

Zeitschrift: Wohnen

Herausgeber: Wohnbaugenossenschaften Schweiz; Verband der gemeinnützigen Wohnbauträger

Band: 86 (2011)

Heft: 10

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: 19.01.2026

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



Dr. iur. Enrico Magro

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

Die Streitgenossenschaft

Bei der «Streitgenossenschaft» handelt es sich nicht um eine Genossenschaft, in der besonders viel gestritten wird, sondern um ein prozessuales Formerefordernis, das vor sieht, dass in gewissen Fällen verschiedene Personen gerichtlich nur zusammen klagen beziehungsweise eingeklagt werden können. Der nachfolgende Beitrag beleuchtet verschiedene Fälle, in denen eine solche Streitgenossenschaft zwingend notwendig oder freiwillig möglich ist.

In Bezug auf die hier aufgeworfenen Fragen brachte die seit 1. Januar 2011 gültige neue Zivilprozessordnung (ZPO) keine Neuerungen mit sich. Wie sämtliche bisherigen kantonalen Zivilprozessordnungen unterscheidet auch die neue ZPO zwischen notwendiger und einfacher Streitgenossenschaft.

Notwendige Streitgenossenschaft

Art. 70 Abs. 1 ZPO sieht vor, dass in Rechtsverhältnissen, an denen mehrere Personen beteiligt sind und über das Rechtsverhältnis nur mit Wirkung für alle entschieden werden kann, alle beteiligten Personen gemeinsam klagen oder beklagt werden müssen. Was im Gesetzestext kompliziert formuliert ist, bedeutet vereinfacht gesagt, dass in einem Vertrag, den zum Beispiel zwei Mieter zusammen abgeschlossen haben, grundsätzlich immer beide Mieter zusammen handeln müssen, sei dies als gemeinsame Kläger oder indem sie gemeinsam eingeklagt werden. Klagt in einem solchen Fall nur ein Mieter alleine, liegt ein formeller Fehler vor, der dazu führt, dass das Gericht wegen fehlender «Klagelegitimation» nicht auf das Begehr eintritt. Gleichermaßen gilt, wenn die Genossenschaft nur einen Mieter statt beide Mieter einklagt.

Das Bundesgericht hielt dazu in einem Entscheid (BGE 136 III 431 ff.) fest, dass diese formellen Voraussetzungen bereits im Verfahren vor der Schlichtungsbehörde erfüllt sein müssen. Das Schlichtungsverfahren sei zwingende Sühnbehörde für das danach einzuleitende gerichtliche Verfahren und damit Teil des gerichtlichen Verfahrens. Im erwähnten Entscheid hatte nur einer von zwei Mietern (einem Ehepaar) eine Mietzinserhöhung angefochten. Das Bundesgericht wies die Anfechtung mit der Begründung ab, dass dem klagenden Mieter die Aktivlegitimation (also das Recht, eine Klage einzuleiten) für die eingereichte Klage fehle. Bei Klagen, die an Fristen gebunden sind (z. B. bei der Anfechtung einer Mietzinserhöhung oder einer Kündigung), müssen beide Vertragsparteien innert der vorgesehenen Frist aktiv werden. Ein späterer Beitritt der anderen Mietpartei in das Verfahren ist nicht möglich. In der Regel betragen die Klagefristen 30 Tage. Dies führt dazu, dass der Formfehler, der meist erst an der Schlichtungsverhandlung bemerkt wird, nicht mehr korrigiert werden kann, weil Schlichtungsverhandlungen in der Regel nach dem Ablauf der Klagefrist stattfinden.

Ausnahme Familienwohnung

An dieser Stelle ist auf eine gewichtige Ausnahme hinzuweisen. Gemäss Art. 273a Abs. 1 OR kann ein Mieter alleine klagen, wenn es sich bei der gemieteten Sache um eine Familienwohnung im Sinne von Art. 266m OR handelt. Dass beide Eheleute den Mietvertrag zusammen unterzeichnet haben, ist unbeachtlich. Der Ehemann beziehungsweise die Ehefrau kann demnach alleine und auch gegen den Willen des anderen Ehegatten eine Kündigung anfechten oder die Erstreckung verlangen. Dies gilt selbst dann, wenn der/die Klagende den Mietver-

trag gar nicht unterzeichnet hat. Andererseits kann ein Ehegatte, der den Mietvertrag alleine unterzeichnet hat, diesen nicht alleine kündigen. Der Partner muss immer zustimmen (Art. 266m OR).

