

## **BGer 4A\_82/2007 vom 29. Mai 2007**

Bundesgericht, 2007-05-29, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A\\_82\\_2007](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_82_2007)

FR: TF 4A\_82/2007 du 29 mai 2007

IT: TF 4A\_82/2007 del 29 maggio 2007

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Das Bundesgesetz über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG; SR 173.110) ist am 1. Januar 2007 in Kraft getreten (AS 2006 1205, 1243). Da der angefochtene Entscheid am 23. Februar 2007 ergangen ist, richtet sich das Verfahren nach dem BGG ( Art. 132 Abs. 1 BGG ).

#### **E. 2**

Streitig ist zunächst die Auslegung der Nutzungsklausel, wonach "die Benützung dieser 150 Parkplätze (...) schwerpunktweise für die Zeit von 19.00-6.00 Uhr für die Kinobesucher A. \_\_\_\_\_ reserviert" sei.

##### **E. 2.1**

Der Inhalt eines Vertrags bestimmt sich in erster Linie durch subjektive Auslegung, das heisst nach dem übereinstimmenden wirklichen Parteiwillen ( Art. 18 Abs. 1 OR ). Wenn dieser unbewiesen bleibt, sind zur Ermittlung des mutmasslichen Parteiwillens die Erklärungen der Parteien aufgrund des Vertrauensprinzips so auszulegen, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen verstanden werden durften und mussten ( BGE 132 III 24 E. 4 S. 27 f.; 131 III 606 E. 4.1. S. 611; 130 III 66 E. 3.2). Das Bundesgericht überprüft diese objektivierte Auslegung von Willenserklärungen als Rechtsfrage, wobei es an Feststellungen des kantonalen Richters über die äusseren Umstände sowie das Wissen und Wollen der Beteiligten grundsätzlich gebunden ist ( Art. 105 Abs. 1 BGG ; BGE 133 III 61 E. 2.2.1 mit Hinweisen).

##### **E. 2.2**

Die Beschwerdeführerin steht auf dem Standpunkt, die gemieteten Parkplätze stünden ihr nach dem Mietvertrag vom 1. Oktober 1996 ab 19.00 Uhr zur ausschliesslichen Benützung zur Verfügung. Von zeitlichen Überschneidungen sei nie die Rede gewesen. Mit solchen habe sie auch nicht rechnen müssen, da die Firma D. \_\_\_\_\_ zum Zeitpunkt des Mietvertragsabschlusses noch nicht vorhanden gewesen sei. Als Zeugen für diesen ausdrücklich erklärten Parteiwillen habe sie E. \_\_\_\_\_ genannt. Die Vorinstanz habe jedoch dessen Anhörung abgelehnt, was einer Verletzung ihres Gehörsanspruchs ( Art. 29 Abs. 2 BV ) gleichkomme.

Die Vorinstanz hielt einen übereinstimmenden wirklichen Willen der Parteien, wie ihn die Beschwerdeführerin behauptete, für nicht erwiesen. Dass sie den von der Beschwerdeführerin beantragten Zeugen E. \_\_\_\_\_ nicht anhörte, bedeutet keine Verletzung des rechtlichen Gehörs. Wohl ist die Ausführung der Vorinstanz, allein die Beschwerdegegnerin könne über ihren wirklichen Willen Auskunft geben, etwas zu strikt ausgefallen. Indessen durfte die Vorinstanz in willkürfreier antizipierter Würdigung des

beantragten Beweismittels (vgl. BGE 131 I 153 E. 3 S. 157; 130 II 425 E. 2.1 ; 124 I 208 E. 4a; 122 II 464 E. 4a) annehmen, dass den Aussagen des Zeugen E. \_\_\_\_\_ keine höhere Beweiskraft beigemessen werden könne als den Parteiaussagen der Beschwerdegegnerin. Denn E. \_\_\_\_\_ war zur Zeit des Vertragsabschlusses Verwaltungsrat der Beschwerdeführerin und führte die Vertragsverhandlungen. In dieser Stellung besitzt er nicht die erforderliche Distanz zur Streitsache, als dass die Vorinstanz in Willkür verfallen wäre, wenn sie davon ausging, seine Aussagen könnten über die damals ausgetauschten Willenserklärungen der Parteien keinen Vorrang vor denjenigen der Beschwerdegegnerin beanspruchen. Die Vorinstanz hat daher in zulässiger vorweggenommener Beweiswürdigung und damit ohne Verletzung des Gehörsanspruchs der Beschwerdeführerin auf die Anhörung des Zeugen E. \_\_\_\_\_ verzichtet.

