zur Festlegung der Nebenkosten

Mietverträge müssen genau festhalten, welche Leistungen dem Mieter als Nebenkosten belastet werden. Bei Mietzinsen, die durch eine Behörde kontrolliert werden, und bei WEG-Wohnungen gelten besondere Regelungen. Schliesslich sorgen auch die Höhe von Akonto- und allfälligen Nachzahlungen immer wieder für Diskussionen.

Nebenkosten sind gemäss zwingender gesetzlicher Regelung[1] das Entgelt für Leistungen des Vermieters oder eines Dritten, die mit dem Gebrauch des Mietobjektes durch den Mieter zusammenhängen. Häufig werden sie verwechselt mit Aufwendungen, die direkt beim Mieter in Rechnung gestellt werden und dessen eigenen Verbrauch betreffen (wie Stromkosten, Telefongebühren). Dabei handelt es sich um sogenannte Verbraucherkosten. Abzugrenzen sind die Nebenkosten auch vom Nettomietzins, der das Entgelt des Mieters für die Überlassung des Mietobjektes darstellt. Trotzdem stellen die Nebenkosten keine geringfügige Angelegenheit dar, da sie erhebliche Beträge ausmachen können. Sowohl beim Abschluss des Mietvertrags als auch bei Mietzinserhöhungen können darüber Diskussionen entstehen.

Gesetzliche Regelung

Der Gesetzgeber hat vorgesehen, dass der Mieter die Nebenkosten nur dann bezahlen muss, wenn er dies mit der Vermieterin besonders vereinbart hat. Ansonsten geht man davon aus, dass diese Kosten durch die Bezahlung des Nettomietzinses abgegolten sind. Die strenge Rechtsprechung des Bundesgerichts lässt den Mieter nur für diejenigen Nebenkosten aufkommen, die im Vertrag eindeutig und genau bezeichnet werden.[2] Demnach genügt der Hinweis auf einen standardisierten Vertragszusatz wie «Allgemeine Bedingungen zum Mietvertrag» nicht, da dem Mieter nicht zugemutet werden könne, sich erst aufgrund der schwierigen Konsultation der allgemeinen Vertragsbedingungen ein Bild über die von ihm zu bezahlenden Nebenkosten zu machen.

Entsprechend werden im Standardvertrag für Wohnungen von Wohnbaugenossenschaften und anderen gemeinnützigen Wohnbauträgern, den der SVW herausgibt, bereits auf Seite 1 folgende Nebenkosten explizit ausgeschieden: Heizung, Warmwasser, Treppenhausreinigung, Hauswartdienst, Antennengebühr, Gartenpflege. Daneben hat es noch freie Linien für weitere Positionen im Einzelfall.[3] Der neuste Standardvertrag des Hauseigentümerverbandes Zürich geht sogar von 14 als Nebenkosten ausgeschiedenen Beträgen aus. Selbstverständlich dürfte sein, dass nur diejenigen Nebenkosten erwähnt und ausgeschieden werden sollen, die in der betroffenen Liegenschaft tatsächlich anfallen. Die strengen formellen Anforderungen des Bundesgerichtes an die rechtskonforme Ausscheidung von Nebenkosten erschweren es, standardisierte Vertragsformulare zu verwenden. Bei einer beispielhaften, nicht abschliessenden Aufzählung der vom Mieter zu tragenden Nebenkostenpositionen läuft die Vermieterin Gefahr, dass die entsprechende Bestimmung als zu abstrakt und damit als unwirksam im Sinne von Art. 257a Abs. 2 OR betrachtet wird. Sie würde dann im internen Mietverhältnis keine Wirkung entfalten.

Genossenschaftsspezifische Lösungen

Genossenschaften, deren Mietzinse von einer Behörde kontrolliert werden[4], haben meistens auch entsprechende Regelungen über die Nebenkosten zu beachten. So sieht beispielsweise das Mietzinsreglement der Stadt Zürich[5] vor, dass als Nebenkosten nur die Aufwendungen für Warmwasser, Heizung, Treppenhausreinigung, Strom und Antennengebühren ausgeschieden werden können. Die entsprechende Regelung auf kantonaler Ebene im Kanton Zürich sieht vor, dass im bewilligten Mietzins die Nebenkosten für Warmwasser, Heizung, Treppenhausreinigung sowie Nutzungsgebühren für Antennenanschlüsse nicht enthalten seien und dementsprechend von der Kontrollbehörde auch nicht kontrolliert würden.

