Zeitschrift: Wohnen

Herausgeber: Wohnbaugenossenschaften Schweiz; Verband der gemeinnützigen Wohnbauträger

Band: 85 (2010)

Heft: 9

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: 11.12.2025

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

Dr. iur. Enrico Magro

Kündigung des Mietvertrags oder vorzeitige Rückgabe?

Wenn es um den Ausstieg aus einem Mietvertrag geht, kennen und nutzen immer mehr Mieter die Möglichkeit, sich von den Pflichten aus dem Mietvertrag durch vorzeitige Rückgabe der Mietsache im Sinne von Art. 264 OR zu befreien. Vielen ist dabei aber nicht bewusst, dass dies keine Kündigung des Mietvertrags darstellt. Daraus können sich Probleme ergeben.

Die Beendigung des Mietvertrages ist in Art. 266 ff. OR geregelt. In diesen Bestimmungen werden Kündigungsfristen und -termine geregelt. Für Wohnungen und Häuser ist im Gesetz (Art. 266c OR) eine Kündigungsfrist von drei Monaten auf einen ortsüblichen Termin (in der Regel ist dies Ende März/Juni/September) oder, wenn es keinen Ortsgebrauch gibt, auf das Ende einer dreimonatigen Mietdauer vorgesehen. In Bezug auf Kündigungsfristen gilt es zu beachten, dass diese gesetzliche Regelung lediglich eine Minimalfrist darstellt. Die Parteien können also in einem Mietvertrag längere Kündigungsfristen vorsehen, verboten sind hingegen kürzere Fristen. Auch die im Gesetz geregelten Kündigungstermine stellen sozusagen lediglich ein «Notventil» für den Fall dar, dass die Parteien keine vertragliche Regelung getroffen hätten. Heute empfinden viele Mieter die gesetzliche Minimalfrist als zu lange. Sie verhindert einen flexiblen Wohnungswechsel. Um nicht über längere Zeit zwei Mietzinse bezahlen zu müssen, greifen Mieter in diesen Fällen auf die vorzeitige Rückgabe der Mietsache zurück. Damit können sie dem Vermieter faktisch kürzere Fristen aufzwingen.

Die vorzeitige Rückgabe[1]

Abgrenzungsprobleme zwischen der Kündigung des Mietvertrags und der vorzeitigen Rückgabe können sich nur dann ergeben, wenn der Mieter «kündigt». Oder anders ausgedrückt: Der Vermieter kann eine vorzeitige Rückgabe im Sinne von Art. 264 OR nicht erzwingen. Diese Gesetzesbestimmung sieht vor, dass der Mieter die Mietsache zurückgeben kann, ohne dass er Kündigungsfristen oder -termine einhalten muss.[2] Mit dieser vorzeitigen Rückgabe kann sich der Mieter dann von seinen mietvertraglichen Verpflichtungen befreien, wenn er dem Vermieter einen neuen Mieter vorschlägt, der zumutbar ist. Die Zumutbarkeit definiert sich darin, dass der neue Mieter zahlungsfähig und bereit sein muss, den Mietvertrag zu den gleichen Bedingungen zu übernehmen. Ergänzend kann darauf hingewiesen werden, dass spezielle Bedingungen, die sich aus dem Mietvertrag ergeben, auch vom Nachmieter erfüllt sein müssen. Handelt es sich also um eine Sozialwohnung, die nur an Personen mit bestimmten Einkommens- und/oder Vermögenslimiten abgegeben werden darf oder zum Beispiel an eine Person, die für die Eidgenossenschaft arbeitet (Wohnung für Bundespersonal), so müssen diese Bedingungen auch vom Nachmieter erfüllt sein.

An dieser Stelle sei auch ein für alle Mal die Mär beseitigt, wonach der vorzeitige Auszug nur dann möglich sei, wenn drei Nachmieter gestellt würden. Dies stimmt nicht. Es genügt ein Nachmieter. Dennoch ist einem Mieter zu empfehlen, mehrere mögliche Nachfolger zu stellen. Dies aus dem einfachen Grund, dass er das Risiko trägt, wenn der genannte Nachmieter seine Bereitschaft zum Vertragseintritt nachträglich widerruft. In diesem Fall ist es von Vorteil, wenn noch andere Nachmieter zur Verfügung stehen. Grundsätzlich genügt aber ein Nachmieter, dieser muss aber – aus Sicht des Mieters – «standhaft» bleiben.

Kündigung oder vorzeitige Rückgabe?

Die beiden Rechtsverhältnisse liessen sich also ohne weiteres klar auseinanderhalten. Da den Mietern die Unterschiede aber selten bewusst sind, kommt es immer wieder vor, dass Vermieter «Kündigungen» erhalten, die wie folgt lauten:

«Zofingen, 15. November 2009

Sehr geehrter Herr Vermieter

Hiermit kündige ich meine Wohnung auf den 31. Dezember 2009. Ich werde umgehend Nachmieter für meine Wohnung suchen.