### **E. 2.3**

Kann ein übereinstimmender wirklicher Parteiwille nicht festgestellt werden, sind die Erklärungen nach dem Vertrauensprinzip auszulegen. Die Vorinstanz nahm unter Verweis auf die Erwägungen des Amtsgerichts an, nachdem das Parkplatzkonzept des Geschäftszentrums B. \_\_\_\_\_ von Anfang an in einer Doppelnutzung bestanden habe, indem zwischen Tages- und Nachtbedarf unterschieden worden sei, habe den Vertragsparteien klar sein müssen, dass gewisse Überschneidungen unvermeidlich sein würden. Aufgrund des von Anfang an feststehenden Tages-Nacht-Konzepts spiele auch keine Rolle, dass die D. \_\_\_\_\_ - ein Tagesbetrieb - erst nach Mietvertragsabschluss seine Tore im Geschäftszentrum B. \_\_\_\_\_ geöffnet habe. Die fragliche Mietvertragsklausel beinhalte nicht nur die Zeitangabe "von 19.00 Uhr bis 6.00 Uhr". Vielmehr sei (zusätzlich) von "schwerpunktmässig" die Rede. Diese Bezeichnung weise gerade nicht auf eine ausschliessliche Benützung der Parkplätze hin. Sie diene einer groben Abgrenzung zwischen Tagesbetriebs- und Nachtbetriebsstätten, stelle aber auch klar, dass der Anspruch der Beschwerdegegnerin (recte: Beschwerdeführerin) auf die 170 Parkplätze von 19.00 Uhr bis 6.00 Uhr weder hinsichtlich der Anzahl Parkplätze noch hinsichtlich der Zeiten erheblich beeinträchtigt sein dürfe. Auch wenn gewisse zeitliche Überschneidungen hinzunehmen seien, sei die Beschwerdegegnerin aber dennoch verpflichtet, der Beschwerdeführerin die 170 Parkplätze im Wesentlichen zwischen 19.00 Uhr und 6.00 Uhr zur Verfügung zu halten.

Diese Auslegung ist bundesrechtlich nicht zu beanstanden. Die Beschwerdeführerin hält den Erwägungen der Vorinstanz lediglich ihre eigene Auffassung entgegen, wonach sie die Parkplätze zwischen 19.00 Uhr und 6.00 Uhr ausschliesslich, mithin ohne jegliche zeitliche Überschneidungen, nutzen könne, was sich aus dem Wortlaut der strittigen Vertragsklausel und aus dem Vertragsschluss vorausgehenden Verhalten der Beschwerdegegnerin im Baubewilligungsverfahren sowie der Baubewilligung ergebe. Wie aus dem angefochtenen Urteil hervorgeht, hat sie aber nicht bestritten, dass das Parkplatzkonzept des Geschäftszentrums B. \_\_\_\_\_ von Anfang an in einer Doppelnutzung bestanden hat, indem zwischen Tages- und Nachtbedarf unterschieden worden ist. Mit gewissen zeitlichen Überschneidungen war folglich zu rechnen, wenngleich - wie die Vorinstanz durchaus erkannte - 170 Parkplätze zwischen 19.00 Uhr und 6.00 Uhr der Beschwerdeführerin grundsätzlich ungestört zur Verfügung stehen sollten. Soweit die Auslegung nach dem Vertrauensprinzip zu prüfen ist, ist keine Rechtsverletzung dargetan.

Es ist insbesondere unbehelflich, wenn sich die Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang auf Äusserungen der Beschwerdegegnerin in der Korrespondenz nach

Vertragsabschluss beruft. Nachträgliches Parteiverhalten ist bei der Auslegung nach dem Vertrauensprinzip nicht von Bedeutung; es kann höchstens - im Rahmen der Beweiswürdigung - auf einen tatsächlichen Willen der Parteien schliessen lassen ( BGE 133 III 61 E. 2.2.2.2 S. 69; 129 III 675 E. 2.3 S. 680; 118 II 365 E. 1 S. 366). Dass die Vorinstanz aus den angerufenen Schreiben vom 9. April 2003 und vom 9. Oktober 2003 auf einen übereinstimmenden tatsächlichen Willen im von ihr behaupteten Sinne hätte schliessen müssen, macht die Beschwerdeführerin im Übrigen nicht rechtsgenügend geltend: Ob ein übereinstimmender wirklicher Parteiwille besteht, kann das Bundesgericht, da die Beweiswürdigung betreffend, nur unter dem Blickwinkel der Willkür prüfen ( Art. 97 Abs. 1 und Art. 105 Abs. 2 BGG ; (vgl. die Botschaft zur Totalrevision der Bundesrechtspflege vom 28. Februar 2001, BBl 2001 S. 4338 und 4343 f.). Die Beschwerdeführerin verfehlt diesbezüglich jedoch die Anforderungen an eine Willkürüge, indem sie nicht im Einzelnen aufzeigt, inwiefern die Erwägungen der Vorinstanz geradezu willkürlich sein sollen, sondern lediglich darlegt, wie ihrer Auffassung nach die betreffenden Urkunden zu würdigen sind ( Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 BGG ; vgl. der zu Art. 90 OG ergangene BGE 130 I 258 E. 1.3; ferner BGE 132 III 209 E. 2.1 ; 129 I 8 E. 2.1).

