ZMP 2012 Nr. 3

Zulässigkeit der Verweigerung der Bekanntgabe der Bedingungen der Untermiete: wenn die Parteien noch unter altem Recht (d.h. vor dem 1. Juli 1990) vereinbart haben, die Untermiete sei ausdrücklich gestattet, so kann die Vermieterin unter heute geltendem Recht (Art. 262 OR) nicht verlangen, die Mieterin habe ihr die Bedingungen zur Untermiete bekanntzugeben. Vorliegend keine übermässige Persönlichkeitsbindung (Art. 27 ZGB) aufgrund der langen Mietvertragsdauer und der vorbehaltlosen Zustimmung zur Untermiete.

Mit öffentlich beurkundetem Kaufvertrag vom 24. Juli 1957 verkaufte die Klägerin der Beklagten ein Grundstück, wobei im Kaufvertrag als "Vormietrecht" der Klägerin festgehalten wurde, dass die Beklagte ihr in dem auf dem Grundstück neu zu erstellenden Gebäude ein Vormietrecht zu den im Gebäude üblichen Mietzinsansätzen auf eine Dauer von 75 Jahren mit dem Recht zur Untervermietung einräume, wobei bei einer Untervermietung die Genehmigung der Beklagten hinsichtlich der Person des Untermieters einzuholen sei. Mit Mietvertrag vom 18. / 24. Oktober 1960 schlossen die Parteien einen Mietvertrag mit Wirkung ab 1. September 1961 betreffend Büroflächen etc. ab, in welchem die Parteien festhielten, das Untervermieten der Räumlichkeiten an einen Dritten werde ausdrücklich gestattet. Mit Mietverträgen für Geschäftsräume vom 19. Mai 2005 und 10. / 14. August 2009 untervermietete die Klägerin die Räumlichkeiten ab 1. Juli 2005 / 1. Juli 2009 an eine Dritte. Mit Schreiben vom 21. Dezember 2010 bat die Beklagte um schriftliche Bekanntgabe der Daten zum Untermietverhältnis, woraufhin die Klägerin die Untermieterin bekanntgab und im übrigen auf die Vereinbarung im Mietvertrag verwies, wonach Untervermietung ohne jegliche Einschränkung gestattet sei. Dem hielt die Beklagte entgegen, die Klägerin sei gemäss Art. 262 OR zur Bekanntgabe der Bedingungen der Untermiete verpflichtet; die vertraglichen Bestimmungen würden sie davon nicht entbinden. Nachdem sich die Klägerin dazu nicht bereit erklärte, kündigte die Beklagte mit amtlichem Formular vom 20. Juni 2011 den Mietvertrag ausserordentlich per 31. Juli 2011 mit der Begrün-

dung "A) Verweigerung der Bekanntgabe der Bedingungen eines Untermietverhältnisses B) Annahme von missbräuchlichen Bindungen, insbesondere Untermietzinsen".

Aus dem Urteil des Mietgerichts vom 13. Juni 2012:

"2. Ausserordentliche Kündigung

Die Beklagte begründete die Kündigung vom 20. Juni 2011 mit "Verweigerung der Bekanntgabe der Bedingungen eines Untermietverhältnisses" sowie "Annahme von missbräuchlichen Bedingungen, insbesondere Untermietzinsen". Deren Rechtsvertreter führte aus, die Verweigerung der Auskunft über die Konditionen des Untermietvertrags erfülle die für eine ausserordentliche Kündigung i.S.v. Art. 257f OR vorausgesetzte Pflichtverletzung. Die Klägerin sei schriftlich abgemahnt worden und weigere sich unmissverständlich, die Konditionen des Untermietvertrags bekanntzugeben. Die Kündigung erweise sich zudem auch infolge missbräuchlicher Untermietbedingungen (insbes. missbräuchlicher Untermietzinsen) gestützt auf Art. 262 Abs. 2 lit. b i.V.m. Art. 257f OR als zulässig. Der klägerische Rechtsvertreter machte demgegenüber geltend, mit der ohne jede Einschränkung verbundenen generellen Zustimmung zur Untervermietung habe die Vermieterin auf jegliche Interventionsmöglichkeit verzichtet. Von missbräuchlichen Bedingungen des Untermietverhältnisses könne keine Rede sein. Die Kündigung sei deshalb als unwirksam zu erklären.

