

<b>Zeitschrift:</b>	Wohnen
<b>Herausgeber:</b>	Wohnbaugenossenschaften Schweiz; Verband der gemeinnützigen Wohnbauträger
<b>Band:</b>	86 (2011)
<b>Heft:</b>	7-8
<b>Rubrik:</b>	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:** 07.01.2026

**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

## Neue Bundesgerichtsentscheide zum Mietrecht

**In den letzten Wochen und Monaten hatten verschiedene Gerichte interessante mietrechtliche Fragen zu beantworten. Einige sind auch für das genossenschaftliche Mietverhältnis von Bedeutung.**

### Mietzinserhöhung mit neuem Mietvertrag statt mit einseitiger Vertragsänderung<sup>1</sup>

Die Vermieterin schloss mit den Mietern, einem Ehepaar, im Jahre 1982 einen Mietvertrag ab. Im Jahre 2008 liess sie die Küche sanieren und erhöhte deshalb den Mietzins. Dazu benützte die Vermieterin jedoch nicht das amtliche Formular für einseitige Vertragsänderungen, sondern sandte den Mietern einen neuen Mietvertrag zur Unterschrift zu. Darin fehlte verständlicherweise eine Rechtsmittelbelehrung. Kurze Zeit nach der Unterzeichnung gelangten die Mieter an die Schlichtungsbehörde: Sie stellten sich auf den Standpunkt, die Vermieterin hätte sie darauf aufmerksam machen müssen, dass die Mieterschaft mit der Unterzeichnung des Mietvertrages auch der Möglichkeit zur gerichtlichen Überprüfung der Mietzinserhöhung verlustig gehe. Oder anders ausgedrückt: Die Vermieterin hätte im neuen Mietvertrag einen Hinweis anbringen müssen, dass die Möglichkeit zur Anfechtung der Mietzinserhöhung bestehe. Da dieser im Mietvertrag aber fehle, sei der neue Mietvertrag nichtig und es gelte wei-

terhin der alte Vertrag mit dem tieferen Mietzins.

Das Kantonsgericht Basel-Landschaft kam zum Schluss, dass rein äusserlich zwar ein neuer Mietvertrag abgeschlossen worden sei. Werde jedoch die gesamte Mietdauer betrachtet, sei offensichtlich, dass kein neuer Vertragsabschluss beabsichtigt worden sei. Die Mieter mieten weiterhin die bereits seit Jahren bewohnte Wohnung. Einzig die Küche wurde saniert, was jedoch keine wesentliche Änderung des Mietobjekts zur Folge hatte. Eine Küchensanierung sei im Verlaufe einer solch langen Mietdauer geradezu üblich. Mietobjekt und Mietparteien sind also gemäss Gericht gleich geblieben. Geändert hat nur der Mietzins (Aufschlag von rund 200 Franken für die Küchensanierung).

Art. 269d Abs. 1 OR erlaubt grundsätzlich eine Mietzinserhöhung. Diese ist aber an Formvorschriften und Fristen gebunden. Zu den Formvorschriften gehört die Verwendung eines amtlichen Formulars. Diese Formvorschrift ist grundsätzlich zwingend. Damit soll der Mieter die Chance bekommen, eine Mietzinserhöhung gerichtlich prüfen zu lassen. Dennoch – so das Gericht – ist es zulässig, eine Mietzinserhöhung durch Abschluss eines neuen Mietvertrages vorzunehmen. Will die Vermieterin eine Mietzinserhöhung ohne amtliches Formular (zum Beispiel durch Abschluss eines neuen Mietvertrages oder mit einer separaten Vereinbarung) vornehmen, muss sie jedoch gewährleisten, dass die Mieter über die Anfechtungsmöglichkeiten informiert werden und somit bewusst auf die

Verwendung des Formulars (und damit auf die Anfechtungsmöglichkeit der Mietzinserhöhung) verzichten. Zudem muss sichergestellt werden, dass die Mieter bei der Unterzeichnung des neuen Mietvertrages nicht unter Druck standen.

