

BGer 4C.418/2005 vom 14. März 2006

Bundesgericht, 2006-03-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4C.418_2005

FR: TF 4C.418/2005 du 14 mars 2006

IT: TF 4C.418/2005 del 14 marzo 2006

Regeste

Miete; Ausweisung | Vertragsrecht

Erwägungen

E. 1.1

Die Beklagten stehen untereinander in geschäftlichen Beziehungen. Sie behaupten, die Beklagte 2 habe der ursprünglichen Vermieterin die Möblierung für diverse Wohnungen geliefert.

E. 1.2

Im Mietvertrag findet sich denn auch eine Klausel, wonach die Vermieterin mit der Bezahlung der gelieferten Möblierung für das Mietobjekt und zwei weitere Liegenschaften im Rückstand sei. Es seien Eigentumsvorbehalte eingetragen. Die Mietzinsforderung werde mit diesen Guthaben verrechnet.

E. 1.3

Die Beklagte 1 leistete somit an die ursprüngliche Vermieterin keine Zahlungen. Die Mietzinsforderungen wurden vielmehr jeweils durch Verrechnung getilgt. Nachdem die Klägerin das Mietobjekt ersteigert hatte, änderten die Beklagten ihr Verhalten nicht, sondern stellten sich auf den Standpunkt, dass die Mietzinsforderung weiterhin durch Verrechnung getilgt würde. Als bereits ein Verfahren wegen einer ordentlichen vermietetseitigen Kündigung hängig war, sprach die Klägerin eine ausserordentliche Kündigung wegen Zahlungsrückstands der Beklagten 1 aus und verlangte nach erfolglosem Ablauf der Zahlungsfrist die Ausweisung der Beklagten. Diese wurde von den kantonalen Instanzen geschützt.

E. 1.4

Das Kantonsgerichtspräsidium erkannte, die Klägerin könne trotz des bezüglich der ordentlichen Kündigung bereits hängigen Verfahrens eine ausserordentliche Kündigung wegen Zahlungsrückstandes aussprechen. Eine allfällige Forderung aus der gelieferten Möblierung bestehe nur gegenüber der ursprünglichen Vermieterin und nicht gegenüber der Klägerin, weshalb nach Art. 120 OR mangels Gegenseitigkeit eine Verrechnung nicht in Frage komme. Zudem habe die Klägerin das Mietobjekt gemäss Steigerungsbedingungen samt Möblierung ersteigert. Die im Beschwerdeverfahren erstmals erhobene Forderung von Fr. 123'231.-- sei nicht zu behandeln, da sie im erstinstanzlichen Verfahren nicht geltend gemacht worden sei und die Widerklage nicht im Amtsbefehlsverfahren beurteilt werden könne. Eine Sistierung des Verfahrens könne unterbleiben, da die Streitsache wegen zu tiefen Streitwerts nicht berufungsfähig sei.

E. 2

In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Berufung von hier nicht gegebenen Ausnahmen nur zulässig, wenn der Streitwert nach Massgabe der Rechtsbegehren, wie sie vor der letzten kantonalen Instanz noch streitig waren, wenigstens Fr. 8000.-- beträgt (Art. 46 OG).

E. 2.1

Nach Auffassung der Vorinstanz ist diese Voraussetzung nicht gegeben. Die Beklagten berufen sich dagegen auf die Forderung von Fr. 123'231.-- und erachten den massgeblichen Streitwert für erreicht. Ob die Berufung im Lichte von Art. 46 OG zulässig ist, prüft das Bundesgericht von Amtes wegen und mit voller Kognition (BGE 130 I 312 E. 1 S. 317 mit Hinweis).

E. 2.2

Die Vorinstanz ging an sich zu Recht davon aus, dass sich der Streitwert im Ausweisungsverfahren danach bemisst, auf welchen Zeitpunkt für den Fall, dass sich die ausserordentliche Kündigung als unzulässig erweist, eine Kündigung gültig ausgesprochen wurde oder frühestens zulässig wäre (BGE 119 II 147 E. 1 S. 148 f.; 111 II 384 E. 1 S. 386). Sie hat aber in Bezug auf die Zulässigkeit der Kündigung die Sperrfrist von Art. 271a Abs. 1 lit. e OR missachtet (BGE 111 II 384 E. 1 S. 386; Bundesgerichtsurteil 4C.118/2004 vom 28. Juli 2004 E. 1.2). Unter Berücksichtigung der Sperrfrist von drei Jahren ist der zur Berufung notwendige Streitwert offensichtlich erreicht, auch wenn die Forderung von Fr. 123'231.--, welche nach Auffassung der Vorinstanz nicht im Ausweisungsverfahren zu beurteilen ist und verspätet geltend gemacht wurde, ausser Acht bleiben sollte. Auf die Berufung ist daher einzutreten.

