

# Recht

Objektyp: **Group**

Zeitschrift: **Wohnen**

Band (Jahr): **78 (2003)**

Heft 7-8

PDF erstellt am: **13.09.2024**

## **Nutzungsbedingungen**

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.

Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.

Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

## **Haftungsausschluss**

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.



Dr. iur. Salome Zimmermann Oertli

Schriftliche Anfragen an:  
SVW  
Rechtsdienst  
Bucheggstrasse 109  
8057 Zürich

Telefonische Auskünfte:  
01/362 42 40  
Mo-Do 8.30-11.30 Uhr  
ruedi.schoch@svw.ch  
salome.zimmermann@svw.ch

## Einige Fragen zur Nebenkostenabrechnung

**Bei vielen Genossenschaften endet die Abrechnungsperiode für die Nebenkosten am 30. Juni; die Abrechnung muss aber den MieterInnen in der Regel erst sechs Monate später zugesandt werden. Im Folgenden werden einige Fragen zur Nebenkostenabrechnung aufgegriffen.**

**BIS WANN MUSS DIE NEBENKOSTENABRECHNUNG ZUGESTELLT WERDEN?** Die Nebenkosten müssen nach Art. 4 Abs. 1 VMWG jährlich abgerechnet werden.<sup>1</sup> Die Abrechnung ist den MieterInnen nach Ziffer 2.2 des Paritätischen Mietvertrages für Genossenschaftswohnungen bis spätestens sechs Monate nach Ablauf der Abrechnungsperiode zuzustellen. Beide Fristen sind jedoch keine Verwirkungs-, sondern blosse Ordnungsvorschriften.<sup>2</sup> Oft sind die VermieterInnen nämlich gar nicht in der Lage, innert dieser Frist abzurechnen, weil sie die Rechnungen der öffentlichen Werke erst später erhalten.

Begrenzt wird die Frist, innert der die VermieterInnen abrechnen können, nur durch die Verjährungsfristen für die Nachforderung eines allfälligen Saldos zu ihren Gunsten. Bei der Forderung auf Zahlung des monatlichen Akontobetrages handelt es sich um eine periodische Leistung, die nach Art. 128 Ziff. 1 OR einer fünfjährigen Verjährungsfrist unterliegt. Hingegen beträgt die Verjährungsfrist für Forderungen auf Nachzahlung des Abrechnungssaldos meines Erachtens zehn Jahre ab Erstellung der Nebenkostenabrechnung.<sup>3</sup> Es liegt nämlich eine gewöhnliche Forderung aus einem saldierten Konto-

korrentverhältnis vor.<sup>4</sup> Zu beachten ist jedoch, dass, wenn das Mietverhältnis beendet wird, diese Frist ab Beendigung des Mietverhältnisses läuft.<sup>5</sup>

**KÖNNEN VERGESSENE POSTEN MIT EINER SPÄTEREN NEBENKOSTENABRECHNUNG NACHGEFORDERT WERDEN?** Wird eine monatliche Akontozahlung vereinbart, entsteht ein Kontokorrentverhältnis.<sup>6</sup> Die VermieterInnen schreiben den MieterInnen die jeweiligen Akontozahlungen gut und belasten ihnen dann nach Erstellung der Nebenkostenabrechnung die auf sie entfallenden Beträge. Damit wird das Kontokorrent saldiert.<sup>7</sup> Die Saldierung eines Kontokorrents hat nach Art. 117 Abs. 2 OR eine Neuerung zur Folge, das heisst, an die Stelle der ursprünglichen einzelnen Gutschriften oder Belastungen tritt eine unabhängige neue Forderung. Einreden aus den ursprünglichen Forderungen können deshalb nicht mehr geltend gemacht werden. Damit kann einer späteren Nebenkostenabrechnung nicht

ein Posten belastet werden, der in eine frühere hätte aufgenommen werden sollen, beispielsweise wenn vergessen wurde, die jährliche Rückstellung für die Tankrevision zu belasten.

