

BL_GERICHTE 400 2014 47 vom 10. Juni 2014

BL Gerichte, 2014-06-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl_gerichte_400_2014_47

FR: BL_GERICHTE 400 2014 47 du 10 juin 2014

IT: BL_GERICHTE 400 2014 47 del 10 giugno 2014

Regeste

Schuldbetreibung und Konkurs Sonstige; Feststellung gemäss SchKG 85a

Erwägungen

E. 1

Gegen erstinstanzliche Endentscheide kann gemäss Art. 308 Abs. 1 lit. a ZPO Berufung erhoben werden, wobei in vermögensrechtlichen Angelegenheiten die Berufung gemäss Art. 308 Abs. 2 ZPO nur zulässig ist, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechts-begehren mindestens CHF 10'000.00 beträgt. Die Berufung ist schriftlich und begründet innert 30 Tagen seit Zustellung des begründeten Entscheides bei der Rechtsmittelinstanz einzureichen (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Im vorliegenden Fall ist der Streitwert erreicht. Dem Kläger wurde am 05.02.2014 der begründete Entscheid des Bezirksgerichtspräsidenten Liestal vom 13.08.2013 zugestellt. Die Rechtsmittelfrist ist durch die Berufung vom 28.02.2014 eingehalten. Gemäss § 6 Abs. 1 lit. c EG ZPO ist die Dreierkammer der Abteilung Zivilrecht des Kantonsgerichts für die Beurteilung von Berufungen gegen Entscheide der Präsidien der Bezirksgerichte, sofern diese nicht in die Zuständigkeit des Präsidiums fallen, sachlich zuständig. Auf die Berufung ist daher einzutreten.

E. 2

Gemäss Art. 55 Abs. 1 ZPO haben die Parteien dem Gericht die Tatsachen, auf die sie ihre Begehren stützen, darzulegen und die Beweismittel anzugeben. Für das Verfahren vor der ersten Instanz galten die Vorschriften für das vereinfachte Verfahren, wobei der Vorderrichter die summarisch begründete Klage dem Beklagten gemäss Art. 245 Abs. 2 ZPO zur Stellungnahme unterbreitete. In seiner Stellungnahme vom 21.05.2013 brachte der Beklagte hinsichtlich der vom Kläger verrechnungsweise geltend gemachten Forderung aus Mietvertrag vor, der vom Kläger vorgelegte Mietvertrag sei von den Parteien nie umgesetzt worden, da der Gläubiger in einem Arbeitsverhältnis beim Schuldner gestanden sei, weshalb auch nie Zahlungen vorgenommen oder vom Schuldner gefordert worden seien. Weiter sei der Mietvertrag mit der Unterzeichnung des Arbeitsvertrags durch den Vermieter als Arbeitgeber am 31.12.2003 obsolet geworden. Anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung vom 13.08.2013 brachte der Beklagte ebenfalls vor, der Mietvertrag sei von den Parteien nie umgesetzt worden, er widerspreche aus arbeitsrechtlicher Sicht dem Gesetz. Der Mietvertrag sei konstruiert worden, um bei der Bank eine höhere Hypothek zu erhalten. Diese vom Beklagten in den Prozess eingebrachten Tatsachenbehauptungen schliessen sachverhaltsmässig ohne Weiteres auch mit ein, dass die Parteien die Entgeltlichkeit der Raumüberlassung übereinstimmend wieder aufgehoben oder gar keine Entgeltlichkeit der Raumüberlassung vereinbart haben. Die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz, dass die Parteien den einmal geschlossenen Mietvertrag durch einen

gegenteiligen übereinstimmenden Willen geändert resp. keine Bezahlung eines Mietzinses für das Büro vereinbart hätten, stellt somit keinen Verstoss gegen den Verhandlungsgrundsatz dar.

