

2.7. Schuldrecht – allgemein /
Droit des obligations – en général

2.7.2. Obligationenrecht – Besonderer Teil –
allgemein /
Droit des obligations – Partie spéciale –
en général

2.7.2.3. Miete, Pacht / Bail à loyer, bail à ferme

(3) Vorzeitige Kündigung des Mietverhältnisses (Art. 257 f. Abs. 3 OR); Untervermietung ohne Zustimmung des Vermieters (Art. 262 OR). 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 (E. 3).

Bundesgericht, I. Zivilrechtliche Abteilung, Urteil 4A_516/2007 vom 6. März 2008 (BGE 134 III 300 = Pra 2008 Nr. 130).

Mit Bemerkungen von
Prof. Dr. ALFRED KOLLER, Universität St. Gallen



Zusammenfassung des Sachverhalts:

Das Ehepaar X. war seit dem Jahr 1988 Mieterin einer 8-Zimmerwohnung in einer Liegenschaft in Genf. Der Mietzins betrug CHF 4220 pro Monat. Art. 3 des Mietvertrages sah hinsichtlich einer allfälligen Untervermietung Folgendes vor:

«Der Mieter ist ermächtigt, nach seinem Belieben und auf eigene Verantwortung seine Wohnung in den drei Sommermonaten unterzuvermieten. Der Mieter ist jedoch verpflichtet, den Vermieter jedes Jahr vorgängig über die genauen Daten und die Bedingungen der Untermiete zu informieren.»

Im Februar 1998 erwarb Y. die vermietete Liegenschaft zu Eigentum und wurde damit gemäss Art. 261 OR neuer Vermieter. Am 10. Mai 2001 kündigte Y. das Mietverhältnis unter Berufung auf Art. 257f Abs. 3 OR – ausserordentlicherweise – per 31. August 2001. Zur Begründung führte er an, die Mieter hätten die Wohnung untervermietet, ohne ihrer Informationspflicht gemäss Art. 3 des Vertrags nachgekommen zu sein. Die Eheleute X. fochten die Kündigung an. Mit Schreiben vom 29. Mai 2001 informierten sie Y. zudem darüber, dass die Wohnung vom 1. Juni bis zum 31. August 2001 zu einem Mietzins von CHF 12000.– monatlich an einen gewissen V. vermietet werde. Eine Untervermietung erfolgte auch in den Monaten Januar und Februar 2002, wiederum für monatlich CHF 12000.–, allerdings ohne Kenntnisgabe an Y. Mit Schreiben vom 21. Januar 2002 teilte Y. den Eheleuten X. mit, er habe erfahren, dass die Wohnung – erneut ohne

seine Zustimmung – untervermietet worden sei, und forderte die Mieter auf, ihm die nach Vertrag nötigen Angaben zu machen. Am 24. Januar 2002, anlässlich der Anhörung im Rahmen des Verfahrens betreffend Anfechtung der Kündigung vom 10. Mai 2001, stellten die Eheleute X. wahrheitswidrig in Abrede, dass die Wohnung noch untervermietet sei. Hierauf liess Y. dem Ehepaar X. mit Schreiben vom 6. Februar 2002 eine neue (ausserordentliche) Kündigung zukommen. Auch diese fochten die Eheleute X. an.

Mit Entscheid vom 20. Februar 2003 hat das Mietgericht des Kantons Genf die Kündigung vom 10. Mai 2001 aufgehoben. Hingegen erklärte es die Kündigung vom 6. Februar 2002 für gültig (Urteil vom 22. Januar 2007). Der Appellationshof des Kantons Genf hat dieses Urteil – auf Berufung der Mieter hin – bestätigt. Eine von den Eheleuten X. beim Bundesgericht eingereichte Beschwerde in Zivilsachen hatte keinen Erfolg. Das Bundesgericht hat die Kündigung – gleich wie der Vermieter und die Vorinstanzen – auf Art. 257 f. Abs. 3 OR abgestützt.

Bemerkungen:

1. Im Ergebnis ist dem Bundesgericht zuzustimmen. Denn der Vermieter musste es zweifellos nicht dulden, dass die Mieter ständig ihre Informationspflicht (Art. 3 des Vertrags) verletzen, nicht nur durch Unterlassung, sondern auch durch positives Tun (Anlügen), und zudem einen im Verhältnis zum Hauptmietzins missbräuchlichen Untermietzins verlangten. Zweifelhaft ist hingegen, ob die dogmatische Grundlegung der Kündigung die richtige ist. Art. 257 f. Abs. 3 OR, den das Bundesgericht heranzieht, betrifft ja die Vertragsauflösung wegen unsorgfältiger Behandlung der Mietsache (Abs. 1 und 4) bzw. fehlender Rücksichtnahme auf die Nachbarn (Abs. 2), darum aber ging es in casu offensichtlich nicht. Zumindest eine *unmittelbare* Anwendung der Bestimmung fällt daher ausser Betracht. M.E. ist auch eine (einzel-)analoge Anwendung abzulehnen, denn die mit einer Untermiete verbundenen Mieterpflichten haben mit den in Art. 257 f. OR geordneten Pflichten wenig gemein. Richtiger scheint es vielmehr, das Vertragsauflösungsrecht im Wege einer Gesamtanalogie, in deren Rahmen freilich auch Art. 257f OR beachtlich ist, zu begründen. Für die Darstellung der Einzelheiten lehne ich mich an das im OR AT Gesagte an (ALFRED KOLLER, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 3. A., Bern 2009, § 58 Rn. 8):

