



Newsletter Mai 2018

INHALT

Vorsicht bei einvernehmlichen Mietvertragsänderungen! 1

Das Vetorecht des Stockwerkeigentümers 2

MIETRECHT

Vorsicht bei einvernehmlichen Mietvertragsänderungen!

Kathrin Häcki, Rechtsanwältin, LL.M.

In einem kürzlich ergangenen Entscheid (4A 36/2018) hatte das Bundesgericht wieder einmal die Gelegenheit, sich zu einvernehmlichen Änderungen im Mietvertrag zu äussern.

Dem Entscheid lag folgender Sachverhalt zu Grunde:

Die Vertragsparteien schlossen im Jahre 1995 einen Mietvertrag über Geschäftsräume, in welchen die Mieterin eine Bar betrieb. Sechs Jahre später, im Jahre 2001 schlossen dieselben Parteien einen neuen Mietvertrag, in dem neu vereinbart wurde, dass die Vermieterin im Falle einer Kündigung des Mietvertrags berechtigt sei, den Namen der Bar zu verwenden.

Nachdem dieser Mietvertrag über 10 Jahre später gekündigt worden war, hinterlegte die Vermieterin ihrerseits den Namen der Bar als Marke beim Eidgenössischen Institut für Geistiges Eigentum. Kurz darauf er-

öffnete die Rechtsnachfolgerin der ehemaligen Mieterin eine Bar mit gleichem Namen, worauf die Vermieterin ihrerseits auf Unterlassung der Verwendung dieses Firmennamens klagte.

Die Mieterin sowie deren Rechtsnachfolgerin machten ihrerseits vor dem kantonalen Gericht die Nichtigkeit der mietvertraglichen Markenregelung und mithin die Nichtigkeit der erfolgten Markeneintragung geltend.

Das kantonale Gericht beurteilte den 2001 unterzeichneten Mietvertrag in der Folge nicht als Neuabschluss sondern als Vertragsänderung zu Lasten des Mieters und kam aus diesem Grund zum Schluss, dass diese Vertragsänderung gemäss Art. 269d OR dem Mieter mit amtlichem Formular hätte mitgeteilt werden müssen.

Das Bundesgericht schützte diesen kantonalen Entscheid und führte sinngemäss aus, dass der neue Mietvertrag aus dem Jahre 2001 ausser der neuen Berechtigung des Vermieters zur Verwendung des Namens keine Änderungen des bisherigen Mietvertrags aus dem Jahre 1995 enthielt. Somit wurde der Neuabschluss des Mietvertrags im Jahre 2001 als einseitige Änderung zu Ungunsten der Mieterin eingestuft. Diese Vertragsänderung hätte der Mieterin folglich mit amtlichem Formular mitgeteilt werden müssen. Mangels Verwendung dieses Formulars war der neu abgeschlossene Vertrag somit nichtig und vermochte keine Wirkung zu entfalten. Die Vermieterin durfte somit den ihr mietvertraglich zugesicherten Namen der Bar nicht mehr verwenden.

Konsequenzen für die Vermieterschaft

Im zitierten Entscheid bestätigt das Bundesgericht die bisherige neuere Rechtsprechung zu Art. 269d OR:

Gemäss Art. 269d OR müssen dem Mieter wesentliche Änderungen des Mietvertrags, welche im Resultat zu einer einseitigen Vertragsänderung zu seinen Lasten führen, mit dem amtlichen Formular mitgeteilt und begründet werden.

„Einseitig“ im Sinne dieser Bestimmung bedeutet nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung nicht, dass die Vertragsänderung ohne Zustimmung des Mieters erfolgt. Vielmehr **gilt auch eine mit Zustimmung beider Parteien vorgenommene Vertragsänderung als „einseitig“**, wenn sie sich lediglich zu Ungunsten des Mieters auswirkt ohne dass dieser seinerseits einen Vorteil aus der Änderung erhält.

Selbst wenn eine solche einseitige Änderung somit in einer von beiden Mietparteien unterzeichneten Vereinbarung oder im Rahmen eines neuen Mietvertrags vereinbart wird, ist sie meist nichtig und vermag somit keine Wirkung zu entfalten.

Gültig ist eine solche Vertragsänderung nur ausnahmsweise dann, wenn der Vermieter zu beweisen vermag, dass der Mieter über seine Anfechtungsrechte informiert war, dass er bewusst und zum Voraus auf die Anfechtung der Vertragsänderung verzichtet hat, und dass er vom Vermieter nicht unter Druck gesetzt worden ist. Dies ist in der Praxis für den Vermietern kaum nachzuweisen.

Der vorsichtige Vermieter tut somit gut daran, auch bei einvernehmlichen Änderungen sowie bei Neuabschluss eines Mietvertrags mit einem bestehenden Mieter, dann, wenn hauptsächlich einzelne Punkte zu Gunsten des Vermieters geändert werden, stets das amtliche Formular zu verwenden. Andernfalls riskiert er, dass sich der Mieter möglicherweise Jahre später erfolgreich auf die Nichtigkeit dieser Vertragsänderung oder dieses neuen Vertrags beruft.

Bei Bedarf beraten und vertreten wir Sie in mietrechtlichen Angelegenheiten und stehen Ihnen mit unserer langjährigen Erfahrung gerne zur Verfügung.

www.haeusermann.ch

SACHENRECHT

Das Vetorecht des Stockwerkeigentümers

Claude Monnier, Rechtsanwalt und Notar

Maxi Müller, MLaw

In seinem Urteil [5A 474/2017](#) vom 8. März 2018 hat das Bundesgericht darüber entschieden, ob die Zuweisung zur Sondernutzung an einem gemeinschaftlichen Teil der Einstimmigkeit aller Stockwerkeigentümer bedarf oder nur des doppelten Mehrs nach Köpfen und Anteilen.