**WIE LANGE KÖNNEN DIE MIETERINNEN ZU VIEL BEZAHLTE AKONTOZAHLUNGEN ZURÜCKVERLANGEN?** In dem in Fussnote 7 zitierten Entscheid hat das Bundesgericht entgegen der einhelligen Meinung<sup>8</sup>, nach der der Rückforderungsanspruch der MieterInnen aufgrund des Bereicherungsrechtes innert eines Jahres ab Kenntnis geltend gemacht werden musste, entschieden, dass die Klage auf Rückforderung zu viel bezahlter Nebenkosten als Rückforderungsklagen aus einem Vertragsverhältnis der zehnjährigen vertraglichen Verjährungsfrist untersteht.

**WIE LANGE KÖNNEN DIE MIETERINNEN EINSICHT IN DIE BELEGTE VERLANGEN?** Weder Gesetz noch Verordnung sehen dafür eine Frist vor. Hingegen enthalten viele Mietverträge die



Bestimmung, dass die MieterInnen innert 30 Tagen Einsicht in die Abrechnungsbelege verlangen können. Diese Bestimmung ist in der Literatur umstritten<sup>10</sup>, wohl aber zulässig, weil das Mietrecht die 30-tägige Frist auch für andere wichtige «Reklamationen» vorsieht.<sup>11</sup> Dabei muss betont werden, dass es genügt, dass die MieterInnen innert dieser Frist reklamieren, die Einsichtnahme selber kann auch später erfolgen.

**DÜRFEN DIE VERMIETERINNEN NEBENKOSTEN IN EINEM BETRAG NACHFORDERN, DER IN KEINEM VERHÄLTNISS ZUM AKONTOBETRAG STEHT?** Resultiert der nachzufordernde Betrag aus den Nebenkostenabrechnungen mehrerer Jahre, die gleichzeitig erfolgen, ist eine solche Nachzahlung wohl zulässig. Haben hingegen die VermieterInnen die Akontozahlung bewusst zu tief angesetzt, um den Anschein einer «billigen» Wohnung zu erwecken, können sich die MieterInnen auf Irrtum oder sogar auf Täuschung berufen und den Vertrag anfechten.<sup>12</sup> Dies bedeutet, dass der Vertrag per sofort – wohl eher mit verkürzten Kündigungsfristen – aufgelöst wird<sup>13</sup>, dass also die MieterInnen ausziehen müssen.<sup>14</sup> Die VermieterInnen sind schadenersatzpflichtig, müssen also insbesondere die Zügelkosten übernehmen. Die MieterInnen hätten auch die Möglichkeit, eine Strafanzeige

aufgrund des Bundesgesetzes über den unlauteren Wettbewerb einzureichen, weil die VermieterInnen irreführende Angaben über ihre Leistungen gemacht haben.<sup>15</sup>

**WER IST ZUSTÄNDIG FÜR DIE BEHANDLUNG VON STREITIGKEITEN AUS DER NEBENKOSTENABRECHNUNG?** Im gewöhnlichen Mietverhältnis müssen solche Streitigkeiten vor der Schlichtungsbehörde und dann vor dem für Streitigkeiten aus dem Mietverhältnis zuständigen Gericht ausgetragen werden. Bei WEG-Mieten findet eine Art Schlichtungsverfahren vor dem Bundesamt für Wohnungswesen statt. Streitigkeiten werden dann durch die Rekurskommission EVD beurteilt.<sup>16</sup> Im Kanton Zürich stellen sich die Fachstelle für Wohnbauförderung des Kantons und das Büro für Wohnbauförderung der Stadt Zürich nach wie vor auf den Standpunkt, dass zur Beurteilung von Nebenkostenstreitigkeiten aus subventionierten und städtisch kontrollierten Mietverhältnissen die Schlichtungsbehörde zuständig sei, obwohl dies aufgrund des in Endnote 14 zitierten Bundesgerichtsentscheides nicht so klar ist.<sup>17</sup>

<sup>10</sup> Vgl. auch Ziffer 2.2. des Paritätischen Mietvertrages.

<sup>11</sup> Keine Verwirkungsfristen erwähnen, Lachat/Stoll/Brunner, S. 228, Higi, Zürcher Kommentar, N 37f zu Art. 257a – 257b OR, Oberle, S. 48 f.

<sup>12</sup> So Oberle, Nebenkosten Heizkosten, Zürich 1995, S. 43. A.A. Higi, Zürcher Kommentar, N 24 zu Art. 257a-257b OR, der von einer Verjährung von 5 Jahren nach Ablauf der Abrechnungsperiode ausgeht.