2.1. Kündigung wegen Verletzung der Sorgfaltspflicht

Art. 257f OR verpflichtet den Mieter ganz allgemein zu einem vertragsgemässen Gebrauch der Mietsache. Die Bestimmung untersagt daher auch vertragswidrige Nutzungsarten oder verpflichtet zum vertragsgemässen Gebrauch der Mietsache, selbst wenn sich die Pflichtverletzung nicht in fehlender Sorgfalt oder Rücksichtnahme manifestiert (BGE 123 III 124 E. 2a; BGE 132 III 109 E. 2). Der Mieter, der das Mietobjekt untervermietet, ohne die Zustimmung des Vermieters einzuholen, riskiert eine vorzeitige Auflösung des Mietverhältnisses, wenn er auf eine schriftliche Abmahnung des Vermieters nicht reagiert und dieser sich aus einem der in Art. 262 Abs. 2 OR genannten Gründe der Untervermietung hätte widersetzen können (BGE 134 III 300; Originaltext französisch, auf Deutsch übersetzt und

publ. in: mp 2/08 S. 89 ff.). Der Vermieter, der erfährt, dass das Mietobjekt ohne seine Zustimmung untervermietet wurde, muss den Mieter auffordern, die Untermiete zu beenden oder gegen das Fehlen eines Genehmigungsgesuchs protestieren. Der Mieter hat dann die Möglichkeit, die Zustimmung des Vermieters zu beantragen, die auch im Nachhinein erteilt werden kann. Falls der Mieter nicht auf die schriftliche Abmahnung des Vermieters reagiert, ist eine vorzeitige Kündigung berechtigt, *wenn* eine rückwirkende Prüfung der Tatsachen zum Ergebnis führt, dass der Vermieter einen im Sinne von Art. 262 OR gültigen Grund gehabt hätte, sich einer Untermiete zu widersetzen (Urteil des Bundesgerichts 4A_265/2009 vom 5. August 2009, Originaltext französisch, auf Deutsch übersetzt und publ. in: MRA 2/10 S. 84, unter Hinweis auf BGE 134 III 300; BGE 134 III 446 E. 2.2, Originaltext französisch, auf Deutsch übersetzt und publ. in: mp 3/08 S. 162 ff.). Liegt ein Verweigerungsgrund gemäss Art. 262 Abs. 2 OR vor, hat der Mieter in schwerwiegender Weise gegen seine mietvertraglichen Pflichten verstossen. Daraus ist ohne weitere Prüfung zwingend zu folgern, dass damit auch die Fortsetzung des Mietverhältnisses für den Vermieter unzumutbar ist (BGE 134 III 300 E. 3.1; anders noch Urteil des Bundesgerichts 4A_217/2007 vom 4. September 2007, E. 3, Originaltext französisch, auf Deutsch übersetzt und publ. in: mp 1/08, S. 23 f.).

2.2. Weigerung der Bekanntgabe der Untermietbedingungen

Nachdem (die Beklagte) die Klägerin mit Schreiben vom 21. Dezember 2010 aufgefordert hatte, die Bedingungen der Untermiete bekannt zu geben, antwortete diese mit Schreiben vom 11. Januar 2011, die Mieträumlichkeiten seien zur Büronutzung an (…) untervermietet worden. Die weiteren Bedingungen der Untermiete, namentlich den Untermietzins, teilte die Klägerin nicht mit. (…)

2.3. Anwendbarkeit von Art. 262 OR

2.3.1. Der Mietvertrag wurde am 18. / 24. Oktober 1960 geschlossen, mithin zu einem Zeitpunkt, als der aktuelle Art. 262 OR betreffend Untermiete noch nicht in Kraft war. Zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses war die Untermiete in Art. 264 aOR geregelt. Gemäss dieser Bestimmung war der Mieter berechtigt, die gemietete Sache ganz oder teilweise weiter zu vermieten oder die Miete an eine dritte

Person abzutreten, vorausgesetzt, dass dadurch nicht eine für den Vermieter nachteilige Veränderung bewirkt wird. Da Art. 264 aOR nicht zwingender Natur war, konnte die Untermiete vertraglich ausgeschlossen werden, was denn auch regelmässig der Fall war. Der Vermieter brauchte in diesem Fall für die Durchsetzung des Verbotes keine Gründe anzugeben (ZK-Schönenberger/Schmid, N 10 zu Art. 264 [a]OR). Es stellt sich die Frage, ob der am 1. Juli 1990 in Kraft getretene Art. 262 OR auf den vorliegenden, unter altem Recht abgeschlossenen Mietvertrag zur Anwendung gelangt.

