

BGE 125 III 120

Bundesgericht (BGE), 1999-01-19, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_125 III 120](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_125_III_120)

FR: ATF 125 III 120

IT: DTF 125 III 120

Regeste

Regeste Hinterlegung von Mietzinsen; ausserordentliche Kündigung wegen Zahlungsverzugs des Mieters (Art. 257d OR und Art. 259g OR). Materielle Hinterlegungsvoraussetzungen: Geht der Mieter bei der Hinterlegung gutgläubig davon aus, es liege ein Mangel der Mietsache vor, den er weder zu vertreten noch zu beseitigen hat, gelten die Mietzinse als bezahlt, und eine ausserordentliche Kündigung nach Art. 257d OR ist ungültig.

Erwägungen

E. 2

Unbestritten ist, dass die Beklagten den formellen Anforderungen an die Hinterlegung des Mietzinses entsprochen haben (Aufforderung zur Mangelbehebung, Hinterlegungsandrohung und -anzeige; Art. 259g Abs. 1 OR). Zu prüfen bleibt, welche materiellen Hinterlegungsvoraussetzungen ein Mieter erfüllen muss, um den Zahlungsverzug und damit das Risiko einer Kündigung nach Art. 257d OR zu verhindern.

a) Die Hinterlegung ist als liberatorisches Rechtsgeschäft grundsätzlich nur dann Erfüllungssurrogat, wenn objektiv ein Hinterlegungsgrund vorliegt; andernfalls hindert sie den Schuldnerverzug nicht (WEBER, Berner Kommentar, N. 140 zu Art. 92 OR). Nur die berechtigte Hinterlegung bewirkt Erfüllung der Schuldpflicht. b) Im Mietrecht wird dieser Grundsatz in einem Teil der Lehre differenziert gehandhabt und der Verzug sowie die Möglichkeit einer wirksamen Verzugs Kündigung bei rechtzeitiger Hinterlegung des Mietzinses nur unter besonderen Umständen bejaht (WEBER/ BGE 125 III 120 S. 122 ZIHLMANN, Basler Kommentar, N. 14 zu Art. 259g OR). Die ausserordentliche Kündigung soll unzulässig oder jedenfalls unwirksam sein, wenn der Mieter in guten Treuen vom Bestand eines Mangels ausging und ausgehen durfte (LACHAT, Die Hinterlegung des Mietzinses, mp 1993 S. 14; TERRAPON, Les défauts de la chose louée et la consignation du loyer, 8e séminaire sur le droit du bail, Neuchâtel 1994, S. 8 f.), zulässig dagegen, wenn die Hinterlegung offensichtlich missbräuchlich erfolgte, weil augenscheinlich kein Mangel bestand (HIGI, Zürcher Kommentar, N. 18 zu Art. 257d OR). Andere Autoren halten demgegenüber auch im Mietrecht am Grundsatz fest, dass nur die sachlich gerechtfertigte Hinterlegung die Zahlungsfiktion (Art. 259g Abs. 2 OR) bewirkt, mithin der hinterlegende Mieter das Risiko der Wirksamkeit einer Verzugs Kündigung trägt, wenn im nachfolgenden gerichtlichen Verfahren (Art. 259h Abs. 1 OR) ein Mangel verneint wird (SVIT-Kommentar Mietrecht, N. 25 zu Art. 259g OR ; MARTIN ZÜST, Die Mängelrechte des Mieters von Wohn- und Geschäftsräumen, Diss. St. Gallen 1992, S. 304 Rz. 518; RENATE WEY, La consignation du loyer, Diss. Lausanne 1995, S. 109 Rz. 458). Dieser Betrachtungsweise ist nicht beizupflichten. Die Hinterlegung dient der Verwirklichung des Anspruchs auf Mängelbeseitigung. Sie soll dem Mieter ein Druckmittel

zur Durchsetzung seines Beseitigungsanspruchs in die Hand geben (BGE 124 III 201 E. 2d S. 203). Die Interessen des Vermieters werden dadurch gewahrt, dass der Mieter innert 30 Tagen seine Ansprüche bei der Schlichtungsbehörde geltend machen muss, ansonsten die hinterlegte Summe dem Vermieter verfällt (Art. 259h Abs. 1 OR). Ausserdem kann dieser nach erfolgter Hinterlegungsanzeige seitens des Mieters jederzeit bei der Schlichtungsbehörde die Herausgabe der zu Unrecht hinterlegten Mietzinse verlangen (Art. 259h Abs. 2 OR). Daher lässt sich rechtfertigen, den Mieter das Risiko der materiell unberechtigten Hinterlegung nur bei Bösgläubigkeit, d.h. bei treuwidrigem Vorgehen tragen zu lassen. Geht er bei der Hinterlegung indessen gutgläubig davon aus, es liege ein Mangel vor, den er weder zu vertreten noch zu beseitigen hat, gelten die Mietzinse als bezahlt.

E. 3

Mit der Vorinstanz ist ein treuwidriges Vorgehen der Beklagten zu verneinen. Insbesondere geht aus dem angefochtenen Urteil hervor, dass ihnen die ursprüngliche Vermieterin Nutzungsbefugnisse über Estrich, Keller und Garten eingeräumt hatte, die nicht im schriftlichen Mietvertrag geregelt waren. Wie weit diese Nutzungsbefugnisse durch eine Vereinbarung zwischen den Parteien wieder BGE 125 III 120 S. 123 beschränkt wurden, lässt sich den Feststellungen im angefochtenen Urteil nicht mit hinreichender Genauigkeit entnehmen. Wurden den Beklagten Nutzungsbefugnisse vorenthalten oder entzogen, die sie in guten Treuen für weiterbestehend hielten, kann ihnen nicht entgegengehalten werden, sie hätten darin treuwidrig einen Mangel der Mietsache erblickt. Das gilt auch für die Entfernung der Parabolantenne. So sprachen sich die Beklagten in der Erklärung vom 29. Januar 1997, worin sie auf die Nutzung des Schuppens verzichteten, nicht explizit über das Schicksal dieser Installation aus. Jedenfalls ist vertrauensstheoretisch unklar, ob nur die Raumnutzung oder auch die Weiterbenutzung der das Innere des Schuppens nicht beeinträchtigenden bzw. letztlich ihren Wohn- und nicht Lagerbedürfnissen dienenden Antenne gemeint war. Angesichts dessen erscheint der Standpunkt der Beklagten vertretbar, ihnen stehe das Recht, die Parabolantenne an dem Schuppen zu belassen, auch noch nach dem Verzicht auf dessen sonstige Nutzung zu. Unter diesen Umständen ist der Vorinstanz beizupflichten, dass die ausserordentliche Kündigung infolge gültiger Hinterlegung nicht gerechtfertigt war.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.