

## Art. 270b OR

# 9. Vereinbarung eines noch nicht in Kraft getretenen Hypothekarzinsatzes

**Es ist zulässig, wenn beim Vertragsabschluss bereits bekannte Hypothekarzinsatzentwicklungen auf den Mietbeginn berücksichtigt werden, auch wenn sie erst später wirksam werden oder geltend gemacht werden können.**

### Sachverhalt

Mit Mietvertrag vom 05. März 1998 vermietete der Vermieter der Mieterin ab dem 1. April 1998 eine Wohnung in Z. zu einem Mietzins von Fr. 1'300.-- netto pro Monat zuzüglich pauschal Fr. 100.-- Nebenkosten pro Monat. Unter „Berechnungsgrundlagen“ wurden „Hypothekarzinsatz 4%, Landesindex der Konsumentenpreise 98, Kostenstand 98“ festgehalten.

Mit amtlichem Formular vom 08. Juni 2001 teilte der Vermieter der Mieterin auf den 1. Oktober 2001 eine Erhöhung des Nettomietzinses von Fr. 1'300.-- auf Fr. 1'381.-- pro Monat mit. Zur Begründung der Erhöhung wurden „Hypoziens von 4% auf 4.25% (= + 1.5%)“, „Teuerung 104.1 auf 108.0 (= + 1.5%)“ sowie „Kostensteigerung April 98 bis September 01 (= + 1.75%)“, somit insgesamt „Total Erhöhung 6.25% = Fr. 81.--“ angeführt.

Mit Eingabe vom 09. Juli 2001 focht die Mieterin diese Mietzinserhöhung bei der Schlichtungsbehörde an. Anlässlich der Schlichtungsverhandlung konnte zwischen den Parteien keine Einigung erzielt werden.

Mit Eingabe vom 18. Januar 2002 gelangte der Vermieter ans Mietgericht. Zur Begründung der Klage liess er geltend machen, beim Abschluss des Mietvertrags sei als Berechnungsgrundlage des monatlichen Nettomietzinses von Fr. 1'300.-- ein Hypothekarzins von 4% festgehalten worden. Zwar sei sowohl bei Vertragsschluss (5. März 1998) als auch bei Mietbeginn (1. April 1998) der massgebliche Leitzinssatz der Zürcher Kantonalbank noch bei 4.25% gelegen. Bereits seit dem 15. Januar 1998 sei indes bekannt gewesen, dass per 1. Mai 1998 eine Senkung desselben auf 4% erfolgen werde.

Seitens der Beklagten sei die Mietzinserhöhung aufgrund der Teuerung sowie der Kostensteigerung seit Vertragsabschluss nicht bestritten worden, so dass sich einzig die Frage stelle, ob die angezeigte Mietzinserhöhung rechtens sei, soweit sie mit der Erhöhung des Hypothekarzinsatzes von 4% auf 4.25% begründet werde. Es gäbe keinen Grund, wieso es Mietern und Vermietern untersagt sein solle, den Mietzins aufgrund der im Zeitpunkt des Vertragsschlusses bekannten Berechnungsgrundlagen festzusetzen. Auch die Lehre sei der Meinung, dass im Mietvertrag ohne weiteres gültig vereinbart werden könne, dass der Mietzins auf einem Leitzinssatz beruhe, der erst nach Vertragsschluss und nach Mietbeginn in Kraft trete (SVIT-Kommentar Mietrecht II, N 33 zu Art. 270 OR).

Die Mieterin macht geltend, die Mietzinserhöhung aufgrund der Teuerung sowie der Kostensteigerung werde anerkannt. Thematisch gehe es demnach um die Rechtsfrage, ob in einem Mietvertrag ein Hypothekarzinsatz vereinbart werden könne, welcher zwar bereits angekündigt, aber noch nicht in Kraft getreten sei. In casu sei eine vom Urteil des Mietgerichts Zürich vom 26. März 1998 insoweit abweichende Ausgangslage gegeben, als nämlich der angekündigte Hypothekarzinsatz auch zum Zeitpunkt des Mietantritts noch nicht in Kraft gewesen sei, sondern erst einen Monat später. Die erfolgte Erhöhung könne nur als ein Vorbehalt angesehen werden, welcher erst im Rahmen von dessen Geltendmachung angefochten werden könne. Aus dem Urteil vom 11. Januar 2001 (publiziert in mp 2/01 S. 107) ergebe sich, dass die geltend gemachte Mietzinserhöhung nicht rechtens sei.