Mit freundlichen Grüssen

Frau Mieterin»

Wie vorstehend dargelegt, ist eine Kündigung des Mietvertrages mit einer Frist von weniger als drei Monaten nicht möglich. Art. 266a Abs. 2 OR hält dazu fest, dass eine Kündigung, die ohne Wahrung von Fristen und/oder Terminen ausgesprochen wird, als Kündigung auf den nächstmöglichen Termin gilt. Mitte November 2009 kann eine Kündigung auf Ende Jahr nicht mehr erfolgen, da die Kündigungsfristen nicht eingehalten werden können. Mit dem vorstehenden Schreiben hat der Mieter demnach grundsätzlich den Mietvertrag auf den nächstmöglichen Termin gekündigt. Der 31. Dezember 2009 wäre zudem wohl kaum ein vertraglicher Kündigungstermin. Der nächste gesetzliche (und wohl auch vertragliche) Beendigungszeitpunkt wäre somit der 31. März 2010. Das Angebot eines Nachmieters wäre demnach überflüssig.

Dennoch zeigt das Ansinnen des Mieters, einen Nachmieter zu suchen, dass ihm an einer vorzeitigen Beendigung des Mietvertrages gelegen ist. Der Mieter dürfte damit wohl die Absicht hegen, dass der Vermieter mit dem gestellten Nachmieter mit Wirkung ab 1. Januar 2010 einen neuen Mietvertrag abschliessen könnte. In diesem

Fall könnte sich der Mieter von seinen Mietzinszahlungsverpflichtungen vorzeitig entbinden. Zur Vermeidung von Missverständnissen ist dem Vermieter deshalb in einem solchen Fall zu empfehlen, den Mieter umgehend zu kontaktieren und ihn über dessen Möglichkeiten aufzuklären. Jedenfalls ist der Vermieter in einer solchen Situation nicht verpflichtet, mit einem Mieter ab dem 1. Januar 2010 einen neuen Mietvertrag abzuschliessen. Der Mieter haftet somit für den Mietzins bis zum nächstmöglichen Kündigungstermin. Falls der Mieter mit einem solchen Schreiben gar keine Kündigung im Rechtssinne aussprechen wollte, sondern lediglich eine vorzeitige Rückgabe der Mietsache ankündigen wollte, so ist er auf die nachstehend beschriebenen Rechtsfolgen einer vorzeitigen Rückgabe hinzuweisen.

Kündigung und vorzeitige Rückgabe

Hat der Mieter das Mietobjekt gekündigt, so kann er dennoch eine vorzeitige Rückgabe des Mietobjektes anbieten. Wie vorstehend dargelegt, stellt die vorzeitige Rückgabe aber einen Vertragseintritt des Nachmieters dar. Dies bedeutet: Ist der Vermieter mit dem angebotenen Ersatzmieter einverstanden, wird der Mietvertrag mit dem Ersatzmieter weitergeführt. Eine Rückgabe der Wohnung an den Vermieter findet nicht statt. Vielmehr ist die Wohnung durch den ausziehenden Mieter an den Ersatzmieter weiterzugeben. Das Wesen von Art. 264 OR beinhaltet demnach eine Vertragsübernahme und hat keine Beendigung des Mietvertrages zur Folge. Entsprechend entfällt auch die Rückgabe der Mietsache gestützt auf Art. 267 ff. OR.[3]

Hat der Mieter den Mietvertrag aber gekündigt, so kann er einen Nachmieter nur noch für die Restlaufzeit des Mietvertrages stellen. Der Nachmieter müsste sich somit bereiterklären, in den gekündigten Vertrag einzutreten. Dies hätte zur Folge, dass er nach nur wenigen Monaten im Mietobjekt wieder ausziehen müsste.

Vorzeitige Rückgabe ohne Kündigung

Will der Mieter eine vorzeitige Rückgabe des Mietobjektes erreichen, so muss er vorzugsweise dafür sorgen, dass der gestellte Nachmieter in einen Mietvertrag eintreten kann, der unbefristet weiterläuft. In einen gekündigten Mietvertrag würde wohl kaum jemand eintreten. Rein praktisch gesehen, erscheint eine vorzeitige Rückgabe der Mietsache nach Art. 264 OR nur dann sinnvoll, wenn das Mietobjekt nicht gekündigt ist. In diesem Fall kann der Mieter einen Nachmieter stellen, der «tauglich» im Sinne von Art. 264 Abs. 1 OR ist. Ein vom Mieter gestellter Nachmieter ist allerdings nur dann «tauglich», wenn er effektiv in das Mietverhältnis eintritt. Macht der angebotene Ersatzmieter vor der Abgabe der entsprechenden Erklärung einen Rückzieher, den der Vermieter nicht zu vertreten hat, dann bleibt der Mieter weiterhin für den Mietzins haftpflichtig.[4] Auch wenn die betreffende Person objektiv ein tauglicher Nachmieter gewesen wäre, liegt in einem solchen Fall kein Angebot eines Ersatzmieters vor, der als tauglich im Sinne von Art. 264 Abs. 1 OR bezeichnet werden könnte.