Fehl geht sodann namentlich auch die Rüge, die Vorinstanz habe die Unklarheitsregel zu Unrecht nicht angewendet. Diese Regel greift nur, wenn die übrigen Auslegungsmittel versagen ( BGE 133 III 61 E. 2.2.2.3 S. 69 f.; 123 III 35 E. 2c/bb S. 44, je mit Hinweisen), was hier nicht zutrifft.

### **E. 3**

Der Beschwerdeführerin obliegt der Beweis für den geltend gemachten Mangel der Mietsache, mithin dass sie die 170 gemieteten Parkplätze von 19.00 Uhr bis 6.00 Uhr - unter Hinnahme gewisser zeitlicher Überschneidungen - nicht ungestört benutzen konnte. Die Vorinstanz hielt diesen Beweis mit dem Amtsgericht für misslungen.

#### **E. 3.1**

Die Beschwerdeführerin rügt in diesem Zusammenhang zunächst, die Vorinstanz habe den Begriff des Mangels falsch ausgelegt und damit Bundesrecht verletzt. Gemäss Mietvertrag vom 20. August 1997 stünden der D. \_\_\_\_\_ 180 Hallenparkplätze zur Verfügung. In der Klageantwort habe die Beschwerdegegnerin anerkannt, dass die D. \_\_\_\_\_ diese Parkplätze eine Stunde über die Öffnungszeiten hinaus benutzen dürfe. Die Beschwerdegegnerin habe somit eine hohe Anzahl von Parkplätzen während gewissen Zeiten doppelt vermietet. Dies allein stelle schon eine Störung dar, da offensichtlich sei, dass diese Parkplätze auch benützt würden. Der Mangel bestehe darin, dass die D. \_\_\_\_\_ über seine Öffnungszeiten hinaus gestützt auf das Vertragsverhältnis mit der Beschwerdegegnerin Besitz an 180 Parkplätzen beanspruche, womit der ungestörte Gebrauch der 170 Parkplätze ab 19.00 Uhr durch die Beschwerdeführerin nicht gewährleistet sei.

Die Beschwerdeführerin beruft sich hinsichtlich des behaupteten Doppelmietverhältnisses auf Tatsachen, die im angefochtenen Urteil nicht festgestellt wurden (vgl. Art. 105 Abs. 1 BGG ). Immerhin scheint die Vorinstanz von einem Doppelmietverhältnis auszugehen. So führte sie aus, bei einem (nachträglichem) Doppelmietverhältnis liege nicht automatisch eine Schlechterfüllung vor, sondern nur dann, wenn der Mieter dadurch im vertragsgemässen Gebrauch der Mietsache gestört werde, wofür er beweispflichtig sei. Dem ist

beizupflichten. Selbst wenn die Beschwerdegegnerin im Nachgang zum Mietvertrag mit der Beschwerdeführerin einen weiteren Mietvertrag mit der D. \_\_\_\_\_ über die Nutzung von 180 Parkplätzen eine Stunde über die Öffnungszeiten hinaus abgeschlossen haben sollte, ergibt sich daraus nicht eo ipso eine Störung der Beschwerdeführerin im vertragsgemässen Gebrauch der von ihr gemieteten Parkplätze. Sie bleibt für den behaupteten Mangel beweispflichtig. Von einer Verkennung des bundesrechtlichen Begriffs des Mangels der Mietsache kann keine Rede sein.

#### **E. 4**

Zur Frage, ob die Beschwerdeführerin im vertragsgemässen Gebrauch von 170 Parkplätzen beeinträchtigt sei, führte das Amtsgericht ein eingehendes Beweisverfahren durch, namentlich ordnete es eine Expertise an. Die Beschwerdeführerin rügt eine willkürliche Beweiswürdigung der Vorinstanz in Bezug auf diese Expertise.

