

# ZH\_GERICHTE MD140014-L/U vom 16. Dezember 2015

Zh Gerichte, 2015-12-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_gerichte\\_MD140014-L\\_U](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_gerichte_MD140014-L_U)

FR: ZH\_GERICHTE MD140014-L/U du 16 décembre 2015

IT: ZH\_GERICHTE MD140014-L/U del 16 dicembre 2015

## Regeste

ZMP 2015 Nr. 11: Vergleichsvereinbarung gilt auch für den Nachmieter

## Volltext

ZMP 2015 Nr. 11 Gültigkeit einer Vergleichsvereinbarung für den Nachmieter: Ein zwischen dem Vermieter und dem Vormieter abgeschlossener Vergleich kann auch den Nachmieter binden.

Im Sommer 2010 beklagte sich die C. AG (Vormieterin der Kläger) über Geruchsmissionen. Am 20. Dezember 2010 schloss sie mit der Beklagten (Vermieterin) eine Vergleichsvereinbarung, gemäss welcher wegen Geruchsmissionen aus dem Restaurationsbetrieb der Liegenschaft rückwirkend ab 1. Juni 2010 eine Mietzinsreduktion von Fr. 85.-/m<sup>2</sup> vereinbart wurde. Diese Mietzinsreduktion wurde im Nachtrag Nr. 1 zum Geschäftsmietvertrag festgehalten. Die Vergleichsvereinbarung enthielt eine Saldoklausel. Am 25. Februar 2013 wurde der Geschäftsmietvertrag inklusive Nachtrag 1 von der C. AG auf die Klägerin übertragen. Am 1. April 2013 orientierte die Klägerin die Beklagte über vom Restaurant ausgehende Geruchsmissionen und bat um eine entsprechende Behebung. Mit Schreiben vom 2. August 2013 setzte sie der Beklagten Frist zur Beseitigung der Geruchsmissionen und verlangte die Rückzahlung von 60 % der bereits getätigten Mietzinszahlungen seit 1. April 2013. Im Übrigen stellte sie sich auf den Standpunkt, der mit der Vormieterin vereinbarte Nachtrag Nr. 1 gelte für sie nicht. Das Mietgericht hatte die Übernahme der Vergleichsvereinbarung durch die Klägerin sowie deren Gültigkeit zu prüfen und bejahte diese.

Aus dem Urteil des Mietgerichts vom 16. Dezember 2015: "III. Erwägungen (...) 2. Übernahme der Vergleichsvereinbarung durch die Klägerin 2.1. Gibt der Mieter die Sache zurück, ohne die Kündigungsfrist einzuhalten, so ist er von seinen Verpflichtungen gegenüber dem Vermieter nur befreit, wenn er einen für den Vermieter zumutbaren neuen Mieter vorschlägt; dieser muss zah-

- 2 - lungsfähig und bereit sein, den Mietvertrag zu den gleichen Bedingungen zu übernehmen (Art. 264 Abs. 1 OR). Akzeptiert der Vermieter den angebotenen Ersatzmieter, so tritt dieser an Stelle des bisherigen in den Vertrag ein, und zwar mit allen Rechten und Pflichten. Es findet ein Parteiwechsel statt (BSK OR I-Weber, 6. Aufl., Art. 264 N 6; SVIT-Kommentar Mietrecht, 3. Aufl., Art. 264 N 11a). Der Mietvertrag wird auf den neuen Mieter übertragen (Lachat/Spirig, Mietrecht für die Praxis, 8. Aufl., Zürich 2009, S. 592). Er übernimmt das Mietverhältnis zu gleichen Bedingungen mitsamt besonderer vertraglicher Vereinbarungen (BSK OR I-Weber, 5. Aufl., Art. 264 N 6 und Art. 263 N 6; Lachat/Spirig, a.a.O., S. 587). 2.2. Die Vormieterin, die C. AG, kündigte den mit der Beklagten geschlossenen und bis 31. Mai 2015 befristeten Mietvertrag für Geschäftsräume