E. 3

Die Beklagten bringen zunächst vor, die Beklagte 2 hätte bezüglich der von ihr gelieferten Möbel einen Eigentumsvorbehalt eintragen lassen. Das Konkursamt habe bestätigt, dass die Stockwerkeinheiten ohne die Möbel verwertet würden. Trotzdem vermiete die Klägerin die von ihr ersteigerten Wohnungen mit den Möbeln der Beklagten 2, weshalb ihr die Möbel in Rechnung gestellt worden seien. Nach Auffassung der Beklagten besteht damit eine Forderung, mit welcher sie gemäss dem Mietvertrag die Mietzinsforderung verrechnet haben.

E. 3.1

Im Berufungsverfahren ist das Bundesgericht grundsätzlich an die tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz gebunden. Ausnahmen von dieser Bindung kommen nur in Betracht, wenn die Vorinstanz bundesrechtliche Beweisvorschriften verletzt hat, wenn ihr ein offensichtliches Versehen unterlaufen ist (Art. 63 Abs. 2 OG) oder wenn der von ihr ermittelte Sachverhalt im Hinblick auf die Anwendung des Bundesrechts der Ergänzung bedarf (Art. 64 OG). Die Partei, die den Sachverhalt berichtigt oder ergänzt wissen will, hat darüber genaue Angaben mit Aktenhinweisen zu machen (Art. 55 Abs. 1 lit. d OG ; BGE 130 III 102 E. 2.2 S. 106; 115 II 484 E. 2a S. 485 f., je mit Hinweisen). Eine Ergänzung setzt zudem voraus, dass entsprechende Sachbehauptungen bereits im kantonalen Verfahren prozesskonform aufgestellt, von der Vorinstanz aber zu Unrecht für unerheblich gehalten oder übersehen worden sind, was wiederum näher anzugeben ist. Ohne diese Angaben gelten Vorbringen, die über die tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil hinausgehen, als neu und sind damit unzulässig (Art. 55 Abs. 1 lit. c OG ; BGE 127 III 248 E. 2c S. 252).

E. 3.2

Die Vorbringen der Beklagten betreffend die Verwendung der Möbel finden in den tatsächlichen Feststellungen der angefochtenen Verfügung keine Stütze. Insoweit ist nicht darauf einzutreten, da die Beklagten sich nicht auf eine der oben genannten Ausnahmen berufen.

E. 3.3

Die Vorinstanz ging überdies davon aus, die Beklagten hätten die auf diesem Sachverhalt gründenden Forderungen erstmals im kantonalen Beschwerdeverfahren erhoben.

E. 3.3.1

Die in Art. 274d Abs. 3 OR verankerte soziale Untersuchungsmaxime hindert die Kantone nicht daran, neue Vorbringen im kantonalen Rechtsmittelverfahren für unzulässig zu betrachten (BGE 125 III 231 E. 4a S. 239; Bundesgerichtsurteil 4C.536/1996 vom 26. Februar 1997 E. 3b publ. in SJ 1997 S. 416 f.). Auch verpflichtet sie die Gerichte nicht, von sich aus Nachforschungen anzustellen, wenn die Vorbringen der Parteien dazu keinen Anlass geben (BGE 125 III 231 E. 4a S. 238 f.; Bundesgerichtsurteil 4C.161/1997 vom 18. Mai 1998 E. 2a, publ. in SJ 1998 S. 645 f.).

