

## **BGer 4A\_455/2017 vom 27. November 2017**

Bundesgericht, 2017-11-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A\\_455\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_455_2017)

FR: TF 4A\_455/2017 du 27 novembre 2017

IT: TF 4A\_455/2017 del 27 novembre 2017

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Die Voraussetzungen für die Zulässigkeit der Beschwerde in Zivilsachen ( Art. 72 ff. BGG ) sind erfüllt und geben zu keinen Bemerkungen Anlass.

#### **E. 2**

Der Beschwerdeführer rügt, die Vorinstanz habe die Vereinbarung vom 6. März/14. April 2015 zu Unrecht als Abschluss eines neuen Mietvertrags qualifiziert.

##### **E. 2.1**

Nach den Feststellungen der Vorinstanz wurde die Kündigung des am 23./27. Oktober 2003 abgeschlossenen Mietvertrags vom Beschwerdeführer und dessen Ehefrau bei der Schlichtungsstelle angefochten; dieses Schlichtungsverfahren wurde mit Ausstellung der Klagebewilligung an den Beschwerdeführer und dessen Ehefrau am 8. Juni 2015 beendet. Auch wenn der hier streitige Mietvertrag am 6. März/14. April 2015 noch während der Hängigkeit des Schlichtungsverfahrens über die Gültigkeit der Kündigung des Mietvertrags vom 23./27. Oktober 2003 unterzeichnet wurde, sei die per Ende Januar 2015 ausgesprochene Kündigung mangels Prosequierung des Verfahrens gültig. Beim Abschluss des hier strittigen Vertrags vom 6. März/14. April 2015 bestand daher nach den Erwägungen der Vorinstanz kein Mietverhältnis mehr, vielmehr schlossen die anwaltlich vertretenen Parteien einen neuen Vertrag.

##### **E. 2.2**

Der Schluss der Vorinstanz, dass am 6. März/14. April 2015 ein neuer Mietvertrag zwischen dem Beschwerdeführer und dem Beschwerdegegner abgeschlossen wurde, ist bundesrechtlich nicht zu beanstanden. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers wurde die Kündigung per Ende Januar 2015 mangels Anfechtung wirksam; die Voraussetzungen des Zahlungsverzugs hätten im Kündigungsschutzverfahren in Frage gestellt werden müssen, das der Beschwerdeführer und seine Ehefrau nicht weiterverfolgt haben. Es ist nicht nachvollziehbar, dass der Beschwerdeführer die Gültigkeit der ausserordentlichen Kündigung mit Aussicht auf Erfolg später noch hätte bestreiten können. Im Übrigen trifft zwar zu, dass nach der bundesgerichtlichen Praxis der formelle Abschluss eines neuen Mietvertrags im bestehenden Mietverhältnis unter denselben Parteien kein neues Mietverhältnis begründet ( BGE 131 III 566 E. 3.1 S. 570; 99 II 297 E. 2). Nach der Rechtsprechung liegt indessen bei dem (teilweisen) Wechsel der Mietvertragsparteien verbunden mit weiteren Vertragsanpassungen regelmässig ein neuer Mietvertrag vor (vgl. Urteile 4A\_88/2013 vom 17. Juli 2013 E. 2.1-2.4; 4A\_576/2008 vom 19. Februar 2009 E. 2.2; vgl. ferner BGE 121 III 397 E. 2b/bb; 128 III 419 E. 2.4.3). Entgegen der Behauptung des Beschwerdeführers wurden im Mietvertrag vom 6. März/14. April 2015 nicht nur Mietzins, Nebenkosten und Sicherheitsleistung neu vereinbart. Vielmehr wurde darin nach

den tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Entscheid auch neu festgehalten, dass es sich nicht um eine Familienwohnung handle. Die Ehefrau des Beschwerdeführers hat denn auch den Vertrag nicht mehr unterschrieben. Dass sie den früheren Mietvertrag nicht als Vertragspartei unterzeichnet habe, wie der Beschwerdeführer behauptet, ist den verbindlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil ( Art. 105 Abs. 1 BGG ) nicht zu entnehmen. Die gegenteilige Behauptung vermag jedenfalls Willkür nicht zu begründen (vgl. Art. 97 Abs. 1 und Art. 105 Abs. 2 BGG ; BGE 140 III 115 E. 2 S. 117).