vorzeitig und die Beklagte akzeptierte die Klägerin als Ersatzmieterin. Gemäss Nachtrag Nr. 2 vom 25. Februar 2013 trat die Klägerin per 1. März 2013 mit allen Rechten und Pflichten i.S.v. Art. 264 OR in den Geschäftsmietvertrag vom 25. Mai 2010 inkl. Nachtrag Nr. 1 vom 16. Mai 2011 ein. Nachtrag Nr. 1 stützt sich – was ausdrücklich der Präambel zu entnehmen ist – auf die zwischen der Vormieterin und der Beklagten abgeschlossene Vergleichsvereinbarung vom 20. Dezember 2010. Als Ersatzmieterin muss sich die Klägerin somit auch diese Vergleichsvereinbarung entgegen halten lassen. Ihr Einwand, sie habe keine Kenntnis von der Vergleichsvereinbarung gehabt, vermag daran nichts zu ändern. Aufgrund der Präambel des von ihr explizit übernommenen Nachtrags Nr. 1 musste sie zumindest von der Existenz der Vergleichsvereinbarung gewusst haben und es wäre ihre Sache gewesen, sich vor Vertragsabschluss Kenntnis über den Inhalt zu verschaffen.

3. Regelung der Mietzinsreduktion durch die Vergleichsvereinbarung 3.1. Zum Anspruch auf Mietzinsherabsetzung ist allgemein zu bemerken, dass der Vermieter verpflichtet ist, das Mietobjekt zum vereinbarten Zeitpunkt in einem zum vorausgesetzten Gebrauch tauglichen Zustand zu übergeben und in demselben zu erhalten (Art. 256 Abs. 1 OR). Ob ein Mangel vorliegt, ergibt sich aus dem Vergleich des tatsächlichen Zustandes der Mietsache mit dem Zustand, wie er vereinbart bzw. nach den Umständen zu erwarten oder zugesichert war (Lachat/Roy, a.a.O., S. 138). Wird die Tauglichkeit der Mietsache zum vorausgesetzten

- 3 - Gebrauch beeinträchtigt oder vermindert, so kann der Mieter nach Art. 259d OR vom Vermieter verlangen, dass er den Mietzins vom Zeitpunkt, in dem er vom Mangel erfahren hat, bis zur Behebung des Mangels entsprechend herabsetzt.

3.2. Zwischen den Parteien ist nicht nur Bestand und Umfang der Gerichtsimmisionen strittig, sondern auch ob die Vergleichsvereinbarung vom 20. Dezember 2010 überhaupt eine (weitere) Mietzinsherabsetzung wegen eben dieses Mangels zulässt (vgl. oben Ziff. III.1.). Dies ist durch Auslegung der Vergleichsvereinbarung zu ermitteln.

3.3. Der Inhalt eines Vertrages bestimmt sich in erster Linie durch subjektive Auslegung, das heisst nach dem übereinstimmenden wirklichen Parteiwillen (vgl. Art. 18 Abs. 1 OR). Erst wenn eine tatsächliche Willensübereinstimmung unbewiesen bleibt, sind zur Ermittlung des mutmasslichen Parteiwillens die Erklärungen der Parteien im Rahmen der objektivierten Vertragsauslegung aufgrund des Vertrauensprinzips so auszulegen, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen verstanden werden durften und mussten (Urteil des Bundesgerichts 4A\_595/2014 vom 10. Februar 2015, E. 1.1.). Dabei hat der Richter zu berücksichtigen, was sachgerecht ist, weil nicht anzunehmen ist, dass die Parteien eine unangemessene Lösung gewollt haben (BGE 122 III 420, E. 3a). Bei der Auslegung nach dem Wortlaut kommt dem Sinngehalt des Wortes, den ihm der allgemeine Sprachgebrauch zulegt, entscheidende Bedeutung zu. Im Rahmen der grammatikalischen Auslegung ist auch das systematische Element zu berücksichtigen. Ein einzelner Ausdruck ist im Zusammenhang, in dem er steht, als Teil eines Ganzen aufzufassen; sein Sinngehalt wird häufig bestimmt durch die Stellung, die er in diesem Ganzen einnimmt (Urteil des Bundesgerichts 5C.87/2002 vom 24. Oktober 2002, E. 2.3.1 ff.). Die Behauptungs- und Beweislast für Bestand und Inhalt eines vom normativen Auslegungsergebnis abweichenden subjektiven Vertragswillens trägt jene Partei, welche aus diesem Willen zu ihren Gunsten eine Rechtsfolge ableitet (BGE 121 III 118, E. 4.b.aa).