Es ist an dieser Stelle aber klar darauf hinzuweisen, dass auch in derartigen Mietverträgen eine explizite Ausscheidung seitens der vermietenden Genossenschaft vorgenommen werden muss, da sonst auch diese Kosten als im Nettomietzins inbegriffen gelten. Ein Hinweis, der sich einzig und allein auf die gesetzliche Regelung stützt,

dürfte daher ungenügend sein. Um Fehler zu vermeiden, lohnt es sich auch hier, den vom SVW herausgegebenen Standardvertrag zu verwenden.

Nochmals ganz anders geregelt sind die Nebenkosten in WEG-Mietverhältnissen. Das WEG kennt einen umfassenderen Begriff der Nebenkosten als das OR, indem auch die mit der Sache verbundenen Lasten und öffentlichen Abgaben als Nebenkosten gelten. Es wird daher nicht unterschieden zwischen den durch die Mieterschaft verursachten Gebrauchskosten und den unabhängig vom Gebrauch der Sache lastenden Abgaben. Betreffend Klarheit der Ausscheidung ist grundsätzlich auf den Mechanismus des OR zu verweisen, wobei es aber zweifelhaft erscheint, ob in einem WEG-Mietvertrag sämtliche Positionen, die der Gesetzgeber bestimmt hat, als Nebenkosten explizit aufgelistet werden müssen. Unseres Erachtens muss hier ein Hinweis auf die Besonderheit des WEG-Mietvertrages und auf spezielle Bestimmungen für WEG-Wohnungen, die dem WEG-Mietvertrag «angehängt» werden, genügen. Wichtig ist, dass ein Mieter einer WEG-Wohnung tatsächlich bei Vertragsunterzeichnung zur Kenntnis nimmt, dass sich sein Mietobjekt nach anderen Regeln berechnet.

Einführung neuer Nebenkosten

Unbestritten ist, dass während eines Mietverhältnisses bisher im Nettomietzins enthaltene Nebenkosten neu separat ausgegliedert werden können.[6] Eine Vermieterin hat dafür eine sogenannte einseitige Vertragsänderung gemäss Art. 269d Abs. 3 OR geltend zu machen und entsprechend mit dem notwendigen Formular anzuzeigen. Dabei hat eine solche Vertragsänderung grundsätzlich kostenneutral zu erfolgen, indem der Mietzins um den Betrag reduziert werden sollte, der aufgrund von Abrechnungen von mindestens drei vorangehenden Jahren für die inskünftig neu erhobenen Nebenkosten angefallen sind. Auch diesbezüglich ist die bundesgerichtliche Rechtsprechung relativ streng und verlangt, dass die einzelnen neuen Nebenkostenpositionen ausgeschieden werden. Anstelle des Einbezugs der letzten drei Jahre könnte es aber auch sinnvoll sein, ausschliesslich auf das letztbekannte Abrechnungsjahr abzustellen, da ja die Nebenkostenausscheidung für ganz bestimmte Betragspositionen gemacht wird.

Verteilschlüssel

Dieser wird häufig nicht bereits im Vertrag festgelegt, sondern vom Vermieter einseitig nach eigenem Ermessen bestimmt. Weder das Gesetz noch die Verordnung schreiben nämlich vor, wie der Verteilschlüssel genau festzulegen ist. Entsprechend ist der Vermieter auch berechtigt, Verallgemeinerungen zu treffen. Allfällige Mengenrabatte oder sonstige Gutschriften, die der Vermieter erhält, sei es auch durch geschicktes Verhandeln, hat er in der Nebenkostenabrechnung dem Mieter weiterzugeben. Als Grundsatz muss aber gelten, dass der Mieter keinen Anspruch auf Rappenspalterei hat.

