



## Mietzinsherabsetzungsbegehren Wissenswertes für Vermieter und Liegenschaftsverwaltungen

Beim Anspruch auf Herabsetzung des Mietzinses gemäss Art. 259d OR handelt es sich um einen gesetzlich vorgesehenen Anspruch des Mieters auf Verminderung des geschuldeten Mietzinses. Der Anspruch entsteht im Zeitpunkt, in welchem der Vermieter vom Mangel Kenntnis erhalten hat. Das Bundesgericht bestätigte in seiner Entscheidung BGE 142 III 557, E. 8.3.4, dass der Mieter dem Vermieter zu verstehen geben muss, dass das Austauschverhältnis infolge des Mangels aus seiner Sicht gestört wird.

Liebe Leserinnen und Leser

Der vorliegende Leitentscheid hat in Zeiten des **Coronavirus** zusätzlich an Aktualität gewonnen. In zahlreichen Abhandlungen und Kommentaren wurde analysiert, ob und in welchem Umfang Mieter einen Anspruch auf Mietzinserlass oder zumindest auf Mietzinsherabsetzung haben.

Zwischenzeitlich erfolgte die Vernehmlassung über das Bundesgesetz über den Miet- und den Pachtzins während Betriebschliessungen und Einschränkungen zur Bekämpfung des Coronavirus (**Covid-19**).

Dieses Gesetz regelt die Festlegung des Miet- oder Pachtzinses für bestimmte Geschäftsmietverträge. Im Entwurf wird im Gegensatz zu BGE 142 III 557 nicht verlangt, dass der Mieter dem Vermieter während der Schliessung zu verstehen gegeben haben muss, dass das Austauschverhältnis infolge der Schliessung aus seiner Sicht gestört worden ist. Ob dieser Umstand angepasst wird oder nicht, bleibt abzuwarten. Falls nicht, könnten sich Vermieter plötzlich mit neuen Forderungen konfrontiert sehen.

### Situation gemäss BGE 142 III 557

Grundsätzlich hat der Mieter ab dem Zeitpunkt, in welchem der Vermieter einen vom Mieter nicht zu vertretenden Mangel kennt, Anspruch auf Verminderung des geschuldeten Mietzinses (sog. Mietzinsherabsetzung, Art. 259d OR). Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung im Leitentscheid BGE 142 III 557, E. 8.3.4, steht für den Vermieter allerdings nicht zwangsläufig fest, dass sich der Mieter an einem Mangel stört und daher nicht nur objektiv ein Ungleichgewicht zwischen den Leistungen besteht, sondern dies auch subjektiv vom Mieter so empfunden wird. Gemäss dem Leitentscheid hat der Mieter dem Vermieter gegenüber deutlich zu machen, dass er den Mangel als störend respektive belästigend empfindet.

### Unsicherheit für den Vermieter

In zahlreichen Fällen werden Herabsetzungsbegehren aufgrund von Bauarbeiten in unmittelbarer Umgebung einer Mietliegenschaft gestellt, da sich die Mieter durch Baulärm, durch Staub oder eine eingeschränkte Zugänglichkeit beeinträchtigt fühlen (vgl. z.B. Urteil des Bundesgerichts 4A\_130/2018 vom 26. Juli 2018, E. 5.2). Allerdings stören sich in der Regel nicht alle Mieter gleichermaßen an einem Mangel. Es gelangen

folglich auch nicht alle Mieter an den Vermieter.

Viele Vermieter befürchten, dass wenn einzelnen Mietern Mietzinsreduktionen gewährt werde, sie sich in der Folge mit zusätzlichen Forderungen anderer Mieter konfrontiert sehen. Davon losgelöst können sich dem Vermieter folgende Fragen stellen: Wie soll ich mit nachträglichen Forderungen umgehen? Muss ich solchen Forderungen entsprechen? Besteht die Möglichkeit, nachträgliche Forderungen abzuwehren?

### Kenntnis des Mangels und der Störung des Austauschverhältnisses

Der Herabsetzungsanspruch des Mieters besteht gemäss herrschender Lehre und Rechtsprechung ab dem Zeitpunkt, an dem der Vermieter vom Mangel Kenntnis erhält. Aus der Mängelmeldung muss deutlich werden, dass sich der Mieter an einem Umstand stört und diesen als Mangel erachtet. In der Literatur wird mit Bezug auf Bauprojekte unter anderem die Ansicht vertreten, der Vermieter sei in der Regel über Bauprojekte auf Nachbargrundstücken hinreichend informiert, weshalb es in solchen Fällen keiner individuellen Mängelmeldung des Mieters bedürfe (Roy, Mietrecht für die Praxis, 9. Aufl., Zürich 2016, S. 249). Selbst wenn der Vermieter regelmässig über Bauprojekte auf

Nachbargrundstücken informiert wird, kann unseres Erachtens daraus nicht gefolgert werden, es liege ein Mangel vor und es würden sich alle Mieter daran stören oder es würden alle Mieter einen Anspruch einfordern.

Das Bundesgericht hat denn auch in seinem Entscheid BGE 142 III 557, E 8.3.4 festgehalten, dass der Vermieter nur weiss, dass sich der Mieter an einem Sachverhalt stört und diesen als Mangel empfindet, wenn der Mieter dies ausdrücklich gegenüber dem Vermieter deutlich macht. Dies bedingt gemäss Bundesgericht, dass der Mieter eine Herabsetzung verlangt oder ihm gegenüber anderweitig deutlich macht, dass er einen Zustand subjektiv als störend empfindet.