Zu klären bleibt die Frage, wie die Situation formaljuristisch betrachtet werden muss, wenn ein Mieter zwar alleine klagt, aber im Rahmen des Verfahrens behauptet, er tue dies auch für die andere Partei. Die entsprechende Vollmacht dazu kann er aber erst nach dem Ablauf der Klagefrist vorlegen. Das Bundesgericht hat zu dieser Konstellation in einem Entscheid aus dem Jahre 2002 (BGE 4C.236/2002) festgehalten, dass einer Person, die ohne Vollmacht im Namen einer anderen Person klagt, eine Nachfrist anzusetzen ist, damit die behauptete Vertretungsbefugnis mit einer entsprechenden Erklärung der bevollmächtigten Person belegt werden kann. Eine nachträgliche Zustimmungserklärung reicht demnach aus.

Separate Zustellung

Die notwendige Streitgenossenschaft findet im Mietrecht aber nicht nur bei der Anfechtung einer Mietzinserhöhung und bei Kündigungen, sondern auch für alle anderen Verfahren Anwendung, namentlich Anfechtung des Anfangsmietzinses, Mietzinsherabsetzungsbegehren, Klagen um Mängelbeseitigungen usw. Das gemeinsame Handeln beziehungsweise das Handeln gegenüber allen Mietern ist darüber hinaus auch ausserhalb eines Gerichtsverfahrens zwingend notwendig. So kann ein Mitmietter gegen den Willen des anderen Mitmieters keine Kündigung des Mietvertrages erklären oder eine Mietzinsherabsetzung beantragen. Dementsprechend ist dem Vermieter zu raten, bei Kündigungen und anderen Erklärungen seitens von Mietern als Erstes immer zu prüfen, ob alle Personen, die den Mietvertrag unterzeichnet haben,



das betreffende Schreiben auch unterschrieben haben. Ist dies nicht der Fall, kann das Schreiben die gewünschte rechtliche Wirkung nicht entfalten. Gleches gilt für die Genossenschaft, die zum Beispiel nicht allen Mietern kündigt. Bevor Schreiben versandt werden, ist demnach stets ein Blick auf den Mietvertrag zu empfehlen.

Aber auch damit ist es nicht immer getan. Art. 266n OR sieht vor, dass Kündigungen des Vermieters sowie die Ansetzung einer Zahlungsfrist mit Kündigungsandrohung (Art. 257d OR) dem Mieter und seinem Ehegatten separat (also zwei einzelne Einschreiben!) zuzustellen sind. Dies auch für den Fall, dass der Ehegatte den Mietvertrag nicht unterzeichnet hat. Manchmal ist dem Vermieter aber gar nicht bekannt, ob der Mieter nun verheiratet ist oder nicht. Vor dem Versand von Schreiben im Sinne von Art. 266n OR ist demnach stets mittels einer Nachfrage bei der zuständigen Einwohnerkontrolle zu klären, ob der Mieter verheiratet ist oder nicht. Eine Kündigung oder eine Kündigungsandrohung im Sinne von Art. 257d OR, welche die Voraussetzungen von Art. 266n verletzt, ist nichtig (Art. 266o OR).

Einfache Streitgenossenschaft

Die einfache Streitgenossenschaft ermöglicht mehreren Klägern, zusammen aktiv zu werden, ohne dass sie dies zwingend müssen. Es handelt sich somit um eine freiwillige Streitgenossenschaft. Sinn und Zweck der einfachen Streitgenossenschaft ist die Beurteilung von Rechten und Pflichten, die auf gleichartigen Tatsachen oder Rechtsgründen beruhen. So können mehrere Personen gemeinsam gegen einen Dritten klagen oder ein Dritter kann mehrere Personen

In Kürze

Forum Schlichtungsverfahren Miete und Pacht (BWO-Blog)