### Unterschreitung gesetzlicher Kündigungsfristen<sup>2</sup>

Die Parteien schlossen einen Mietvertrag über einen Gewerberaum ab. Darin vereinbarten sie eine Kündigungsfrist von sechs Monaten auf jedes Monatsende. Später teilte der Mieter mit, er beabsichtige zu kündigen, und fragte an, ob es möglich wäre, die Kündigungsfrist auf drei Monate zu reduzieren. Die Vermieterin teilte ihm mit, dass sie damit einverstanden sei. Kurze Zeit später kündigte der Mieter unter Beachtung der vereinbarten Kündigungsfrist von drei Monaten. Die Vermieterin teilte ihm mit, man habe zwar eine solche Vereinbarung getroffen, diese verstosse aber gegen zwingendes Recht, weshalb die Kündigung nur mit einer Frist von sechs Monaten akzeptiert werde.

Das Bundesgericht hielt dazu fest, dass die gesetzliche Ausgangslage klar sei. Mietverträge für Gewerberäume unterstehen einer Kündigungsfrist von sechs Monaten (Art. 266d OR). Vertragsparteien können diese Frist verlängern, eine Verkürzung ist rechtlich aber ausgeschlossen. Zu beachten sei im vorliegenden Fall jedoch, dass die – professionelle – Vermieterin bereits bei der Zusage zu einer Kündigungsfrist von drei Monaten gewusst habe, dass diese rechtswidrig sei. Wenn sich die Vermieterin auf die Unzulässigkeit einer Kündigungsfrist beru-





fen wolle, müsse sie den Mieter bereits bei der Unterbreitung des Vorschlages auf die rechtlichen Folgen aufmerksam machen. Die professionelle Vermieterin dürfe den in diesen Fragen unerfahrenen Mieter nicht einfach «ins Messer laufen lassen». Dies wäre rechtsmissbräuchlich (Art. 2 Abs. 2 ZGB). Deshalb schützte das Bundesgericht – ausnahmsweise – diese zu kurze Kündigungsfrist.

#### Unbewilligte Untervermietung der Wohnung als Kündigungsgrund<sup>3</sup>

Die Parteien schlossen 1981 einen Mietvertrag über eine Dreizimmerwohnung ab. Die Mieter, ein Ehepaar, kauften im Jahre 2004 eine Immobilie im Ausland und verliessen die Schweiz. Sie vermieteten die Wohnung zunächst an die Tochter eines befreundeten Ehepaars, später an das befreundete Ehepaar selbst. Beide Male geschah dies, ohne die Bewilligung der Vermieterin einzuholen. Als die Vermieterin von der unbewilligten Untervermietung erfuhr, forderte sie die Mieter auf, in ihre Wohnung zurückzukehren. Andernfalls würde das Mietverhältnis gekündigt. Das Ehepaar teilte der Vermieterin daraufhin mit, dass es mit der Untervermietung keinen Gewinn erwirtschaftet habe, und bat die Vermieterin, den Mietvertrag auf das heute in der Wohnung lebende Ehepaar zu überschreiben. Die Vermieterin lehnte dieses Ansinnen ab und forderte die Mieter erneut auf, entweder in die Wohnung zurückzukehren oder das Mietverhältnis zu kündigen. Nachdem weder das eine noch das andere geschah, kündigte die Vermieterin das Mietverhältnis ausserordentlich unter Berufung auf Art. 257f Abs. 3 OR. Das Ehepaar focht die Kündigung an.