Der Nachmieter muss also eine Erklärung unterzeichnen, wonach er ohne Vorbehalte in den zwischen dem Mieter und dem Vermieter bestehenden Vertrag mit sämtlichen Rechten und Pflichten eintritt. Dazu genügt auch eine unterschriftliche Erklärung auf der Rückseite des bestehenden Mietvertrages.[5] Ein neuer Mietvertrag wird nicht erstellt und die Übergabe des Mietobjektes findet – ohne Beteiligung des Vermieters – zwischen Mieter und Nachmieter statt.

Kündigung durch vorzeitige Rückgabe

Bietet der Mieter einen «tauglichen» Nachmieter an, steht dem Vermieter eine Prüffrist in Bezug auf die Frage der Tauglichkeit zu. Die Länge der Prüffrist ist gesetzlich nicht geregelt. Der Vermieter ist gehalten, die Prüfung so bald als möglich durchzuführen, wobei er sich – gemäss Praxis – so zu organisieren hat, dass er eine Prüfung innert längstens drei Wochen ab Erhalt der notwendigen Informationen über den Nachmieter durchführen kann. Entsprechend ist dem Mieter innert dieser Frist die Annahme beziehungsweise die Ablehnung des Nachmieters mitzuteilen. Eine Ablehnung wäre zudem zu begründen.

Lehnt der Vermieter den Nachmieter ab, obwohl er als «tauglich» im Sinne des Gesetzes betrachtet werden muss, so hat dies zur Folge, dass der Mieter damit auf den angezeigten Rückgabetermin hin aus seinen mietvertraglichen Verpflichtungen befreit ist. Diese befreiende Wirkung kommt allerdings nur dann zum Zuge, wenn zugleich eine Rückgabe der Mietsache erfolgt. Der schlichte Nichtgebrauch der Mietsache begründet noch keine Rückgabe im Sinne von Art. 264 OR. Der Mieter muss insbesondere die Mieträumlichkeiten räumen und die Schlüssel der Vermieterin zurückgeben. Zieht der Mieter zwar aus, behält aber die Schlüssel oder lässt in der Wohnung Möbel stehen, kann nicht von einer vorzeitigen Rückgabe gesprochen werden.[6]

In Kürze

Referenzzinssatz bleibt bei drei Prozent

Der hypothekarische Referenzzinssatz beträgt 3,00 Prozent und verbleibt damit auf demselben Stand wie der letztmals publizierte Satz. Er gilt für die Mietzinsgestaltung in der ganzen Schweiz und wird vom Bundesamt für Wohnungswesen (BWO) quartalsweise publiziert. Der Durchschnittszinssatz per 30. Juni 2010 ist gegenüber dem Vorquartal von 2,75 Prozent zwar auf 2,69 Prozent gesunken. Der mietrechtlich massgebende Referenzzinssatz bleibt jedoch unverändert, da der Durchschnittszinssatz nicht auf oder unter den für eine weitere Anpassung relevanten Wert von 2,68 Prozent gesunken ist.

1 Vertiefend zur vorzeitigen Rückgabe: *wohnen* 12/2005, Seite 27 f.
2 Dies bedeutet, dass ein Nachmieter z.B. auch mit Wirkung auf den 12. oder 25. eines Monats in einen Mietvertrag eintreten könnte. Der Vertragseintritt muss somit nicht auf Ende eines Monats erfolgen.
3 Zur Vertiefung der Problematik wird auf folgende Literaturstellen verwiesen: Basil Huber, Die vorzeitige Rückgabe der Mietwohnung, Diss., St. Gallen 2000; Lachat et al., Das Mietrecht in der Praxis, 8. Auflage 2009, Seite 286 und Seite 592 (Ziffern 28/6.7.1 und 28/6.7.2); SVIT-Kommentar, 3. Aufl., Zürich 2008 zu Art. 264 OR.
4 Dies ist z.B. dann der Fall, wenn der «Nachmieter» darauf besteht, dass der Vermieter ihm einen neuen Mietvertrag ausstellt, der auf seinen Namen lautet oder wenn er auf der Durchführung einer Wohnungsabnahme besteht.
5 Diese könnte z.B. wie folgt lauten: «Ich, NAME, VORNAME, erkläre hiermit mit Wirkung ab 1. Januar 2010 den Eintritt als Nachmieter in diesen Mietvertrag.»
6 Lachat et al., Seite 584, Ziff. 28/6.2.5; Higi, Berner Kommentar, Note 21 zu Art. 264 OR; Bundesgerichtsentscheid: BGE 4c.446/2006 vom 26.3.2007 E.4.1

Anzeige