<sup>13</sup> Vgl. nachfolgend.

<sup>14</sup> Higi, Zürcher Kommentar, N 24 zu Art. 257a-257b OR.

<sup>15</sup> Oberle, a.a.O., S. 51 und ähnlich SVIT-Kommentar, N 27 zu Art. 257a-257b OR.

<sup>16</sup> Bundesgerichtsurteil 4C.24/2002 vom 29.4.2002, in mp 3/02 S. 163 und MRA 3/2002 S. 108.

<sup>17</sup> Higi, Zürcher Kommentar, N 24 zu Art. 257a-257b OR.

<sup>18</sup> So auch der Paritätische Mietvertrag für Genossenschaftswohnungen, Ziffer 2.2.

<sup>19</sup> Für Ungültigkeit: Lachat/Stoll/Brunner, S. 229 Fn 73; wohl für Gültigkeit: Higi, a.a., N 32 und Oberle, a.a.O., S. 41.

<sup>20</sup> Anfechtung der Kündigung, Art. 273 und Anfechtung der Mietzinserhöhung, Art. 270 Abs. 1 OR.

<sup>21</sup> Art. Art. 24 Ziff. 4 bzw. 28 OR.

<sup>22</sup> Vgl. dazu Gauch/Schluemp/Schmid, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 7. Auflage, N 942 ff; a.A. Lachat/Stoll/Brunner, 6.6.6., welche für Ungültigkeit ex tunc plädieren.

<sup>23</sup> Umstritten ist, ob sich die MieterInnen auf sog. Teilnichtigkeit berufen können, d.h. ob nur die Vereinbarung über die Nebenkosten nichtig ist; vgl. dazu mp 1/01 S. 11.

<sup>24</sup> Art. 3 Buchst. b UWG).

<sup>25</sup> BGE 124 III 463.

<sup>26</sup> § 44 Abs. 2 WBFV und Art. 5 Abs. 1 Mietzinsreglement.

## In Kürze

### Neuerungen bei der Beanspruchung von Pensionskassengeldern für die Finanzierung von Anteilscheinen

Bekanntlich können Anteilscheine auch mit Mitteln der beruflichen Vorsorge finanziert werden.<sup>1</sup> Der Bundesrat hat auf den 1. Juli 2003 im Rahmen der Massnahmen zur Sanierung von Pensionskassen eine Änderung der Verordnung über die Wohneigentumsförderung mit Mitteln der beruflichen Vorsorge (WEFV) beschlossen, die auch Auswirkungen für die Baugenossenschaften hat. Musste das Gut haben bisher innerhalb von 6 Monaten nach Antragstellung ausbezahlt werden, haben Kassen mit Unterdeckung dazu neu 12 Monate Zeit. Dies muss der Vorstand bei seinem Entscheid über einen allfälligen Zahlungsaufschub berücksichtigen.<sup>2</sup> Die Erstreckung über 12 Monate hinaus, die die geänderte Verordnung für Kassen mit einer Unterdeckung von 90 Prozent und weniger vorsieht, betrifft die Baugenossenschaften nicht, da diese nur gilt, wenn der/die Versicherte mit den Geldern der Bank Hypothekendarlehen zurückzahlen will.

<sup>1</sup> vgl. SVW-Merkblatt Nr. 31 Bezahlung von Anteilscheinen aus Mitteln der beruflichen Vorsorge

<sup>2</sup> vgl. Art. 15 Abs. 1 der Musterstatuten (7. Auflage, SVW-Bestellnummer 5), wonach der Vorstand Ratenzahlung bewilligt. Dies umfasst auch die Möglichkeit eines Zahlungsaufschubs für den ganzen Betrag, bis zur Zahlung der Pensionskasse.

### Formularpflicht für Anfangsmieten

Im Kanton Zürich ist die Pflicht zur Mitteilung der Anfangsmieten auf einem offiziellen Formular ab 1. August 2003 aufgehoben. Die Pflicht galt nur für OR-Mieten. Mietverhältnisse nach Art. 253 b Abs. 3 OR (WEG-Mieten, kantonale subventionierte und von der Stadt Zürich kontrollierte Mietverhältnisse) sind ausgenommen.