E. 3.3.2

Dass die Beklagten ihre Vorbringen betreffend Nutzung der Möbel trotz Eigentumsvorbehalts im kantonalen Verfahren rechtzeitig und prozesskonform eingebracht hätten, legen sie nicht dar und ist auch nicht ersichtlich. Entgegen der Auffassung der Beklagten genügt dazu nicht, dass sie bereits vor der Mietschlichtungsstelle einen Schadenersatzanspruch angemeldet haben. Die Beklagten schlossen die Eingabe an die Schlichtungsstelle nämlich mit dem Hinweis, die Forderung gegen die ursprüngliche Vermieterin habe bei Abschluss des Mietvertrages Fr. 123'231.-- betragen. Bis zum Kündigungstermin sei die vereinbarte Verrechnung noch nicht "erfüllt". Aus diesem Grund sei der Kündigungstermin bis zur gänzlichen Bezahlung der Forderungen hinauszuschieben oder allenfalls den Beklagten für den Ausfall Schadenersatz zu leisten. Daraus konnten die zuständigen Gerichte ohne Verletzung von Bundesrecht schliessen, die von der Beklagten 2 gestellte Schadenersatzforderung beziehe sich auf diesen Sachverhalt, und festhalten, die Klägerin habe die Verpflichtung der ursprünglichen Vermieterin nicht übernommen, weshalb den Beklagten keine verrechenbare Forderung gegenüber der Klägerin zustehe.

E. 3.4

Selbst wenn man die Vorbringen der Beklagten bezüglich der Benützung der Möbel durch die Klägerin als zutreffend unterstellt, ergibt sich daraus weder die Unzulässigkeit der ausserordentlichen Kündigung noch die Begründetheit der von der Beklagten 2 geltend gemachten Forderung.

E. 3.4.1

Inwiefern die Annahme, die Klägerin habe die Verpflichtung der ursprünglichen Vermieterin nicht übernommen, gegen Bundesrecht verstösst, legen die Beklagten nicht dar und ist auch nicht ersichtlich. Der in der Eingabe an die Schlichtungsstelle von den Beklagten angerufene Art. 261 OR bezieht sich auf den Übergang des Mietverhältnisses und erfasst nicht Forderungen gegenüber der Vermieterschaft, mit denen die Mieter den Mietzins zu tilgen gedenken. Insoweit ist die Verrechnung mangels Gegenseitigkeit der Forderungen ausgeschlossen. Allfällige Ansprüche der Beklagten 2 aus dem Verkauf der

Möbel richten sich nicht gegen die Klägerin, sondern gegen die ursprüngliche Vermieterin und wären im Konkursverfahren geltend zu machen gewesen.

E. 3.4.2

Soweit der Beklagten 2 infolge Eigentumvorbehalts ein dinglicher Anspruch an den Möbeln zusteht, geht dieser auf Herausgabe der Möblierung. Dass die Beklagten sich gegenüber der Klägerin darauf berufen hätten, ist nicht festgestellt und legen die Beklagten nicht dar. Eine Verrechnung des Mietzinses mit dem Herausgabeanspruch für Möbel kommt mangels Gleichartigkeit der Forderungen nicht in Betracht, und für die behauptete Pflicht der Klägerin zur Leistung von Schadenersatz fehlt auch in den Ausführungen der Beklagten jegliche Grundlage.

E. 3.4.3

Wenn die Vorinstanz die Kündigung wegen Zahlungsrückstandes unter diesen Umständen als gültig ansah, hat sie kein Bundesrecht verletzt. Da gegenüber der Klägerin kein Schadenersatzanspruch ausgewiesen ist, kann mangels Rechtsschutzinteresses offen bleiben, ob die Forderung der Beklagten 2 gestützt auf Art. 274g OR überhaupt im gesamten Betrag im Ausweisungsverfahren hätte behandelt werden müssen, oder ob die zwingende Kompetenzattraktion nur die für die ausserordentliche Kündigung massgebende Frage, ob der Mietzins durch Verrechnung getilgt wurde, beschlägt.

E. 4.1

Die Beklagten sind weiter der Auffassung, eine Kündigung, die während laufenden Schlichtungsverfahrens ausgesprochen werde, sei missbräuchlich. Die in Art. 271a Abs. 3 lit. b für den Zahlungsverzug des Mieters vorgesehene Ausnahme greife nicht, weil die Forderung der Beklagten und die Verrechnung mit den Mietzinsforderungen bereits Gegenstand des Verfahrens betreffend die ordentliche Kündigung gebildet hätten.