2.3.2. Die Beklagte stellt sich auf den Standpunkt, gestützt auf Art. 3 SchlT ZGB komme hinsichtlich der Untermiete nach Inkrafttreten des neuen Rechts der zwingende Art. 262 OR zur Anwendung. Bei der Bekanntgabe der Untermietkonditionen handle es sich um eine neue, zusätzliche und zwingende Bedingung, welche seit dem 1. Juli 1990 auch auf altrechtliche Mietverträge Anwendung finde, weshalb die Mieter altrechtlicher Verträge verpflichtet seien, bei unter neuem Recht geschlossenen Untermietverträgen die Konditionen der Untermiete auf Verlangen dem Vermieter jederzeit bekannt zu geben.

2.3.3. Das Bundesgericht hatte sich – soweit ersichtlich – noch nicht über den (teil-)zwingenden Gehalt des Art. 262 OR zu äussern. In der Lehre wird beinahe einhellig die Meinung vertreten, bei der Bestimmung von Art. 262 OR handle es sich um eine einseitig bzw. relativ zwingende Bestimmung zugunsten des Mieters (ZK-Higi, N 4 zu Art. 262 OR; Peter Heinrich, Die Untermiete, Diss. Zürich 1999, S. 12 und S. 19 f.; Lachat/Zahradnik, Mietrecht für die Praxis, 8. Aufl., Zürich, 2009, S. 479; Richard Permann, Kommentar zum Mietrecht, 2. Aufl. / Ausgabe 2007, N 1 zu Art. 262 OR; BSK OR II-Weber, N 2 zu Art. 262 OR; Peter Zihlmann, Das Mietrecht, 2. Aufl., Zürich 1995, S. 92; unschlüssig Giacomo Roncoroni in: mp 2/90 S. 82 und mp 2/06 S. 87; unklar SVIT-Kommentar Mietrecht III, N 1 und N 3 zu Art. 262 OR; a.M.: Pierre Wessner in: mp 3/91 S. 124). Ziel der neuen Norm war es, den vertraglichen Verboten der Untermiete zu begegnen (ZK-Higi, N 4 zu Art. 262 OR, unter Hinweis auf die Botschaft zur Revision des Miet- und Pachtrechts vom 27. März 1985, S. 1443; vgl. auch Gmür, Intertemporale Fragen, Fachheft Mietrecht Nr. 1, Zürich 1990, S. 13 lit. i). Das Gericht schliesst sich der

mehrheitlichen Lehrmeinungen an. Denn es war nicht Sinn und Zweck der neuen Norm, die Rechte des Mieters zu schmälern, wie von Seiten der Klägerin zutreffend ausgeführt wird, sondern dass die verbreiteten und unter dem alten nachgiebigen Recht zulässigen Vertragsklauseln betr. Verbot der Untermiete am 1. Juli 1990 als nichtig dahinfallen (Gmür, a.a.O.). Mit anderen Worten wurde mit Inkrafttreten des Art. 262 OR am 1. Juli 1990 dem Mieter eines vor diesem Datum abgeschlossenen Mietvertrags keine neue Verpflichtung in dem Sinne auferlegt, dass er die Person des Untermieters oder die Bedingungen der Untermiete dem Vermieter bekannt zu geben habe oder aber die Bedingungen der Untermiete in nicht missbräuchlicher Weise (im Vergleich zu denjenigen des Hauptmietverhältnisses) festzulegen, soweit denn nicht aufgrund des Mietvertrags eine entsprechende Verpflichtung bestand. Daran ändert auch nichts, dass vorliegend die Untermietverträge erst am 1. Juli 2005 und 1. Juli 2009 und somit nach Inkrafttreten des neuen Art. 262 OR abgeschlossen wurden. Grundlage für die Bestimmung der Rechte und Pflichten der Parteien bleiben der Mietvertrag vom 18. / 24. Oktober 1960 sowie die zwingenden Bestimmungen des Gesetzes. Somit richtet sich auch die Frage, zu welchen Bedingungen die Untermiete zulässig ist, nach dem von den Parteien zu den damals geltenden Vorschriften abgeschlossenen Vertrag.