#### **Covid-19-Geschäftsmietegesetz**

Im Covid-19-Geschäftsmietegesetz wird diese Voraussetzung allerdings nicht verlangt. Falls der Entwurf so belassen wird, können sich Vermieter plötzlich mit rückwirkenden Herabsetzungsbegehren konfrontiert sehen. Dies, ohne dass der Mieter den Vermieter vorgängig auf das nach seiner Meinung gestörte Austauschverhältnis hingewiesen hätte. Darüber hinaus ergeben sich auf der Grundlage des Entwurfs dieses Gesetzes noch diverse weitere Schwierigkeiten für den Vermieter.

#### **Mitteilungsform (insbesondere Mitteilung an Hilfspersonen)**

Wird ein Mangel einer Hilfsperson des Vermieters, etwa dem Hauswart oder

dem Verwalter, mitgeteilt, muss sich der Vermieter dessen Wissen in der Regel anrechnen lassen. Für den Vermieter ist es entsprechend von Vorteil, wenn er seine Hilfspersonen dahingehend instruiert, dass diese ihm allfällige Meldungen von Mietern umgehend zur Kenntnis bringen.

Es bestehen keine Vorschriften, in welcher Form eine Meldung zu erfolgen hat. Diese kann sowohl schriftlich als auch mündlich erfolgen. Je nach Form der Meldung können sich für den Mieter allerdings beweisrechtliche Schwierigkeiten stellen.

#### **Erfordernis der Mängelanzeige**

Entsprechend ist unseres Erachtens zu verlangen, dass der Mieter eine solche Erklärung während des Bestehens des Mangels abgibt. Tut er dies nicht, kann sich der Vermieter bei nachträglichen Forderungen auf sein berechtigtes Vertrauen berufen, der Mieter habe wegen fehlender subjektiver Beeinträchtigung einen zurückliegenden Sachverhalt gerade nicht als Mangel empfunden. Einem nachträglichen Herabsetzungsbegehren ohne vorgängige Beanstandung des Mangels kann mit diesem Argument entgegengesetzt werden.

#### **Risiko späterer Herabsetzungsbegehren**

Der Mieter ist nicht verpflichtet, zusammen mit der Mängelanzeige auch gleich ein Mietzinsherabsetzungsbegehren zu stellen.

Das Bundesgericht hat im Entscheid BGE 142 III 557, E. 8.3.3, festgehalten, dass der Herabsetzungsanspruch noch zu einem späteren Zeitpunkt geltend gemacht werden kann. Der

Vermieter kann sich somit auch nach Behebung oder Wegfall eines Mangels und selbst nach Beendigung des Mietverhältnisses oder einem Auszug des Mieters mit Herabsetzungsbegehren konfrontiert sehen.

Als zeitliche Grenze ist immerhin die Verjährung des Herabsetzungsanspruchs zu beachten. Dieser erstreckt sich in der Regel auf Mietzinse, die nicht bereits von der fünfjährigen Verjährungsfrist von Art. 128 Ziff. 1 OR betroffen sind. (vgl. BGE 130 III 504, E. 8.2).

#### **Empfehlung zur Risikominimierung**

Zur Vermeidung solcher (nachträglicher) Herabsetzungsbegehren nach Beendigung des Mietverhältnisses ist dem Vermieter zu empfehlen, im Abnahmeprotokoll unter anderem festzuhalten, dass keine allfälligen dem Mieter aus Mängeln zustehenden Ansprüche mehr bestehen. Da eine entsprechende Erklärung erst bei Beendigung des Mietverhältnisses abgegeben wird, handelt es sich nach unserer Ansicht auch nicht um einen unzulässigen Vorausverzicht.

Die vorliegenden Ausführungen sind selbstverständlich nicht abschliessend. Sollten sich im Zusammenhang mit einem konkreten Mietverhältnis Fragen ergeben, stehen wir Ihnen für weitergehende Ausführungen oder eine Einzelfallbeurteilung gerne zur Verfügung.

UPDATE NR. 3

BAUMBERGER RECHTSANWÄLTE AG



**Dr. iur. Xaver Baumberger**  
Rechtsanwalt und Partner bei Baumberger Rechtsanwälte, spezialisiert auf Bau-, Planungs- und Umweltrecht  
Telefon +41 52 245 01 45  
baumberger@baumberger-rechtsanwaelte.ch



**lic. iur. Raphael Rigling**  
Rechtsanwalt bei Baumberger Rechtsanwälte, spezialisiert auf Bau-, Planungs- und Umweltrecht  
Telefon +41 52 245 01 45  
rigling@baumberger-rechtsanwaelte.ch



**MLAW Rafael Schweizer**  
Rechtsanwalt bei Baumberger Rechtsanwälte, spezialisiert auf Bau-, Planungs- und Umweltrecht  
Telefon +41 52 245 01 45  
schweizer@baumberger-rechtsanwaelte.ch



**lic. iur. Patrick Schütz**  
Rechtsanwalt bei Baumberger Rechtsanwälte, spezialisiert auf Bau-, Planungs- und Umweltrecht  
Telefon +41 52 245 01 45  
schuetz@baumberger-rechtsanwaelte.ch