

# **BGer 4C.94/2004 vom 18. Mai 2004**

Bundesgericht, 2004-05-18, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4C.94\\_2004](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4C.94_2004)

FR: TF 4C.94/2004 du 18 mai 2004

IT: TF 4C.94/2004 del 18 maggio 2004

## **Regeste**

Vertragsrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Mit der Berufung rügt der Beklagte einzig eine Verletzung von Art. 271 Abs. 1 OR. Er räumt zwar ein, dass er durch ordnungsgemässe Begleichung des Mietzinses eine Kündigung hätte abwenden können, hebt jedoch hervor, dass es zuerst der Vermieter gewesen sei, der durch seine Weigerung, die Mietzinskaution gesetzeskonform zu hinterlegen, seine vertraglichen Pflichten verletzt habe. Auf diesem Verhalten des Klägers basiere letztlich die Nichtbegleichung der Mietzinse für August, September und Oktober 2003. Zu berücksichtigen sei, dass er sich noch am 22. Oktober 2003 darum bemüht habe, die Voraussetzungen dafür zu schaffen, dass beide Parteien ihren vertraglichen Pflichten nachkommen können. Als damals nicht anwaltlich vertretene Partei habe er sich lediglich des falschen Mittels hiezu bedient. Ferner falle ins Gewicht, dass der Beklagte durch die Kündigung hart getroffen werde, weil er seine Existenz verliere.

### **E. 2.1**

Nach Art. 271 Abs. 1 OR ist die Kündigung anfechtbar, wenn sie gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstösst. Ein solcher Verstoss liegt typischerweise vor bei Fehlen eines Interesses an der Rechtsausübung, bei zweckwidriger Verwendung eines Rechtsinstituts, bei extremem Ungleichgewicht der im Spiel stehenden Interessen, mangels schonender Rechtsausübung oder bei widersprüchlichem Verhalten, das gegen Art. 2 ZGB verstösst. Missbräuchlich ist etwa eine rein schikanöse Kündigung, bei der die Gründe offensichtlich bloss vorgeschoben sind (BGE 120 II 31 E. 4a S. 32; Urteil des Bundesgerichts 4C.267/2002 vom 18. November 2002, E. 2.2, mit Hinweisen). Art. 271a OR bezeichnet beispielhaft einzelne Fallgruppen missbräuchlicher Kündigung und konkretisiert die Grundnorm von Art. 271 Abs. 1 OR für die Vermieterkündigung (Weber, Basler Kommentar, 3. Aufl., N 8 zu Art. 271/271a OR).

### **E. 2.2**

Nach dem angefochtenen Urteil hat der Beklagte die Missbräuchlichkeit der Kündigung im kantonalen Verfahren damit begründet, dass der Kläger den Beklagten so rasch als möglich aus dem Mietobjekt habe entfernen wollen, weil er Verkaufsabsichten gehegt und daher versucht habe, den Beklagten zu einem Formfehler zu verleiten. Eine derartige Absicht hielt der Appellationshof nicht für erwiesen, da der Beklagte bereits im Schreiben vom 28. Juli 2003 darauf aufmerksam gemacht worden sei, dass der Mieter nur bei Mängeln der Mietsache zu einer Hinterlegung des Mietzinses berechtigt ist. Gegen eine derartige Absicht spreche auch, dass der Kläger dem Beklagten eine zusätzliche Frist zur Bezahlung der

Ausstände gewährt habe. Indes habe der Beklagte den Mietzins - wenn überhaupt - selten pünktlich entrichtet, so dass die Verkaufsabsichten des Klägers verständlich seien.

### **E. 3**

Aufgrund dieser für das Bundesgericht verbindlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil ( Art. 63 Abs. 2 OG ) ist nicht ersichtlich, welchen der Missbrauchstatbestände der Kläger mit seiner Kündigung verwirklicht haben könnte. Insbesondere die Säumnis mit der Mietzinszahlung stellte entgegen der Darstellung des Beklagten in der Berufung nicht einzig die Reaktion auf die unterlassene Deponierung der Kaution dar, sondern entsprach seinem schon vorher an den Tag gelegten Verhalten. Dem Beklagten hilft in diesem Zusammenhang auch nicht, dass er am 22. Oktober 2003 nicht anwaltlich vertreten war, wie er in der Berufung geltend macht. Immerhin wusste er über die Pflicht des Vermieters zur Hinterlegung der Sicherheit im Sinne von Art. 257e Abs. 1 OR sehr wohl Bescheid. Es wäre daher seine Sache gewesen, sich darüber zu erkundigen, wie er sich in dieser Situation zu verhalten hatte, wenn er die ordnungsgemäße Deponierung der Kaution erwirken und gleichzeitig der bereits angedrohten Kündigung entgegen wollte. Dem Kläger jedenfalls bleibt der Vorwurf des Rechtsmissbrauchs erspart, wenn er bei den erheblichen Zahlungsrückständen trotz zusätzlicher Frist von seinem Kündigungsrecht Gebrauch macht.

### **E. 4**

Aus diesen Gründen erweist sich die Berufung als unbegründet und ist abzuweisen. Dem Verfahrensausgang entsprechend ist die Gerichtsgebühr dem Beklagten aufzuerlegen ( Art. 156 Abs. 1 OG ), der zudem den Kläger für das bundesgerichtliche Verfahren zu entschädigen hat ( Art. 159 Abs. 1 und 2 OG ).

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