2.3.4. Nach dem Gesagten besteht demnach keine (gesetzliche) Pflicht der Klägerin, die Konditionen des Untermietvertrags bekanntzugeben oder aber die Bedingungen in "nicht missbräuchlicher Art und Weise" festzulegen. Ebenso wenig ist dem Mietvertrag vom 18. / 24. Oktober 1960 eine entsprechende Verpflichtung zu entnehmen. Nur nebenbei sei erwähnt, dass für die Klägerin auch keine Pflicht bestanden hätte, die Person des Untermieters bekanntzugeben. Die Ziffer (…) des Kaufvertrags vom 24. Juli 1957, woraus sie die entsprechende Verpflichtung ableitete, wurde durch den Abschluss des Mietvertrags vom 18. / 24. Oktober 1960 gegenstandslos und der entsprechende Vorbehalt fallen gelassen (…).

2.3.5. Besteht nun aber keine gesetzliche oder vertragliche Pflicht, die Konditionen des Untermietvertrags bekanntzugeben und auch keine Einschränkung hinsichtlich der Ausgestaltung des Untermietvertrags, kann in der Weigerung der Bekanntgabe der Untermietbedingungen und in (allenfalls) "missbräuchlichen"

Untermietbedingungen auch keine Pflichtverletzung im Sinne von Art. 257f OR vorliegen. Dies hat zur Folge, das die ausserordentliche Kündigung der Beklagten vom 20. Juni 2011 als unwirksam zu erklären ist.

2.4. Zustimmung zur Untermiete

Aber selbst wenn die grundsätzliche Anwendbarkeit von Art. 262 OR bejaht würde, wäre die Kündigung vom 20. Juni 2011 aufgrund nachfolgender Erwägungen als unwirksam zu erklären.

2.4.1. Generelle und vorbehaltlose Zustimmung

2.4.1.1. Das Bundesgericht hielt im Entscheid 4A_199/2007 vom 17. Dezember 2007 (Originaltext italienisch, auf Deutsch übersetzt und publ. in: mp 2/08 S. 83 ff.) fest, das in Art. 262 Abs. 2 Bst. a OR vorgesehene Recht, die Bedingungen der Untermiete zu erfahren, wolle dem Vermieter erlauben, über alle Informationen zu verfügen, die er benötige, um zu entscheiden, ob er der Untermiete zustimme oder nicht. Stimme der Vermieter der Untermiete zum Voraus in generelle und bedingungsloser Weise zu, so verzichte er darauf, sich auf dieses Recht zu berufen. Durch eine Zustimmung dieser Art gebe er nämlich zum Ausdruck, dass er kein Interesse habe, die Bedingungen der Untermiete zum Voraus zu kennen; er könne daher zu einem späteren Zeitpunkt nicht das Mietverhältnis kündigen, weil ihm die Bedingungen der Untermiete nicht mitgeteilt würden; ebenso wenig könnte er, sollte er die Bedingungen der Miete erfahren haben, die in allgemeiner Weise erteilte Zustimmung mit der Begründung widerrufen, diese Bedingungen seien ihm nicht genehm.