Begrenzung der Nebenkostenhöhe

Wenn Akontozahlungen im Vergleich zu effektiven Kosten zu tief festgesetzt bzw. vereinbart werden, so ergeben sich hohe Nachzahlungen des Mieters. Entsprechend wurde vielfach gefordert, die Höhe dieser Nachforderungen mit rechtlichen Argumenten zu beschränken, indem die vereinbarten Akontobeiträge den effektiv zu erwartenden Nebenkosten ungefähr zu entsprechen hätten. Darauf dürfe sich der Mieter verlassen, zumal den Vermieter darüber eine Aufklärungspflicht treffe. Das Bundesgericht hat diese Kontroverse beendet, indem es festhielt, dass ungeachtet der Höhe der allfällig vereinbarten Akontozahlungen die vollen – selbstverständlich soweit korrekt ausgeschieden und abgerechnet – Nebenkosten geschuldet sind.[7] Unabhängig von dieser klaren Rechtslage ist jedoch zu empfehlen, Akontozahlungen wenn immer möglich so festzulegen, dass höhere Nachzahlungen vermieden werden können. Dies verhindert unnötige Meinungsverschiedenheiten und fördert ein angenehmes Mietverhältnis.

1 vgl. Art. 257a Abs. 1 OR
2 vgl. Urteil des Bundesgerichts 4P.323/2006 vom 21. März 2007
3 vgl. Mietvertrag für Wohnungen von Wohnbaugenossenschaften und anderen gemeinnützigen Wohnbauträgern, herausgegeben vom SVW, 11/2005
4 im Sinne von Art. 253b Abs. 3 OR
5 Reglement über die Festsetzung, Kontrolle und Anfechtung der Mietzinse bei den unterstützten Wohnungen/Mietzinsreglement
6 vgl. dazu *wohnen* 11/2006, S. 23/24
7 Bundesgerichtsentscheid vom 31. August 2005, 4C.177/2005

In Kürze

Rückgabe des Mietobjektes

Das Bundesgericht bestätigte in einem Entscheid eine längst bestehende Praxis, wonach die Rückgabe eines Mietobjektes erst erfolgt ist, wenn alle Schlüssel zurückgegeben sind. Eine Räumung des Mietobjekts mit dem Angebot, auch die Schlüssel auf erstes Verlangen zurückzugeben, genügt diesem Erfordernis nicht. Es haben tatsächliche Übergabehandlungen eines Schlüssels zu folgen und dem Vermieter ist der ausschliessliche und unmittelbare Besitz an der Mietsache wieder zu verschaffen (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 7. August 2008, 4A_220/2008). *(rs)*

Eintrag der Revisionsstelle im Handelsregister

Wie bereits in verschiedenen Beiträgen an dieser Stelle ausgeführt, sind am 1. Januar 2008 Änderungen des Obligationenrechts in Kraft getreten, die auch für Wohnbaugenossenschaften von Bedeutung sind. Diese Änderungen betrafen unter anderem die Einführung von verschiedenen Revisionsarten sowie die Möglichkeit der Wahl der Revisionsart beziehungsweise des Verzichts auf eine Revision. Bis zum 30. Juni 2009 lief die Übergangsfrist, während der die Möglichkeit bestand, rückwirkend auf den 1. Januar 2008 die Art der Revision zu wählen oder den Verzicht darauf zu erklären.

Diese Frist ist nunmehr abgelaufen. Dies bedeutet, dass alle Genossenschaften, die keine Wahl getroffen haben, rückwirkend ab dem Geschäftsjahr 2008 (in der Regel) eine «eingeschränkte Revision» oder (ausnahmsweise) eine «ordentliche Revision» ihrer Jahresrechnung vornehmen müssen. Diese vom Gesetz vorgegebene Revision gilt, solange die Genossenschaft keine andere Regelung getroffen hat. Die Gesetzesänderung führt auch dazu, dass alle Genossenschaften, die keinen Verzicht erklärt haben, nunmehr verpflichtet sind, ihre Revisionsstelle im Handelsregister eintragen zu lassen.

Der SVW-Rechtsdienst empfiehlt seinen Mitgliedern, diese Anmeldung bei ihrem jeweils zuständigen Handelsregisteramt so bald als möglich vorzunehmen. Sollte keine Anmeldung erfolgen, so müsste das Handelsregisteramt einen «Organisationsmangel» im Sinne von Art. 731b OR rügen, was zu richterlichen Massnahmen führen könnte (was zu guter Letzt die Auflösung der Genossenschaft und deren konkursamtlichen Liquidation zur Folge haben könnte). Es kann jedoch davon ausgegangen werden, dass die jeweiligen Genossenschaften vor dem Einleiten derart drastischer Massnahmen eine Frist zur Behebung dieses Mangels angesetzt bekommen. *(ma)*