## Aus den Erwägungen

- 3.1. Vorab ist festzuhalten, dass im Mietvertrag kein Vorbehalt im Sinne von Art. 18 VMWG vereinbart wurde, der nun mittels der zu beurteilenden Mietzinserhöhung ausgeschöpft werden soll. Bereits daraus ergibt sich, dass der Verweis der Beklagten auf den Entscheid des Mietgerichts vom 11. Januar 2001 fehl geht. Denn dort hat sich der Vermieter auf einen im Mietvertrag ausdrücklich angebrachten Vorbehalt gestützt und geltend gemacht, die bisherige Mietzinsführung fortgesetzt zu haben, wie auch, dass der Mietzins beim Abschluss des Mietvertrags in Anwendung der relativen Methode wegen des damals um  $\frac{1}{4}\%$  höheren Hypothekarzinsatzes der ZKB um 3% höher hätte angesetzt werden können. Dementsprechend musste vom Vermieter bei der Ausschöpfung dieses Vorbehalts dessen Berechtigung begründet und nachgewiesen werden, da der Mieter den Vorbehalt beim Abschluss des Mietvertrags nicht hatte anfechten können. Darum geht es aber im vorliegenden Fall – wie bereits erwähnt – nicht. Hingegen wurde im Mietvertrag vom 05. März 1998 als Berechnungsgrundlage des Nettomietzinses von Fr. 1'300.-- unter anderem ein Hypothekarzinsatz von 4% festgehalten und ist nunmehr einzig strittig, ob beim Vertragsabschluss auf einen von der ZKB bereits bekannt gegebenen Hypothekarzinsatz, der zwar beim Mietvertragsabschluss bereits bekannt war, aber erst nach Mietbeginn in Kraft trat abgestellt werden darf.
- 3.2. Beim Abschluss des Mietvertrags vom 5. März 1998 war die am 15. Januar 1998 von der ZKB auf den 1. Mai 1998 angekündigte Hypothekarzinsatzsenkung von 4.25% auf 4% bekannt. Demzufolge ist in Übereinstimmung mit dem Urteil des Mietgerichts vom 26. März 1998 (vgl. Mitteilungen des Bundesamtes für Wohnungswesen zum Mietrecht, Auszüge aus Gerichtsentscheiden, Nr. 30, April 1999) davon auszugehen, dass die Parteien den Mietvertrag in Kenntnis der anstehenden Hypothekarzinsatzsenkung unterzeichneten und den Mietzins unter Berücksichtigung dieser Senkung vereinbarten. Denn es ist von den Umständen, welche den Parteien im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses bekannt waren, auszugehen (Gauch/Schlupe, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Band I, 6.A., Zürich 1995, N 1223). Insofern ist es zulässig, wenn beim Vertragsabschluss bereits bekannte Hypothekarzinsatzentwicklungen auf den Mietbeginn berücksichtigt werden, auch wenn sie erst später wirksam werden oder geltend gemacht werden können (SVIT-Kommentar Miet-

recht II, N 33 zu Art. 270 OR). Aus dem Formular zur Mitteilung des Anfangsmietzinses vom 5. März 1998 ergibt sich im Übrigen, dass der Mietzins für die von der Beklagten gemietete Wohnung vorher Fr. 1'380.-- netto betrug und demzufolge um Fr. 80.-- im mit der Beklagten geschlossenen Mietvertrag gesenkt wurde, was dafür spricht, dass bei der Festsetzung des Mietzinses von Fr. 1'300.-- netto die bereits angekündigte Senkung des Hypothekarzinsfusses – die beträchtlich weniger ausgemacht hätte – berücksichtigt wurde. Dies leuchtet aber auch unter praktischen Gesichtspunkten ein: Andernfalls hätte der Mietzins bereits kurz nach Mietbeginn gesenkt werden müssen, was wenig Sinn macht. Aufgrund des Gesagten ist somit davon auszugehen, dass die Kalkulation des Nettomietzinses von Fr. 1'300.-- auf einem Hypothekarzinsfuss von 4% beruhte, so dass die angebehrte Erhöhung wegen des per 1. Juli 2001 auf 4 ¼ % gestiegenen Hypothekarzinsfusses ausgewiesen und nicht missbräuchlich ist. Die Klage ist somit gutzuheissen. Der ab 1. Oktober 2001 zu bezahlende Mietzins beträgt demzufolge Fr. 1'381.-- netto pro Monat, basierend auf einem Hypothekarzinsfuss (für 1. Hypotheken) von 4.25%, einem Landesindex der Konsumentenpreise per Ende Mai 2001 von 108.0 Punkten (Basis Mai 1993) und ausgeglichenen allgemeinen Kostensteigerungen bis Ende September 2001.

(Urteil des Mietgerichts Zürich vom 15. Mai 2002 i. s. F.S.c/H.R.)