2.4.1.2. Die Parteien hielten in Ziffer (…) des Mietvertrags vom 18. / 24. Oktober 1960 Folgendes fest: "Das Untervermieten der Räumlichkeiten an einen Dritten wird ausdrücklich gestattet." Entgegen der Ansicht der Beklagten erfolgte diese Zustimmung zur Untermiete vorbehaltlos und ohne Einschränkung. Der Wortlaut (…) ist eindeutig. Die Untermiete wurde weder im Hinblick auf einen konkreten Untermieter noch auf eine bestimmte Zeit beschränkt. Ebenso wenig wurde die Untermiete nur unter gewissen Bedingungen oder Konditionen zugelassen bzw. die Zustimmung mit gewissen Auflagen versehen. Die Zustimmung erfolgte vielmehr "ohne wenn und aber". Entgegen der Ansicht der Beklagten ist in diesem

Zusammenhang auch nicht die Verwendung bestimmter Wörter, Ausdrücke oder "Terme" vorausgesetzt. Vielmehr ergibt sich der Inhalt der entsprechenden Vertragsklausel aus deren konkreten Auslegung. Die Beklagte liess ausführen, im Zeitpunkt des Abschlusses des Mietvertrags sei es nicht der Wille der Parteien gewesen, dass die Klägerin den Untermietzins ungeachtet ihrer Zustimmung und ohne Erhöhung des eigenen Mietzinses während der Dauer von 75 Jahren beliebig erhöhen könne, um dadurch erhebliche – unter dem neuen Mietrecht klar missbräuchliche – Gewinne zu erzielen, ohne dafür eine Gegenleistung zu erbringen. Die Beklagte macht somit einen vom Wortlaut des Mietvertrags abweichenden Willen der Parteien geltend. Sie unterliess es jedoch, die Befragung allfälliger (früherer) Organe der Parteien oder Zeugen, die diesen tatsächlichen Willen bestätigen könnten, zu offerieren, bzw. ist dies aufgrund der inzwischen vergangenen Zeit wohl gar nicht mehr möglich. Der beklagtische Rechtsvertreter machte allerdings weiter geltend, auch die Klägerin gehe davon aus, dass keine generelle und bedingungslose Untervermietung vereinbart worden sei, habe sie doch festgehalten, nur zur Bekanntgabe der Untermieterin verpflichtet zu sein. Falls sie von der Einräumung einer generellen und bedingungslosen Untermiete überzeugt gewesen wäre, hätte sie der Beklagten somit auch nicht den Untermieter bekannt gegeben und gar keine Angaben zum Untermietvertrag gemacht. Aus der Klage vom 27. September 2011 ist jedoch ersichtlich, dass die Klägerin die entsprechenden Angaben nicht deshalb machte, weil sie die Ziffer 29 des Mietvertrags nicht ihrem Wortlaut entsprechend verstand, sondern dass sie sich – wie ausgeführt fälschlicherweise – aufgrund (…) des Kaufvertrags vom 24. Juli 1957 dazu verpflichtet fühlte. Aus dem Schreiben vom 11. Januar 2011 ergibt sich sodann eindeutig, dass die Klägerin davon ausging, dass die Untermiete – abgesehen von der Bekanntgabe der Person des Untermieters – ohne jegliche Einschränkung inhaltlicher oder terminlicher Art gestattet sei. Aus der Bekanntgabe der Person des Untermieters durch die Klägerin kann daher entgegen der Beklagten nicht geschlossen werden, diese habe die Vertragsklausel betreffend die Untermiete nicht ihrem Wortlaut entsprechend verstanden und sei ebenfalls davon ausgegangen, dass keine generelle und bedingungslose Untervermietung vereinbart worden sei.