Das Bundesgericht hielt bezüglich dieser ausserordentlichen Kündigung zunächst fest, dass eine Kündigung unter Berufung auf Art. 257f Abs. 3 OR im Falle der unbewilligten Untervermietung immer dann möglich sei, wenn der Vermieter die Untervermietung im Falle einer Anfrage des Mieters berechtigterweise hätte ablehnen dürfen. Für eine ausserordentliche Kündigung bedarf es aber vorweg einer Aufforderung, die Untervermietung zu beenden. Die Gründe, die einen Vermieter ermächtigen, eine Untervermietung abzulehnen, sind in Art. 262 OR geregelt. Einer der Ablehnungsgründe ist der Umstand, dass der Mieter, der die Wohnung untervermietet, gar keine Absicht hat, wieder in das Mietobjekt zurückzukehren. Allerdings muss der Vermieter, der sich darauf beruft, dies beweisen können. Einen solchen Beweis erachtet das Bundesgericht dann als erbracht, wenn der Mieter seinen Untermieter als neuen Mieter – an seiner Stelle – anbietet. Bei einer solchen Ausgangslage kann nicht davon ausgegangen werden, dass der Mieter jemals wieder zurückzukehren beabsichtigt.

#### Folgen einer fehlerhaften Zahlungsaufforderung auf die Kündigung<sup>4</sup>

Die Parteien schlossen mit Wirkung ab 1. Oktober 2007 einen Mietvertrag ab. Der Mietzins belief sich auf monatlich 1890 Franken. Mit Datum vom 17. Dezember 2009 forderte die Vermieterin den Mieter auf, den Zahlungsausstand von gesamthaft 14400 Franken innert 30 Tagen zu begleichen. Andernfalls würde sie die ausserordentliche Kündigung unter Berufung auf Art. 257d OR aussprechen. Der Mieter kam dieser Zahlungsaufforderung nicht nach,

weshalb die Vermieterin ihm wie angedroht kündigte. Der Mieter focht die Kündigung nicht an. Zu einem späteren Zeitpunkt machte er aber geltend, dass sein Ausstand am Tag der Abmahnung, also am 17. Dezember 2009, gesamthaft lediglich 9450 Franken betragen habe. Die Vermieterin habe unberechtigterweise einen wesentlich höheren Betrag eingefordert. Da die Zahlungsaufforderung derart fehlerhaft sei, sei eine darauf beruhende ausserordentliche Kündigung nichtig.

Das Kantonsgericht wies zunächst darauf hin, dass Kündigungen nichtig, anfechtbar oder unwirksam sein können. Unter Hinweis auf frühere Entscheide wies das Gericht sodann darauf hin, dass eine Zahlungsaufforderung, die leicht über dem geschuldeten Betrag liegt (zum Beispiel 10 Prozent) nicht zu beanstanden sei. Liege die Forderung aber massiv über dem effektiven Ausstand (wie vorliegend bei rund 50 Prozent), so habe dies die Anfechtbarkeit der Kündigung zur Folge. Eine massiv überzogene Zahlungsaufforderung hat demnach keine Nichtigkeit der Kündigung zur Folge. Jedoch kann der Mieter die darauf beruhende Kündigung anfechten und diese würde dann aufgehoben. Im vorliegenden Fall hatte der Mieter die Anfechtungsfrist jedoch unbenutzt verstreichen lassen, weshalb das Gericht die Kündigung schützte.

1 Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Landschaft vom 17. August 2010

2 BGE 4A 364/2010 vom 30. September 2010

3 BGE 4A 429/2010 vom 4. Oktober 2010

4 Entscheid des Kantonsgerichts Waadt vom 3. September 2010

Anzeige

# FEUCHTE MAUERN?!

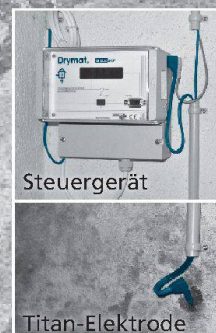
## System Drymat®

Effizientes Trockenlegen feuchter Gebäude – mit Erfolgsgarantie!

Trockenlegen von feuchtem Mauerwerk nach ÖNorm B-3355, Teil 2:

Verfahren gegen aufsteigende Feuchtigkeit im Mauerwerk

- physikalisches Wirkprinzip
- ohne Veränderung am Bau
- preisgünstig + wartungsfrei



### Haus-Trocknen.ch

Tel. 055 284 11 33 · 8735 Rüeterswil  
www.haus-trocknen.ch

Mauern trocken.  
Haus trocken.