3.4. Die Präambel der Vergleichsvereinbarung vom 20. Dezember 2010 lautet wie folgt:

- 4 - "(...) Trotz vorhergehender Gesamtrenovation unter Berücksichtigung der Mieterwünsche und Übergabe der Mieträume traten Mängel an der Mietsache auf, welche die Vermieterin umgehend behoben hat. Insbesondere wurde der Parkettboden (ausserhalb der Geschäftszeiten) neu verlegt, - (...) - der Restaurantbetreiber angewiesen, die Türe zum Eingangsbereich nicht

offen stehen zu lassen, - die Abdichtung der Türen verbessert (ist noch in Arbeit), - (...)" Ziffer II./2. und 4. der Vergleichsvereinbarung lauten wie folgt:

"2. In Anerkennung, dass der Boden dieses historischen Gebäudes eine leichte Abweichung von der SIA-Norm 251 aufweist sowie Geruchsimmis- sionen aus dem Restaurationsbetrieb zu verzeichnen sind, gewährt die Vermieterin rückwirkend per 1. Juni 2010 eine Mietzinsreduktion von Fr. 700.-/m2 auf Fr. 615.-/m2 p.a."

"4. Mit Erfüllung dieser Vereinbarung erklären sich die Parteien per Saldo aller Ansprüche und unter allen Titeln aus dem eingangs beschriebenen Konflikt auseinandergesetzt." Aus der Präambel ergibt sich, dass bereits die Vormieterin C. AG Geruchsimmis- sionen im streitgegenständlichen Mietobjekt beanstandete. Nach dem Wortlaut von Ziffer II./2. gewährte die Beklagte ihr sowohl in Anerkennung einer leichten Abweichung des Bodens von der SIA-Norm 251 wie auch aufgrund von Geruchs- immis- sionen aus dem Restaurationsbetrieb eine Mietzinsreduktion. Die Argumen- tation der Klägerin, die Mietzinsherabsetzung sei nur auf die Bodenabweichung zurückzuführen, wird von der Beklagten als eine der Vertragsparteien bestritten und widerspricht dem klaren Wortlaut der Vereinbarung. Sie vermag deshalb nicht zu überzeugen. Im Übrigen ist wegen der Formulierung "Geruchsimmis- sionen [...] zu verzeichnen sind" (Hervorhebung hinzugefügt) davon auszugehen, die Partei- en hätten auch zukünftig mit dem Auftreten von Geruchsimmis- sionen gerechnet

- 5 - und aus diesem Grund eine dauernde Mietzinsherabsetzung vereinbart. Hätten sie hingegen angenommen, dass – beispielsweise aufgrund der Schliessung der Türen im Eingangsbereich oder der verbesserten Abdichtungen bei den Türen – keine unerwünschten Gerüche mehr auftreten würden, hätten sie eine einmalige Zahlung oder zeitlich begrenzte Mietzinsreduktion als angemessenere Lösung festgelegt. Aufgrund des Vertrauensprinzips ist somit davon auszugehen, dass zumindest ein Teil der Mietzinsreduktion auf die Geruchsimmis- sionen zurückzu- führen ist. 3.5. In Ziffer II./4. der Vergleichsvereinbarung vom 20. Dezember 2010 erklären sich die Parteien mit Erfüllung der Vereinbarung per Saldo aller Ansprüche "aus dem eingangs beschriebenen Konflikt" auseinandergesetzt. Nach Wortlaut ist die- se Saldoerklärung so auszulegen, dass die in der Präambel erwähnten Konflikte davon erfasst sind. Dort wird unter anderem festgehalten, der Restaurantbetrieb sei angewiesen worden, die Türe zum Eingangsbereich nicht offen zu lassen, und die Abdichtung der Türen werde verbessert. Deshalb und in Anbetracht dessen, dass diese explizit in Ziffer II./2. erwähnt werden, gehören die Geruchsimmis- sionen zweifellos zu den in der Saldoklausel erwähnten Konflikten. Eine solche Aus- legung erscheint auch sachgerecht, zumal es Sinn und Zweck einer Vergleichs- vereinbarung mit Saldoklausel ist, die Erhebung weiterer Ansprüche wegen be- reits verglichenen Konfliktpunkten auszuschliessen. Im Übrigen ist der Umstand, dass die Vormieterin mit der Beklagten anlässlich der Schlichtungsverhandlung vom 23. Mai 2011 – und damit nach Unterzeichnung der Vergleichsvereinbarung – einen Vergleich schloss, bei dem die Geruchsimmis- sionen aus dem Restaurati- onsbetrieb nicht Gegenstand der erneuten Auseinandersetzung waren, ein Hin- weis dafür, dass dieses Thema als mit der