2.4.1.3. Die Beklagte kann des Weiteren auch nichts daraus ableiten, dass die Zustimmung unter "altem Mietrecht" abgegeben wurde. Sie lässt zwar ausführen, dass die Zustimmung e contrario zu dem unter altem Recht üblicherweise vorhandenen Verbot der Untermiete verstanden worden sei. Diese Argumentation überzeugt nicht. Es gab auch unter altem Recht keine Veranlassung, die Zustimmung zum Mietvertrag ausdrücklich im Mietvertrag festzuhalten. Anders wäre dies allenfalls zu beurteilen, wenn unter altem Recht die Untermiete aufgrund einer (dispositiven) Gesetzesbestimmung (grundsätzlich) ausgeschlossen gewesen wäre und die Untermiete im Mietvertrag somit ausdrücklich hätte erlaubt werden müssen. Eine entsprechende Regelung bestand aber unter altem Recht nicht. Dagegen spricht auch der Umstand, dass in Ziffer (…) des Kaufvertrags vom 24. Juli 1957 die Untervermietung noch von der Genehmigung der Beklagten hinsichtlich der Person des Untermieters abhängig gemacht wurde, diese Einschränkung im gestützt darauf abgeschlossenen Mietvertrag dann aber fallen gelassen wurde. Dieser Umstand zeigt, dass Bedingungen und Vorbehalte für die Untervermietung zwischen den Parteien durchaus ein Thema gewesen sein dürften und die entsprechende Zustimmung nicht einfach als Gegenpart zum Verbot der Untermiete zu verstehen ist. Indem die Vermieterin der Untermiete aber zustimmte, obwohl sie diese ohne Weiteres auch hätte untersagen können, ist die entsprechende Zustimmung zur Untermiete sogar noch als "gewichtiger" anzusehen als eine Zustimmung, die nach neuem Recht erfolgt, da heutzutage die Zustimmung nur noch unter den engen Voraussetzungen von Art. 262 Abs. 2 OR verweigert werden kann. Insofern verzichtete die Vermieterin mit der vorbehaltlosen Zustimmung nicht nur auf das Recht zur Genehmigung der Untervermietung und auf Kenntnis der Konditionen der Untermiete, sondern darüber hinaus auch darauf, die Untermiete generell zu verbieten oder zumindest nur unter Bedingungen und Vorbehalten zu gestatten.

2.4.2. Übermässige Bindung nach Art. 27 ZGB

2.4.2.1. Die Beklagte warf die Frage auf, ob eine bedingungslose Zustimmung für eine Dauer von 75 Jahren nicht Art. 27 ZGB verletze, ohne aber genauere Ausführungen dazu zu machen, inwiefern die Bindung vorliegendenfalls übermässig sein sollte. Sie unterliess es insbesondere zu erklären, in welcher Hinsicht sie

dadurch in ihrer Bewegungsfreiheit eingeschränkt oder in ihrer wirtschaftliche Entfaltungsfreiheit oder gar ihrer Existenz gefährdet sei.

2.4.2.2. Art. 27 ZGB statuiert zum Schutz der Persönlichkeit vor übermässiger Bindung, dass sich niemand seiner Freiheit entäussern oder sich in ihrem Gebrauch in einem das Recht oder die Sittlichkeit verletzenden Grade beschränken kann (BGE 129 III 209 E. 2.2.). Insbesondere muss sich eine Vertragspartei von der Vertragsbindung befreien können, wenn die Fortführung des Vertragsverhältnisses eine unzumutbare Einschränkung ihrer Persönlichkeitsrechte bedeuten würde (BGE 128 III 428 E. 3c S. 431 f.). Als übermässig im Sinne von Art. 27 ZGB sind dabei jedoch nach konstanter Rechtsprechung wirtschaftliche Einschränkungen nur zu betrachten, wenn sich der Verpflichtete der Willkür seines Vertragspartners ausliefert, seine wirtschaftliche Bewegungsfreiheit aufgehoben oder in einem Masse eingeschränkt wird, dass die Grundlagen seiner wirtschaftlichen Existenz gefährdet sind (BGE 123 III 337 E. 5 S. 345 f. mit Hinweisen). Der Schutz der Persönlichkeit steht grundsätzlich auch juristischen Personen zu (BSK ZGB I-Huguenin, N 3 zu Art. 27 ZGB). Bei juristischen Personen ist der zeitliche Aspekt einer Bindung jedoch weniger streng zu beurteilen als bei natürlichen Personen. Festzuhalten ist jedenfalls, dass der Faktor Zeit nicht genügt, um eine übermässige Bindung zu bejahen (ZR 98 [1999] Nr. 131, E. 5.2.b).