E. 3

Gemäss Art. 8 ZGB hat, wo das Gesetz es nicht anders bestimmt, derjenige das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen, der aus ihr Rechte ableitet. Der Bestand der Darlehensforderung des Beklagten ist unbestritten. Die vom Kläger verrechnungsweise geltend gemachte Mietzinsforderung ist hinsichtlich der Darlehensforderung des Beklagten eine rechtsaufhebende Tatsache, weshalb der Kläger dafür die Beweisführungslast trägt (Hauptbeweis). Der Kläger stützt sich zur Beweisführung auf den aktenkundigen, schriftlichen Mietvertrag vom 01.01.2003. Dass die Parteien des Mietvertrags nicht mit denjenigen des Darlehensvertrags identisch seien, ist eine heute erstmals vorgetragene Tatsachenbehauptung des Beklagten. Dies hätte er bei zumutbarer Sorgfalt schon im vorinstanzlichen Verfahren einbringen können, weshalb dieses Novum gemäss Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO unzulässig ist. Gegen die verrechnungsweise geltend gemachte Mietzinsforderung wendete der Beklagte ein, der Mietvertrag sei nie umgesetzt resp. die Entgeltlichkeit der Raumüberlassung übereinstimmend von den Parteien wieder aufgehoben worden. Für diesen Gegenbeweis, mit dem versucht wird, den Hauptbeweis nicht gelingen zu lassen, in dem so viele Unsicherheiten aufgezeigt und Zweifel geweckt werden, dass das Gericht den Hauptbeweis als gescheitert betrachtet, weil das notwendige Beweismass nicht erreicht wird, trägt der Beklagte die Beweisführungslast (vgl. Leuenberger/Uffer-Tobler, Schweiz. Zivilprozessrecht, N 9.25). Gemäss Art. 115 OR kann eine Forderung durch Übereinkunft ganz oder zum Teil auch dann formlos aufgehoben werden, wenn zur Eingehung der Verbindlichkeit eine Form erforderlich oder von den Vertragsschliessenden gewählt war. Antrag und Annahme können gemäss Art. 1 Abs. 2 OR ausdrücklich oder stillschweigend erfolgen. Von praktischer Bedeutung ist die Frage, wann ein Aufhebungsantrag des Gläubigers oder dessen Annahme eines Aufhebungsantrages durch konkludentes Verhalten vorliegt. Ob eine auf Aufhebung gerichtete Willensäusserung des Gläubigers vorliegt, ist durch Auslegung zu ermitteln. Das Verhalten des Gläubigers muss nach den konkreten Umständen gemäss der allgemeinen Lebenserfahrung und Verkehrsanschauung den Schluss auf einen Verzichtswillen begründet erscheinen lassen, ohne dass dabei der Gläubiger selber sich der Bedeutung seines Verhaltens bewusst zu sein braucht. Ein durch Schweigen oder konkludentes Verhalten geäussertes Erlasswille des Gläubigers ist nicht leichthin anzunehmen. Den Umständen des Einzelfalls kommt grosse Bedeutung zu. Ob ein Erlasswille geäussert wurde, hat der Richter nach seiner Lebenserfahrung, bezogen auf den Einzelfall, zu prüfen (vgl. Zürcher Kommentar OR-Aepli, Art. 115 N 29 f.). Kein Erlasswille des Gläubigers lässt sich im blossen Verjährenlassen einer Forderung, in der gelegentlichen Nichtausübung eines Rechts oder in der Nichtgeltendmachung einer Forderung über eine längere Zeit erblicken. Während der Verjährungsfrist steht es dem Gläubiger regelmässig frei, seine Vertragsrechte geltend zu machen, wann er will. Zur Annahme, dass er dieselben aufgegeben habe, ist weiter erforderlich, dass zu seinem passiven Verhalten während längerer Zeit noch besondere Umstände hinzukommen, die in Verbindung mit jenem den Schluss auf einen Erlasswillen als begründet erscheinen lassen (vgl. BGE 54 II 202, BGer 4C.363/2001 E. 3, Zürcher Kommentar OR-Aepli, Art. 155 N 37 mit Beispielen). Unter besonderen Umständen ist z.B. ein Erlasswille im Schweigen des Arbeitgebers über ihm – zumindest im Grundsatz – bekannte Schadenersatzforderungen bei

Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu erblicken (vgl. BSK OR I-Gonzenbach, Art. 115 N 6). Liegt ein Aufhebungsantrag des Gläubigers vor, so kommt der Aufhebungsvertrag mangels besonderer Umstände gemäss Art. 6 OR durch blosses Schweigen des Schuldners nach Ablauf jener Zeitdauer zustande, während der ein allfälliger Widerspruch zu erwarten gewesen wäre (vgl. Zürcher Kommentar OR-Aepli, Art. 155 N 42). Der Mietvertrag wurde ein Jahr vor dem Arbeitsvertrag (31.12.2003 per 01.01.2004) abgeschlossen. Jedoch verlangte der Kläger bereits im Jahr 2003, in welchem der Beklagte für ihn noch als selbständiger Treuhänder die Buchhaltung machte, keinen Mietzins von ihm. Schon dies ist ein erstes Indiz, welches für eine einvernehmliche Aufhebung der Entgeltlichkeit spricht, zumal für diesen Zeitraum die Angabe des Klägers, dem Beklagten geglaubt zu haben, dass dieser ihm als Arbeitnehmer keine Miete bezahlen müsse, kein Grund für den Verzicht auf die Einforderung der Mietzinse sein konnte. Einen anderweitigen, triftigen Grund gab der Kläger für das Jahr 2003 nicht an. Dass sich der Kläger in den Jahren 2004 bis 2011 auf die angeblichen Angaben des Beklagten, er könne ihm als Arbeitnehmer nicht Miete für den Arbeitsplatz verlangen, verliess, spricht nicht gegen einen Erlasswillen des Klägers, muss sich doch der Gläubiger selber gerade nicht der Bedeutung seines Verhaltens bewusst sein. Sich auf derartige Angaben des Vertragsgegners zu verlassen und insbesondere auch auf Abklärungen der Rechtslage über die eigenen Ansprüche bei einer neutralen Drittperson zu verzichten, obwohl dies ohne Weiteres möglich gewesen wäre, ist somit ein weiteres Indiz für einen Erlasswillen des Klägers. Hinzu kommt der überaus lange Zeitraum der Nichteinforderung der einzelnen, innert 5 Jahre verjähren Mietzinse von mehr als zehn Jahren seit Vertragsschluss. Erst nach erfolgter Betreuung für die Darlehensforderung erklärte der Kläger mit Schreiben vom 11.01.2013 die Verrechnung u.a. mit seinen Forderungen aus dem Mietvertrag. Dies geschah zu einem Zeitpunkt, als der Arbeitsvertrag zwischen den Parteien bereits seit mehr als einem Jahr (31.10.2011) aufgelöst war, und erst rund 4 Monate, nachdem der Beklagte den Kläger wegen ausstehender Lohnzahlungen für das Jahr 2011 gemahnt hatte (vgl. Einschreiben des Beklagten an den Kläger vom 12.09.2012, in den Beilagen der im Beschwerdeverfahren Nr. 410 14 73 beigezogenen Arbeitsstreitigkeit Nr. 100 12 1157 / L50 13 529). Der Kläger hätte also längst Anlass und Gelegenheit gehabt, den Bestand verrechenbarer Gegenforderungen zu prüfen und geltend zu machen. Weiter hat der Kläger bei der Befragung durch den Vorderrichter erklärt, auf eine Mietzinszahlung bloss unter der Bedingung verzichtet zu haben, dass der Beklagte im gemieteten Büro nur für ihn arbeite (vgl. Protokoll vom 13.08.2013, S. 2/3). Dies kann nach Treu und Glauben nicht anders verstanden werden, als dass der Kläger mit dem Beginn des vertraglichen Arbeitsverhältnisses den Mietvertrag als aufgehoben betrachtete, soweit der Beklagte am zugewiesenen Arbeitsplatz nur für ihn arbeite. Davon ging auch der Beklagte aus, hat er doch dem Kläger erklärt, er könne von ihm als Arbeitnehmer keine Miete für den Arbeitsplatz verlangen, den er als Arbeitgeber ihm zur Verfügung stellen müsse. Dass der Kläger erst im Juni 2012 erfahren haben will, dass der Beklagte im überlassenen Büro auch für Dritte gearbeitet haben soll, erscheint angesichts der jahrelangen Arbeit in unmittelbarer örtlicher Nähe zwischen dem überlassenen Büro und dem Garagenbetrieb des Klägers ungläubhaft. Selbst wenn dem so wäre, hat der Kläger keinen triftigen Grund für sein weiteres Zuwarten über ein halbes Jahr mit der Geltendmachung der Mietzinsforderung angeben können, obwohl die Bedingung angeblich nicht eingehalten worden sei. Es ist daher nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz das jahrelange Zuwarten des Klägers mit der Geltendmachung der Mietzinsforderung bis zum 11.01.2013 und den Abschluss eines Arbeitsverhältnisses per 01.01.2004, bei welchem der Beklagte im bis anhin gemieteten