### **E. 3**

Fehlt die Begründung des Anfangsmietzinses, ist bei Formularpflicht die Vereinbarung über die Höhe des Mietzinses nichtig (Art. 270 Abs. 2 i.V.m. Art. 269d Abs. 2 OR ). Der Mieter kann demgemäss jederzeit auf richterliche Festsetzung des Anfangsmietzinses klagen, sofern er nicht rechtsmissbräuchlich handelt ( BGE 140 III 583 E. 3.2 mit zahlreichen Hinweisen). Das gilt auch für eine unklare oder widersprüchliche Begründung, insoweit sie es dem Mieter verunmöglicht, die Tragweite der Erhöhung und die Prozessaussichten einer Anfechtung zu beurteilen ( BGE 137 III 362 E. 3.2.2 und 3.3; 121 III 6 E. 3b und 3c, 460 E. 4). Dem Beschwerdeführer ist insoweit zu folgen, als bei mehreren geltend gemachten Erhöhungsgründen eine jeweilige Ausweisung in Einzelbeträgen zu erfolgen hat (Art. 19 Abs. 1 lit. a Ziff. 4 i.V.m. Art. 19 Abs. 3 Verordnung über die Miete und Pacht von Wohn- und Geschäftsräumen vom 9. Mai 1990 [VMWG; SR 221.213.11]). Jedoch ergibt sich bereits aus dem Wortlaut der Formulierung "teilweise Anpassung an Orts- und Quartierüblichkeit gemäss aussergerichtlicher Vergleichsvereinbarung", dass die Mietzinserhöhung ausschliesslich aufgrund dieses absoluten Erhöhungsgrundes erfolgte. Die relativen Kostenfaktoren wie Referenzzinssatz, Teuerung und allgemeine Kostensteigerung wurden nur aufgeführt, um die Berechnungsgrundlagen für künftige Mietzinsanpassungen festzuhalten. Demnach kann die Begründung nicht beanstandet werden.

### **E. 4**

Nach Art. 270 Abs. 1 OR kann der Mieter den Anfangsmietzins innert 30 Tagen nach Übernahme der Sache bei der Schlichtungsbehörde unter gewissen Voraussetzungen als missbräuchlich anfechten. Der Beschwerdeführer war im Zeitpunkt der Unterzeichnung des Mietvertrags, den er gleichzeitig mit dem Formular "Mitteilung des Anfangsmietzinses anlässlich des Abschlusses eines neuen Mietvertrags" unterschrieben hat, bereits im Besitz der Mietsache. Die Vorinstanz ist zutreffend davon ausgegangen, dass die Frist für die Anfechtung des Anfangsmietzinses unter diesen Umständen spätestens mit dem Datum der Unterzeichnung des Mietvertrags mit dem entsprechenden Formular durch den Beschwerdeführer am 14. April 2015 begonnen hat. Dass die Frist am 19. Mai 2015 abgelaufen war, als der Beschwerdeführer an die Schlichtungsstelle gelangte, ist unbestritten. Dass der Beschwerdeführer vor der Vorinstanz Beweisanträge zum Datum der Unterzeichnung des Vertrags durch den Beschwerdegegner gestellt hätte, behauptet er im Übrigen selbst nicht. Es kann daher offen bleiben, ob dieser Zeitpunkt für den Fristbeginn erheblich sein könnte.

Die Anfechtung des Anfangsmietzinses bei der Schlichtungsstelle ist verspätet erfolgt. Auf das Begehren wäre nicht einzutreten gewesen. Der Beschwerde ist nicht zu entnehmen, inwiefern die Vorinstanz Bundesrecht verletzt haben könnte, indem sie die Feststellung des Mietgerichts schützte, wonach der Bruttomietzins per 1. März 2015 Fr. 655.--, per 1. Juli

2015 Fr. 847.-- und per 1. Oktober 2015 Fr. 1'047.-- beträgt.

#### **E. 5**

Die Beschwerde ist abzuweisen. Bei diesem Verfahrensausgang sind die Gerichtskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Er hat dem anwaltlich vertretenen Beschwerdegegner, der vorliegend anlässlich einer Mietzinsanfechtung nach Privatrecht und damit nicht in seinem Wirkungskreis im Sinne von Art. 68 Abs. 3 BGG obsiegte, dessen Parteikosten für das Verfahren vor Bundesgericht zu ersetzen ( Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.