Vergleichsvereinbarung endgültig geregelt betrachtet wurde. 4. Zulässigkeit der Vereinbarung vom 20. Dezember 2010 4.1. Bei der Miete von Wohn- und Geschäftsräumen sind Vereinbarungen nichtig, mit denen zum Nachteil des Mieters von der Pflicht des Vermieters abgewichen wird, die Mietsache in einem zum vorausgesetzten Gebrauch tauglichen Zustand zu übergeben und zu erhalten (Art. 256 OR). Eine zulässige Abweichung

- 6 - liegt hingegen vor, wenn der Mieter in Kompensation für die vereinbarte Schmälerung seiner Mängelrechte voll entschädigt wird, vorab durch einen tieferen Mietzins oder anderweitige geldwerte Leistungen des Vermieters. Denn in einem solchen Fall besteht kein Nachteil des Mieters im Sinne des Gesetzes (Urteil des Bundesgerichts 4A\_159/2014 vom 18. Juni 2014, E. 4.1 mit Literaturhinweisen). Der Mieter muss in der Lage sein, die Entscheidung in Kenntnis der gesamten Umstände zu treffen, ansonsten die Vereinbarung Art. 256 Abs. 2 OR verletzen kann (Urteil des Bundesgerichts 4A\_269/2009 vom 19. August 2009, E. 2.1). 4.2. Die Vergleichsvereinbarung vom 20. Dezember 2010 entzieht der Mieterin das Recht, erneut aufgrund gleichartiger Geruchsimmissionen Ansprüche gegen die Beklagte und Vermieterin geltend zu machen. Es handelt sich somit um eine vertragliche Einschränkung der Mängelrechte der Mieterin nach Art. 259a ff. OR. Allerdings profitiert die Mieterin als Entschädigung von einer dauerhaften Mietzinsreduktion. Die Vormieterin C. AG trat die Miete der Büroräume, am 1. Juni 2010 an und beklagte sich kurz danach unter anderem über die Geruchsimmissionen aus dem Restaurationsbetrieb. Die Vergleichsvereinbarung unterzeichnete sie erst am 20. Dezember 2010. Sie hatte somit genügend Zeit, sich ein umfassendes Bild von der Geruchssituation zu machen und verzichtete in Kenntnis aller Umstände auf ihre diesbezüglichen Mängelrechte. Die Höhe der Mietzinsreduktion als Kompensation erachtete sie als angemessen, ansonsten sie die Vereinbarung nicht unterzeichnet hätte. Die Tatsache, dass die Vormieterin in der Folge keine weiteren Ansprüche aufgrund der Geruchsimmissionen erhob, auch nicht, als sie anlässlich der Schlichtungsverhandlung vom 23. Mai 2011 mit der Beklagten eine weitere (zeitlich beschränkte) Mietzinsherabsetzung vereinbarte, spricht ebenfalls für eine bewusst eingegangene Abmachung. Die Vergleichsvereinbarung vom 20. Dezember 2010 ist somit gültig."

Zürcher Mietrechtspraxis (ZMP): Entscheidungen des Mietgerichtes und der Schlichtungsbehörde des Bezirkes Zürich. Ausgabe 2015, 25. Jahrgang.

Herausgegeben vom Mietgericht des Bezirkes Zürich, Postfach, 8036 Zürich © Mietgericht des Bezirkes Zürich, Redaktion: lic. iur. F. Saluz, Leitender Gerichtsschreiber

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