Bürraum für den Kläger die vertraglichen Arbeitsleistungen erbrachte, als Aufhebungsvertrag durch konkludentes Verhalten qualifiziert hat. Folglich hat der Vorderrichter den Beweis des Klägers für den Bestand einer verrechenbaren Mietzinsforderung zu Recht als gescheitert betrachtet. Selbst wenn der Nachweis eines Aufhebungsvertrags durch konkludentes Verhalten nicht als gelungen betrachtet werden könnte, ist der Bestand einer Mietzinsforderung mit der Vorinstanz aus einem anderen Grund zu verneinen. Gemäss Art. 327 Abs. 1 OR hat, sofern nichts Anderes vereinbart oder üblich ist, der Arbeitgeber den Arbeitnehmer mit den Geräten und dem Material auszurüsten, die dieser zur Arbeit benötigt. Dazu zählt auch, dass der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer einen Arbeitsplatz unentgeltlich zur Verfügung stellt. Bei einem Arbeitnehmer in teilzeitlicher Anstellung scheint es zwar nicht von vornherein ausgeschlossen, mit dem Arbeitnehmer für die Benutzung des Arbeitsplatzes im Zeitraum ausserhalb des vertraglichen Arbeitspensums einschliesslich angeordneter Überstunden eine entgeltliche Gebrauchsüberlassung zu vereinbaren. Da der Kläger und der Beklagte davon ausgingen, dass der Beklagte im überlassenen Büro ausschliesslich Arbeiten für den Kläger ausführte, durfte die Vorinstanz dieses für die Zeit ab 01.01.2004 als zugewiesenen Arbeitsplatz des Beklagten qualifizieren. Die Behauptung des Klägers, der Beklagte habe im überlassenen Büro überwiegend für Dritte gearbeitet, ist unbewiesen geblieben (vgl. dazu nachfolgend E. 4). Folglich ist es nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz aus der Eigenschaft dieses Büros als Arbeitsplatz schloss, eine entgeltliche Benutzung desselben verstosse gegen Art. 327 OR. Die Begründung eines Arbeitsverhältnisses per 01.01.2004 und die Zuweisung des bisher gemieteten Büros als Arbeitsplatz zur Verrichtung des arbeitsvertraglichen Pensums hatte somit nachträglich und für die Zukunft die Widerrechtlichkeit des Mietvertrags zur Folge, weshalb dieser nicht mehr als Rechtsgrundlage für eine verrechenbare Gegenforderung taugt. Die Rüge der unrichtigen Rechtsanwendung in diesem Punkt durch die Vorinstanz geht deshalb fehl. Soweit es um die Mietzinse für das Jahr 2003 geht, sind diese ohnehin verjährt, was vom Beklagten auch geltend gemacht wurde.

E. 4

Gemäss Art. 321e Abs. 1 OR ist der Arbeitnehmer für den Schaden verantwortlich, den er absichtlich oder fahrlässig dem Arbeitgeber zufügt. Dabei hat der Arbeitgeber die Verletzung von Pflichten, den dadurch entstandenen Schaden sowie den natürlichen und die Voraussetzungen des adäquaten Kausalzusammenhangs nachzuweisen, während der Arbeitnehmer den Entlastungsbeweis zu führen hat, dass ihn kein oder nur ein geringes Verschulden treffe (vgl. Streiff/von Kaenel/Rudolph, Arbeitsvertrag, Art. 321e N 13). Der Kläger behauptet die Verletzung der Treue- und Arbeitspflicht durch den Beklagten mit Schadenfolgen für den Kläger und verweist zum Beweis auf eine in der Arbeitsstreitigkeit Nr. 100 12 1157 / L50 13 529 eingereichte Übersicht und auf den im vorliegenden Verfahren mit Eingabe vom 17.05.2013 an die Vorinstanz eingereichten Bundesordner mit Belegen über Buchhaltungen, Korrespondenzen und Dokumente samt Daten. Die Verletzung der Treue- und Arbeitspflicht und die Verursachung eines Schadens ist vom Beklagten bestritten worden. Die Vorinstanz hat sich auf die Prüfung der Frage beschränkt, ob dem Kläger ein Schaden-nachweis gelungen ist, und hat diese Frage verneint. Dies ist nicht zu beanstanden. Der Kläger hat weder eine Nicht- noch eine Schlechterfüllung der vereinbarten Arbeitsleistung des Beklagten geltend macht, zufolge welcher er zu Schaden gekommen sei. Er hat folglich konkret die Sachverhaltsumstände darzulegen, aufgrund derer sich die Existenz eines Schadens im Rechtssinne zwingend aufdrängt. Dass auf dem