Bekanntlich ist am 1. Januar 2011 eine neue gesamtschweizerisch gültige Zivilprozessordnung (ZPO) in Kraft getreten. Sämtliche bisherigen kantonalen Zivilprozessordnungen sind damit nicht mehr in Kraft. In der neuen ZPO wurden auch die bisher im Obligationenrecht enthaltenen Verfahrensbestimmungen zur Schlichtungsbehörde/zum Mietamt integriert. Die neue ZPO dürfte aber nicht nur bisherige Unklarheiten beseitigen, sondern auch neue Fragen aufwerfen. Aus diesem Grund hat sich das Bundesamt für Wohnungswesen (BWO) dazu entschlossen, ein Forum (BWO-Blog) zu eröffnen. Ziel des Forums ist es, unter Behörden und interessierten Kreisen einen Austausch über rechtliche und organisatorische Fragen zu ermöglichen. Es besteht somit die Möglichkeit, Fragen zu stellen beziehungsweise Kommentare zu platzieren und zu beantworten. Das Forum ist unter folgendem Link abrufbar: <https://www.blog.bwo.admin.ch>. Darüber hinaus sind auf der Homepage des BWO (unter «Mietrecht»/«Verfahren ZPO») diverse interessante Hinweise zu Literatur und Rechtsprechung zu finden.

Mietzinserhöhung bei erhöhtem Mieteraufwand

Das Bundesgericht hatte in einem kürzlich erlangten Entscheid zur Frage Stellung zu nehmen, ob der Vermieter einem einzelnen Mieter einen Mietzinsaufschlag auferlegen darf, weil der Mieter in der Vergangenheit einen überdurchschnittlichen Aufwand verursacht hatte. Im vorliegenden Fall musste der Vermieter sich über Jahre hinweg mit meist sinnlosen Schreiben und gerichtlichen Eingaben des Mieters auseinandersetzen. Der Vermieter kam zum Schluss, dass dieser Aufwand nicht allen Mietern überbürdet werden soll, sondern vom Verursacher zu tragen ist. Das Bundesgericht hielt dazu fest: «*Entgegen der Ansicht der Vorinstanz kann es nicht grundsätzlich als missbräuchlich bezeichnet werden, wenn ein Vermieter selektiv bei denjenigen Mietern den Mietzins erhöht, welche einen signifikant überdurchschnittlichen Aufwand verursachen, z.B. durch Erhebung offensichtlich unbegründeter Eingaben: Diesfalls wäre nicht einzusehen, weshalb die von einer einzelnen Mieterin generierten Kosten nicht auf die Verursacherin abgewälzt, sondern stattdessen der Gesamtheit der Mieter auferlegt werden sollten.*» Sodann bekräftigte das Bundesgericht allerdings, dass die Mietzinserhöhung im Verhältnis zum verursachten Aufwand stehen muss.

zusammen einklagen, obwohl zwischen diesen Personen keine vertragliche Beziehung untereinander besteht. Die einfache Streitgenossenschaft ist in Art. 71 Abs. 1 ZPO geregelt. In der Praxis kommt sie seltener vor, zumal die Möglichkeit, alleine zu klag-

gen beziehungsweise jeden einzeln einzuklagen, stets möglich ist. Denkbar sind etwa Klagen von mehreren Mietern, welche eine Mietzinsherabsetzung wegen derselben Baustelle (Baulärm) zusammen einklagen möchten.

Anzeigen

Google Zürich
Brandschenkstrasse 110
8002 Zürich

WIR SICHERN
GOOGLE-
MITARBEITENDEN
U.A. STETS
OPTIMAL
VERNETZTE
ARBEITSPLÄTZE.

Infos über Referenzobjekte:
elektro-compagnoni.ch

**ELEKTRO
COMPAGNONI**

www.schaub-maler.ch

Maler-Service

Unsere Kundenmaler zeichnen sich durch Selbständigkeit, Flexibilität und Kundenfreundlichkeit aus.

Hofackerstrasse 33, 8032 Zürich
Tel. 044 381 33 33, Fax 044 381 33 34
info@schaub-maler.ch



**Schaub
Maler AG**