

BS_APPELLATIONSGERICHT ZB.2022.17 vom 29. Januar 2023

BS Appellationsgericht, 2023-01-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_ZB.2022.17

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT ZB.2022.17 du 29 janvier 2023

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT ZB.2022.17 del 29 gennaio 2023

Erwägungen

E. 3

OG, welche die Mieterin am 29. Januar 2015 ausgesprochen hatte. Zudem wurden der monatliche Nettomietzins um CHF 400.■ gesenkt, neu Heizkosten als Nebenkosten eingeführt und das Nebenkostensystem von monatlichen Pauschalen von CHF 700.■ auf monatliche Akontozahlungen von CHF 950.■ umgestellt.

Die Einführung («Ausscheidung») neuer Nebenkosten stellt bereits nach dem Gesetzeswortlaut eine Mietvertragsänderung zu Lasten der Mieterin dar (vgl. Art. 269d Abs. 3 OR); dies gilt ebenso für die Umstellung des Nebenkostensystems und die Erhöhung der monatlichen Nebenkostenzahlungen um CHF 250.■ (vgl. Oeschger/ Zahradnik, a.a.O., S. 437). Ob die Formular- und Begründungspflicht nach Art. 269d OR bereits gilt, wenn eine Position des Mietvertrags zu Lasten der Mieterin geändert wird, oder ob dafür vorausgesetzt wird, dass die Anpassungen des Mietvertrags insgesamt für die Mieterin nachteilig sind, ist in der Rechtsprechung und Lehre nicht restlos geklärt (vgl. BGer, Entscheid vom 23. August 1999, in: MRA 2000, S. 301 ff.; BGE 126 III 124 E. 2, 108 II 135 E. 2; Rohrer, in: SVIT-Kommentar, 4. Auflage, Zürich 2018, Art. 269d OR N 18; Oeschger/Zahradnik, a.a.O., S. 436). Die Frage kann vorliegend offengelassen werden, da die Anpassungen auch insgesamt zu Lasten der Mieterin ausfallen. Der monatlichen Herabsetzung des Mietzinses um CHF 400.■ steht eine durchschnittliche effektive Erhöhung der geschuldeten Nebenkostenzahlungen von CHF 579.90 gegenüber (vgl. Heiz- und Nebenkostenabrechnungen 2015/2016■2018/2019 [Klagebeilagen 7]).

Entgegen der Auffassung der Vermieterin (Berufung, Rz 31) ist der Nachtrag Nr. 5 somit als Mietvertragsänderung zu Lasten der Mieterin zu qualifizieren. Liegt eine Mietvertragsänderung zu Lasten der Mieterin vor, unterliegt sie im Grundsatz Art. 269d OR. Sie muss also auf dem Formular mitgeteilt und begründet werden. Ausnahmsweise ist dies nicht nötig, nämlich dann, wenn die Mietvertragsänderung einvernehmlich erfolgt (vgl. nachfolgende E. 3.3.2) oder wenn die Initiative zur Mietvertragsänderung von der Mieterin ausgeht (vgl. E. 3.3.3).

3.3.2 Die Parteien sind sich darüber uneinig, ob mit dem Nachtrag Nr. 5 vom 15. April 2015 eine einvernehmliche Mietvertragsänderung vorliegt, welche die Vermieterin von der Formular- und Begründungspflicht entbindet.

Im vorliegenden Fall führte die Mieterin in ihrer Klagebegründung vor Zivilgericht aus, die Vermieterin habe mit dem Nachtrag Nr.

E. 5

hat die Vermieterin unbestrittenermassen auf dem amtlichen Formular mitgeteilt. Damit ist die erste Voraussetzung ■ Formularpflicht ■ erfüllt. Zur zweiten Voraussetzung ■ Begründungspflicht ■ führt die Vermieterin aus, dem Geschäftsführer der Mieterin sei die Begründung des Nachtrags Nr. 5 sehr wohl bekannt gewesen: Grund sei die zuvor getroffene Vereinbarung gewesen, die ihren Ursprung in der Kündigung der Mieterin gehabt habe. Die Schlussfolgerung des Zivilgerichts, der Nachtrag Nr. 5 enthalte keine Begründung, sei wahrheitswidrig. Der Geschäftsführer habe vor Gericht nicht gesagt, dass er die Begründung des Nachtrags Nr. 5 nicht verstanden habe. Die zivilgerichtliche Sachverhaltsfeststellung in diesem Zusammenhang sei willkürlich: Richtig wäre gewesen, dass der mit amtlichem Formular aufgesetzte Nachtrag Nr. 5 aufgrund der vorausgegangenen Gespräche sowie der dann schriftlich festgehaltenen Vereinbarung und wegen des Verweises auf diese Vereinbarung als genügend begründet anzusehen sei (Berufung, Rz 15■20). Es liege auf der Hand, dass die damals bereits gelebte Nebenkostenregelung mit einer monatlichen Akontozahlung von CHF 950.■ nicht nochmals begründet worden sei. Diese Nebenkostenregelung hätte im April 2015 zur Disposition gestellt werden können, aber beide Parteien seien mit dieser seit vier Jahren gelebten Regelung einverstanden gewesen. Die zivilgerichtliche Argumentation, wonach die Umstellung der Nebenkostenregelung von Pauschal- zu Akontozahlungen im 2015 hätte begründet werden müssen, ergebe keinen Sinn: Diese Thematik betreffe die Umstellung von 2011 und nicht diejenige von 2015 (Rz 37, 38 und 40).