E. 4.2

Die Kündigung entbindet die Mieter nicht von ihrer Pflicht zur Mietzinszahlung, sofern sie das Mietobjekt bei Ablauf der Kündigungsfrist nicht verlassen. Die in Art. 271a Abs. 1 lit. d aufgestellte Vermutung, es liege eine Rache Kündigung vor, wenn dem Mieter während laufendem Schlichtungsverfahren gekündigt wird, lässt sich nicht aufrechterhalten, wenn der Mieter seiner vertraglichen Hauptpflicht nicht nachkommt (Art. 271a Abs. 3 lit. b OR ; Higi, Zürcher Kommentar, N. 209 zu Art. 271a OR). In solchen Fällen ist die ausserordentliche Kündigung nach dem Willen des Gesetzgebers auch zulässig, wenn die ordentliche Kündigung missbräuchlich erfolgt sein sollte. Ein Mieter, der die ordentliche Kündigung für unwirksam erachtet und trotzdem keinen Mietzins zahlt, verhält sich widersprüchlich und verdient keinen Rechtschutz.

E. 5

Die Beklagten machen sodann geltend, die von der Klägerin ausgesprochene Kündigung sei rechtsmissbräuchlich, da sie nur bezwecke, das bereits laufende ordentliche Verfahren abzukürzen, in welchem dieselben Forderungen zur Sprache gekommen seien.

E. 5.1

Die Vermeidung von Verzögerungen im Ausweisungsverfahren bei Kündigungen wegen Zahlungsrückstandes des Mieters (BGE 131 I 242 E. 3 S. 246 mit Hinweis) dient dem legitimen Interesse des Vermieters, dem eine Fortsetzung des Mietverhältnisse nicht

zuzumuten ist, sofern er keinen Mietzins erhält (Higi, Zürcher Kommentar, N. 185 zu Art. 271a OR). Aus diesem Grund kommt auch eine Sistierung des Verfahrens über die ausserordentliche Kündigung bis zum Abschluss des anderen Verfahrens, wie sie den Beklagten vorschwebt, nicht in Betracht. Eine vorangegangene allenfalls missbräuchliche ordentliche Kündigung hat auf die Zulässigkeit der ausserordentlichen Kündigung wegen Mietzinsrückstandes keinen Einfluss (Art. 271a Abs. 3 lit. b).

E. 5.2

Eine Verkürzung der Rechte der Beklagten erfolgt nicht, da die Behörde, die aufgrund der in Art. 274g OR geregelten Kompetenzattraktion über die Ausweisung und über die Gültigkeit der Kündigung zu befinden hat, von Bundesrechts wegen gehalten ist, die Sache mit voller Kognition zu prüfen, ungeachtet des dafür nach kantonalem Recht vorgesehenen Verfahrens. Sie hat die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse umfassend zu prüfen, Vorfragen zu behandeln und die zur Klärung der Sachlage erforderlichen Beweise abzunehmen (BGE 131 I 242 E. 3.1 S. 246 mit Hinweisen). Dies haben die kantonalen Instanzen getan und festgehalten, eine allfällige Forderung der Beklagten 2 könne nur gegenüber der ursprünglichen Vermieterin bestehen und daher mangels Gegenseitigkeit nicht mit der Mietzinsforderung der Klägerin zur Verrechnung gebracht werden. Damit haben sie die von den Beklagten prozesskonform vorgebrachten Einwände gegen die Kündigung ohne Verletzung von Bundesrecht verworfen. Insoweit ist die angefochtene Verfügung nicht zu beanstanden.

E. 6.1

Schliesslich machen die Beklagten geltend, der Grundsatz der derogatorischen Kraft des Bundesrechts sei verletzt, da der kantonalrechtlichen Beschwerde nicht von Gesetzes wegen Suspensivwirkung zukomme.

E. 6.2

Aus dieser Tatsache können die Beklagten indessen nichts zu ihren Gunsten ableiten. Ihrer Beschwerde wurde im kantonalen Verfahren aufschiebende Wirkung gewährt. So bestand im Gegensatz zu dem in BGE 131 I 242 beurteilten Fall, auf den sich die Beklagten berufen, keine Gefahr, dass der Weg der eidgenössischen Berufung abgeschnitten und Bundesrecht vereitelt würde. Erweist sich die ausserordentliche Kündigung wegen Zahlungsverzugs des Mieters als gültig, müssen die Beklagten das Mietobjekt auch dann verlassen, wenn sich die ordentliche Kündigung als missbräuchlich erweisen sollte. Die Beklagten werden durch die Ausweisung mithin nicht um einen allfälligen Erfolg der Anfechtung der ordentlichen Kündigung gebracht.

E. 7

Damit erweist sich die Berufung insgesamt als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Die Beklagten haben die Gerichtskosten zu tragen und der Klägerin eine Parteientschädigung zu entrichten, beides unter solidarischer Haftbarkeit.

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