2.4.2.3. Der Mietvertrag vom 18. / 24. Oktober 1960 ist für die Vermieterin für eine Dauer von 75 Jahren (ordentlich) nicht kündbar. Diese Periode ist für einen Mietvertrag gewiss ungewöhnlich lang, entspricht sie doch fast der Zeitspanne eines ganzen Menschenlebens. Vorliegend gilt es jedoch zu berücksichtigen, dass der Mietvertrag zwischen zwei juristischen Personen abgeschlossen wurde, deren Lebensdauer grundsätzlich sehr lang sein kann. Bei juristischen Personen sind längerfristige Verträge denn auch eher üblich als bei natürlichen Personen. Hinzu kommt, dass der langfristige Mietvertrag seine Grundlage in Ziffer (…) des Kaufvertrags vom 24. Juli 1957 hat, mithin nicht isoliert betrachtet werden kann. Vielmehr ist das darin vereinbarte "Vormietrecht" als eine – in welchem Ausmass auch immer zu gewichtende – Gegenleistung zur Eigentumsübertragung an der Liegenschaft und in diesem Zusammenhang zu sehen. Es bestand auf Seiten der

Klägerin offenbar ein Bedürfnis – trotz Verkaufs der Liegenschaft – an der entsprechenden Lage längerfristig über Geschäftsräumlichkeiten zu verfügen. Es ist kein anderer Grund ersichtlich, wieso das "Vormietrecht" sonst hätte in den Kaufvertrag aufgenommen werden sollen. Zudem beträgt die von der Klägerin gemietete Fläche nur gerade 0.5 % der Gesamtfläche des Gebäudes (…), sodass nicht gesagt werden kann, die Beklagte sei in ihrer wirtschaftlichen Betätigung eingeschränkt, geschweige gar dadurch in ihrer Existenz gefährdet (…). Auch wenn sich der entsprechende Mietvertrag für die Beklagte als finanziell überaus nachteilig erweisen sollte, ist dieser dadurch noch lange nicht als persönlichkeitswidrig bzw. nichtig zu betrachten.

2.4.2.4. Die Beklagte betrachtet denn auch nicht primär die lange Vertragsdauer von 75 Jahren als gegen Art. 27 ZGB verstossend, sondern vielmehr die (vorbehaltlos erfolgte) Zustimmung zur Untermiete für die Dauer des Mietverhältnisses. Die entsprechende Zustimmung ist jedoch noch weniger als übermässige Bindung im Sinne von Art. 27 ZGB zu qualifizieren, da die Beklagte dadurch in ihrer wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit überhaupt nicht tangiert ist. Sollte die entsprechende Zustimmung als nichtig qualifiziert werden, hätte dies nur zur Folge, dass die Klägerin die Büroräumlichkeiten allenfalls nicht mehr (oder zumindest nicht mehr zu diesen Konditionen) untervermieten könnte. Der von der Klägerin an die Beklagte zu leistende Mietzins bliebe dadurch aber unberührt, sodass die Beklagte dadurch auch keinen höheren Mietzins erzielen könnte, weshalb ihr aus dieser langfristigen Zustimmung zur Untermiete auch kein Nachteil erwächst.

2.4.2.5. Nach dem Gesagten ist die Mietvertragsdauer von 75 Jahren und somit auch die Zustimmung zur Untermiete für die entsprechende Dauer nicht als übermässige Bindung nach Art. 27 ZGB und somit als gültig zu qualifizieren.

2.4.3. Fazit

Aufgrund des Ausgeführten ist von einer generellen und vorbehaltlosen Zustimmung der Beklagten zur Untermiete auszugehen. Insoweit verzichtete die Beklagte auf das Recht, die Konditionen des Untermietverhältnisses in Erfahrung zu bringen sowie das Mietverhältnis zu kündigen, weil ihr die Untermietbedingungen nicht genehm sind. Die Klägerin war und ist somit in der Ausgestaltung der Be-

dingungen der Untermiete bis zur Beendigung des Mietvertrags vom 18. / 24. Oktober 1960 frei und hatte und hat keine diesbezüglichen Informationspflichten gegenüber der Beklagten, weshalb sie auch keine entsprechenden Pflichtverletzungen begehen konnte. Die Kündigung vom 20. Juni 2011 ist auch aus diesem Grund als unwirksam zu erklären."

Zürcher Mietrechtspraxis (ZMP): Entscheidungen des Mietgerichtes und der Schlichtungsbehörde des Bezirkes Zürich. Ausgabe 2012, 22. Jahrgang.

Herausgegeben vom Mietgericht des Bezirkes Zürich, Postfach, 8026 Zürich
© Mietgericht des Bezirkes Zürich, Redaktion: lic. iur. G. Muraro, Leitender Gerichtsschreiber