Entgegen der Auffassung der Vermieterin enthält der Nachtrag Nr. 5 keine genügende Begründung für die Umstellung der Nebenkostenregelung (zu den Anforderungen an die Begründung vgl. oben E. 3.2 [mit Verweis auf BGE 137 III 362 E. 3.2.1 und BGer 4A_374/2020 vom 8. Februar 2021 E. 7.1]). Dies hat bereits das Zivilgericht eingehend und korrekt begründet (Zivilgerichtsentscheid, E. 2.3.2):

«Auch anlässlich des Nachtrags Nr. 5 vom 15. April 2015 wurde keine Begründung der Vertragsänderung geliefert. Dort wurde im Formular [] auf die erwähnte beiliegende Aufstellung verwiesen, womit das Dokument ■Nachtrag zu den bestehenden Mietverträgen■ gemeint war []. Darin findet sich eine Bestimmung der Anteile der einzelnen Räume am Gesamtmietzins und den Gesamtnebenkosten, jedoch keine Begründung der Vertragsänderung. Die Parteibefragung anlässlich der Hauptverhandlung hat schliesslich ergeben, dass eine Begründung auch nicht mündlich erfolgte (Verhandlungsprotokoll, S. 5 f.). Mit den Angaben, die die Beklagte zur Vertragsänderung machte, konnte die Klägerin nicht erkennen, ob die neuen Akontobeiträge den Kosten der neu ausgeschiedenen Nebenkosten entsprachen bzw. kostendeckend waren. Es fehlten Angaben über die Höhe der bisherigen Kosten im Einzelnen und über die auf die neu ausgeschiedenen Heizkosten entfallenden Beträge. Die Klägerin konnte die Erfolgsaussichten einer allfälligen Anfechtung nicht beurteilen. Im Ergebnis fehlt somit die von Art. 269d Abs. 2 lit. b OR geforderte Begründung der Vertragsänderung.»

Der Umstand, dass die nichtige Nebenkostenregelung von 2011 in der Folge «gelebt» wurde ■ wie die Vermieterin ausführt ■, entbindet sie nicht von einer Begründung für die einseitige Vertragsänderung vom April 2015. Diese Begründung hat die Vermieterin weder bei der Vertragsänderung im 2011 noch bei der Vertragsänderung im 2015 geliefert. Fehlt es aber an einer genügenden Begründung für die Änderung der Nebenkostenregelung, ist es nicht zu beanstanden, dass das Zivilgericht die Nachträge Nr. 4 von 2011 und Nr. 5 von 2015 als nichtig einschätzte. Demgemäss ist es auch richtig, dass die Mieterin Anspruch hat

auf Rückzahlung der Nebenkosten, die gestützt auf die nichtigen Nachträge Nr. 4 und Nr. 5 geleistet wurden.

4. Berufungsentscheid und Prozesskosten

4.1 Aus diesen Erwägungen folgt, dass das Zivilgericht die Vermieterin zu Recht zur Rückzahlung von Nebenkosten in der Höhe von CHF 30'000.■ verpflichtet hat. Demgemäss ist der angefochtene Zivilgerichtsentscheid zu bestätigen und die von der Vermieterin dagegen erhobene Berufung abzuweisen.

4.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens trägt grundsätzlich die Vermieterin die Prozesskosten des erst- und zweitinstanzlichen Verfahrens (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

In Verfahren vor Zivilgericht und Appellationsgericht, die ihren Ursprung bei der Schlichtungsstelle haben, betragen die Gerichtskosten zwischen CHF 200.■ und CHF 500.■ bei einer Nettomonatsmiete bis CHF 2'500.■ bei Wohnungsmiete und bis CHF 3'500.■ bei Geschäftsmiete (§ 2a Abs. 2 des Gesetzes über die Gerichtsgebühren [Gerichtsgebührengesetz, SG 154.800]). Im vorliegenden Fall beträgt der Nettomonatsmietzins CHF 6'312.■. Demgemäss ist § 2a Abs. 2 des Gerichtsgebührengesetzes nicht anwendbar. Anwendung findet vielmehr § 5 des Gerichtsgebührenreglements (GGR, SG 154.810). Daraus ergeben sich zweitinstanzliche Gerichtskosten von CHF 3'000.■ (§ 5 und § 12 GGR).

In Verfahren vor Zivilgericht und Appellationsgericht, die ■ wie das vorliegende Verfahren ■ ihren Ursprung bei der Schlichtungsstelle haben, werden keine Parteienschädigungen gesprochen (§ 2a Abs. 1 Gerichtsgebührengesetz).

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