Dauerverträge wie der Mietvertrag können bei Vorliegen wichtiger Gründe, welche einer Partei das weitere Festhalten am Vertrag unzumutbar machen, aufgelöst werden (z.B. Art. 337 Abs. 1 OR; BGE 128 III 428). Als wichtiger Grund kommt namentlich vertragswidriges Verhalten einer Vertragspartei in Betracht (z.B. Art. 337b Abs. 1 OR; BGE 129 III 380 E. 2.2). Im Vordergrund steht die vertragswidrige Nicht- oder Schlechterbringung der geschuldeten Leistung (z.B. Art. 257d und 258 Abs. 1 OR), doch können im Einzelfall auch Nebenpflichtverletzungen einen wichtigen Grund zur Vertragsauflösung abgeben. Das ist zwar im schweize-

rischen Recht – anders als etwa im deutschen (§ 324 BGB) – nicht allgemein, sondern nur für einzelne Tatbestände ausdrücklich festgestellt (z.B. Art. 257 f., 285, 309 Abs. 2, 337b OR); aus den betreffenden Regeln ist jedoch – im Wege der Gesamtanalogie (dazu allgemein ERNST A. KRAMER, Juristische Methodenlehre, 2. A., Bern etc. 2005, 179; KOLLER, a.a.O., § 28 Anm. 7, m.w.H.) – ein allgemeiner Rechtsgrundsatz abzuleiten.

Was für Dauerverträge gilt, gilt mutatis mutandis auch für andere Verträge, etwa Kauf- oder Werkverträge (vgl. meinen OR AT, § 29 Rn. 3 i.V.m. § 58 Rn. 8). Das sei hier der Vollständigkeit halber nachgetragen, obwohl es in casu um einen Dauervertrag ging.

2. Gleichgelagert war der Fall BGE 134 III 300 = Pra 2009 Nr. 21. Auch hier wurde eine ausserordentliche Kündigung wegen unerlaubter Untermiete in Anwendung von Art. 257f Abs. 3 OR geschützt. Gleich wie im vorne referierten Entscheid wurde die Bestimmung unmittelbar zur Anwendung gebracht.

7. Strafrecht / Droit pénal

7.2. Strafrecht – Allgemeiner Teil – allgemein / Droit pénal – Partie générale – en général

(4) Der Jetlag dauert an oder Neue Unwägbarkeiten im Recht der strafrechtlichen Verjährung.

Bundesgericht, Urteil der Strafrechtlichen Abteilung vom 16. Oktober 2008, 6B_686/2008 (BGE 134 IV 328).

Mit Bemerkungen von Dr. iur. CHRISTOF RIEDO,
Assoz. Professor an der Universität Fribourg



und MLaw MATTHIAS ZURBRÜGG,
Wissenschaftlicher Assistent an der Universität Fribourg



Zusammenfassung des Sachverhalts:

A. und B. züchteten ab 1994/95 im Elsass Pferde und verkauften diese auch in die Schweiz. Eine Untersuchung der Zollkreisdirektion Basel ergab, dass zwischen 1996 und 1999 zahlreiche dieser Pferde illegal über Grenzübergänge oder für den Warenverkehr geschlossene Zollstrassen zwischen Boncourt und Basel St. Louis in die Schweiz eingeführt wurden.

Die Zollkreisdirektion Basel nahm gegen A. und B. sowie zahlreiche weitere Personen, darunter C. und D., Schlussprotokolle auf, in denen sie ihnen Widerhandlungen gegen das Zollgesetz, das Tierseuchengesetz, die Mehrwertsteuerverordnung und das Mehrwertsteuergesetz zur Last legte.

Mit Verfügungen vom 31. Januar 2002 wurden A., B., C., D. und weitere Personen für die hinterzogenen Abgaben leistungspflichtig erklärt.

B., C. und D. fochten diese Verfügungen an. Über die Beschwerden von B. und C. entschied die Oberzolldirektion am 19. Mai 2004 bzw. am 17. November 2004; die Entscheide erwuchsen in Rechtskraft. In Sachen D. entschied die Eidgenössische Zollrekurskommission am 29. September 2005 letztinstanzlich.

Am 11. Oktober 2006 überwies die Eidgenössische Oberzolldirektion die Anklageschrift gegen A., B. und C. an das zuständige Gericht des Kantons Basel-Landschaft zur gerichtlichen Beurteilung. Alle übrigen Fälle wurden durch verwaltungsstrafrechtlichen Entscheid der Zollverwaltung erledigt.

Am 27. September 2007 gab das Strafgerichtspräsidium Basel-Landschaft dem Verfahren gegen A. wegen eingetretener Verjährung keine weitere Folge.

Gegen B. und C. erliess das Strafgericht Basel-Landschaft am 31. Januar 2008 Urteile, welche in Rechtskraft erwachsen sind.