Anlässlich einer Stockwerkeigentümersammlung wurde über ein neues Reglement abgestimmt, das unter anderem den Garten, der nach dem alten Reglement gemeinschaftlich genutzt wurde, neu der Wohnung im Erdgeschoss zur Sondernutzung zuweist. Zwei von drei Stockwerkeigentümern stimmten dafür, einer dagegen. So wurde das neue Reglement mit dem doppelten Mehr der Stockwerkeigentümer und ihrer Anteile verabschiedet. D.h., durch die Mehrheit aller Stockwerkeigentümer, die zugleich den grösseren Anteil der Sache vertreten. Der dritte Stockwerkeigentümer wehrte sich zuletzt beim Bundesgericht gegen diesen Beschluss der Stockwerkeigentümergeinschaft mit der Begründung, er hätte gegen den Beschluss ein Vetorecht gemäss Art. 712g Abs. 4 ZGB gehabt.

Von Gesetzes wegen fällt die Stockwerkeigentümerschaft ihre Beschlüsse grundsätzlich mit einfachem Mehr, wenn nicht das doppelte Mehr nach Köpfen und Anteilen oder sogar Einstimmigkeit nach Gesetz oder Reglement vorgesehen ist. Das Erfordernis der Einstimmigkeit gewährt jedem Mitglied ein Vetorecht und damit einen umfassenden Minderheitenschutz. Bei Verletzung einer zwingenden Bestimmung über die Einstimmigkeit bzw. des Vetorechts ist der Beschluss der Stockwerkeigentümer anfechtbar, wenn nicht sogar nichtig.

Für die Begründung eines Sondernutzungsrechts an einem gemeinschaftlichen Teil, wie z.B. der Dachterrasse oder des Gartens, sieht das Gesetz in Art. 712g Abs. 3 ZGB das doppelte Mehr nach Köpfen und Anteilen vor.

Für die Abänderung oder Aufhebung des einmal reglementarisch begründeten Sondernutzungsrechts bedarf es aber zusätzlich der Zustimmung des direkt betroffenen Stockwerkeigentümers, also desjenigen, der das Sondernutzungsrecht innehat. Da es im vorliegenden Fall aber nicht um die Abänderung eines Sondernutzungsrechts ging, sondern um dessen reglementarische Begründung, hat das Bundesgericht entschieden, dass das Vetorecht des Stockwerkeigentümers gem. Art. 712g Abs. 4 ZGB grundsätzlich nicht zur Anwendung gelangt. Weiter wurde festgehalten, dass bei einer Abänderung des Sondernutzungsrechtes nur derjenige Stockwerkeigentümer ein Vetorecht hat, dessen Sondernutzungsrecht durch die Abänderung direkt betroffen wird. Kein Vetorecht haben Stockwerkeigentümer deren Eigentumsrechte am gemeinschaftlichen Eigentum betroffen werden (was immer der Fall sein wird), da sonst die Regelung ihres Sinns beraubt wird.

Aus prozessualen Gründen ist das Bundesgericht auf weitere Punkte der Beschwerde nicht eingetreten, die auf das Erfordernis eines einstimmigen Beschlusses abzielen. Es lässt die Frage offen, ob die Zuweisung des Gartens zur Sondernutzung eine Zweckänderung der gesamten im Miteigentum stehenden Sache bewirken kann, weil der Beschwerdeführer nicht ausreichend begründet hatte, inwiefern eine Zweckänderung vorliegen soll. Eine Zweckänderung wird gemäss geltender Rechtsprechung nur angenommen, wenn die wirtschaftliche Gebrauchs- und Nutzungsweise in tiefgreifender, einschneidender Weise umgestaltet wird.

Das Bundesgericht ist auch nicht auf die Frage eingegangen, ob die Zuweisung des Gartens zur Sondernutzung zu einer Änderung der Wertquoten führt. Nicht jede Wertänderung eines Grundstückes wirkt sich auch auf die Wertquote aus. Wertquoten drücken das Verhältnis aller Stockwerkeinheiten untereinander aus. Um eine Änderung der Wertquote zu begründen müsste die Änderung im Gesamtzusammenhang, insbesondere in Bezug auch auf die übrigen Stockwerkeinheiten dargestellt werden, was ohne Auseinandersetzung mit der Basis für die Wertquotenberechnung schwierig sein dürfte.

Schliesslich hat das Bundesgericht auch die Frage, ob eine einschneidende Einschränkung des Sonderrechts des Stockwerkeigentümers. Das Bundesgericht hat sich

auf den Hinweis beschränkt, dass eine entsprechende Begründung konkrete Einschränkungen des Sonderrechtes des Eigentümers aufzeigen muss. Blosser Befürchtungen von Nachteilen reichen hierfür nicht aus.

Das Bundesgericht stellt mit dem vorliegenden Urteil klar, dass sich nicht jeder Stockwerkeigentümer auf das Vetorecht gem. Art. 712g Abs. 4 ZGB berufen kann, wenn ein Sondernutzungsrecht an einem gemeinsamen Teil begründet werden soll. Nur der Stockwerkeigentümer, dessen Sondernutzungsrecht geändert oder aufgehoben werden soll, hat bei der Beschlussfassung ein Vetorecht. Diese Klarstellung ist begrüssenswert und wird bei zahlreichen Fragen rund um die Einräumung oder Umgestaltung von Sondernutzungsrechten hilfreich sein.

Bei Bedarf beraten und vertreten wir Sie in sachenrechtlichen Angelegenheiten und stehen Ihnen mit unserer langjährigen Erfahrung gerne zur Verfügung.

www.haeusermann.ch