Dem Sachgericht steht im Bereich der Beweiswürdigung ein erheblicher Ermessensspielraum zu ( BGE 120 Ia 31 E. 4b S. 40). Das Bundesgericht greift auf Beschwerde hin nur ein, wenn das Sachgericht sein Ermessen missbraucht, insbesondere offensichtlich unhaltbare Schlüsse zieht, erhebliche Beweise übersieht oder solche willkürlich ausser Acht lässt (vgl. BGE 129 I 8 E. 2.1; 120 Ia 31 E. 4b S. 40; 118 Ia 28 E. 1b S. 30). Inwiefern das kantonale Gericht sein Ermessen im dargelegten Sinn missbraucht haben soll, ist in der Beschwerde klar und detailliert aufzuzeigen ( Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 BGG ; vgl. der zu Art. 90 OG ergangene BGE 130 I 258 E. 1.3). Namentlich genügt es nicht, einzelne Beweise anzuführen, die anders als im angefochtenen Entscheid gewichtet werden sollen, und dem Bundesgericht in appellatorischer Kritik die eigene Auffassung zu unterbreiten, als ob diesem die freie Prüfung aller Tat- und Rechtsfragen zukäme (vgl. BGE 116 Ia 85 E. 2b).

Diese Begründungsanforderungen an die Rüge einer willkürlichen Beweiswürdigung verfehlt die Beschwerdeführerin. Was sie vorbringt, ist im Wesentlichen blosser appellatorischer Kritik an der vorinstanzlichen Beweiswürdigung und die Darlegung der eigenen Schlussfolgerungen, die sie aus der Expertise ziehen will. Diese drängen sich aber keineswegs zwingend auf, so dass gesagt werden müsste, jeder andere Schluss, namentlich derjenige, den die Vorinstanz aus dem Ergebnis der Expertise zog, sei offensichtlich unhaltbar. Die Zählungen des Experten ergaben, dass zu den fraglichen Zeiten immer freie Parkplätze in erheblicher, wenn auch an Tagen mit Abendverkauf etwas geringerer Anzahl vorhanden waren. Soweit nicht 170 Parkplätze frei waren, hatte die Beschwerdeführerin darzulegen, dass die besetzten Parkplätze nicht durch Kinobesucher belegt waren. Entsprechend hatte sie nach der - von ihr akzeptierten - Beweisanordnung des Amtsgerichts die Anzahl Kinobesucher pro Vorstellung bzw. Anzahl ausgegebener Ausfahrttickets anzugeben. Diese Angaben lieferte die Beschwerdeführerin jedoch nicht, weshalb nicht festgestellt werden konnte, ob tatsächlich wegen Drittbenutzung jeweils nicht 170 Parkplätze frei waren. Die vom Amtsgericht gewählte und von der Vorinstanz geschützte Methode der Beweiserhebung ist durchaus tauglich zur Ermittlung der Anzahl zur Verfügung stehender Parkplätze. Die Beschwerdeführerin hat sich denn auch mit der Art und Weise der angeordneten Expertise einverstanden erklärt. Die Vorinstanz durfte daher die Anzahl Kinobesucher pro Vorstellung als Faktor zur Bestimmung der Anzahl zur Verfügung stehender Parkplätze heranziehen. Darin liegt keine Willkür. Wenn die Beschwerdeführerin nunmehr, nachdem sie die betreffenden Angaben nicht geliefert hat, aufgrund anderer Überlegungen, wie die unterschiedliche Anzahl freier Parkplätze an

Tagen mit und ohne Abendverkauf, eigene Rückschlüsse zieht, vermag sie damit ebenfalls keine Willkür aufzuzeigen, zumal sich diese Schlussfolgerungen - wie erwähnt - keineswegs zwingend aufdrängen.

Die Rüge einer willkürlichen Beweiswürdigung ist daher abzuweisen, soweit mit Blick auf die mangelhafte Begründung überhaupt darauf eingetreten werden kann.

#### **E. 5**

Nachdem die Beschwerdeführerin die Störung im vertragsgemässen Gebrauch der Mietsache nicht zu beweisen vermochte, hatte sich die Vorinstanz nicht mit den Folgen einer Mangelhaftigkeit der Mietsache zu befassen. Dies gilt auch für das Bundesgericht. Auf die diesbezüglichen Ausführungen der Beschwerde ist daher nicht einzugehen.

#### **E. 6**

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend wird die Beschwerdeführerin kosten- und entschädigungspflichtig ( Art. 66 Abs. 1 und Art. 68 Abs. 2 BGG ).

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