Dienstleistungsmarkt günstigere Angebote für das Erledigen einer Buchhaltung mit Jahresabschluss vorhanden sind und dass die neue Buchhalterin des Klägers viel weniger Zeit als ein 20%-Arbeitspensum pro Woche benötigt, sind zum Beweis eines allfälligen Schadens untaugliche Beweismittel. Ferner wies der Kläger auch nicht nach, ob das Angebot dieser Dritten überhaupt mit den arbeitsvertraglich vereinbarten resp. vom Beklagten erbrachten Dienstleistungen (vgl. Beilage 2 zur Eingabe des Beklagten vom 21.05.2013 an die Vorinstanz) vergleichbar war, was vom Beklagten bestritten wurde. Daher ist es nicht statthaft, die Differenz zwischen dem vertraglichen Arbeitspensum des Klägers und der von der neuen Buchhalterin benötigten Zeit als zu unrecht bezahlte Arbeitszeit zu betrachten und darauf eine Schadensschätzung im Sinne zuviel bezahlten Lohnes abzustützen. Aus den Unterlagen im aktenkundigen Bundesordner lässt sich ferner nicht entnehmen, ob der Beklagte die auf dem von ihm zurückgelassenen PC aufgefundenen Buchhaltungsdaten von Drittfirmen während dem vertraglichen Arbeitspensum für den Kläger oder – wie vom Beklagten geltend gemacht – zu Hause erstellt und auf dem zurückgelassenen PC bloss sicherungshalber gespeichert hat. Der vom Kläger vorgetragene Standpunkt, wonach die Behauptung des Beklagten, er habe bloss Sicherungskopien von Drittarbeiten auf dem PC am Arbeitsplatz erstellt, nachweislich falsch ist, ist unzutreffend (vgl. dazu u.a. die vom Beklagten anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung eingereichten Unterlagen über seinen Computer). Die im erwähnten Bundesordner als Beilagen 56-59 eingereichten Briefköpfe angeblicher Firmen des Beklagten mit Adressangabe am Arbeitsplatz des Beklagten vermögen nicht zu belegen, dass der Beklagte während der vertraglichen Arbeitszeit für Dritte gearbeitet hat. Ferner ist unbewiesen, ob sie je im Schriftverkehr mit Dritten verwendet worden sind und ob der Beklagte überhaupt Inhaber der angeblichen Firmen gewesen ist. Sodann lässt sich aus den Unterlagen im erwähnten Bundesordner auch quantitativ nicht herleiten, in welchem Umfang allenfalls der Beklagte vom Kläger bezahlte Arbeitsstunden für Drittarbeiten genutzt hat. Die klägerische Behauptung, der Beklagte habe mehr als 75% seiner vertraglichen Arbeitszeit für Dritte gearbeitet, ist somit unbewiesen. Sie kann folglich auch nicht als Grundlage für eine Schadensschätzung im Sinne zuviel bezahlten Lohnes dienen. Die behaupteten Tatsachen, die als Anhaltspunkt für die Entstehung und die Höhe des geltend gemachten Schadens in Betracht kommen, sind unbewiesen geblieben. Die Voraussetzung dafür, einen nicht ziffernmässig nachweisbaren Schaden gemäss Art. 42 Abs. 2 OR nach richterlichem Ermessen zu schätzen, liegt deshalb nicht vor (vgl. CHK-Müller, Art. 42 OR N 6). Mangels Nachweises der Verwendung von vertraglicher Arbeitszeit für Dritte stellt sich auch nicht die Frage eines allfälligen Gewinnabschöpfungsanspruchs des Klägers. Die Ausführungen des Klägers über vom Beklagten zu Unrecht bezogene Spesen, wodurch er ebenfalls geschädigt worden sei, sind erstmals in der Berufung vorgetragen worden. Dies hätte der Kläger bei zumutbarer Sorgfalt schon im vorinstanzlichen Verfahren vorbringen können, weshalb dieses Novum gemäss Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO unzulässig ist. Die Rüge der unrichtigen Beweiswürdigung bzw. unrichtigen Sachverhaltsfeststellung durch die Vorinstanz im Hinblick auf eine verrechenbare Schadenersatzforderung aus Arbeitsrecht erweist sich mithin als unbegründet.

E. 5

Aufgrund der vorstehenden Erwägungen unterliegt der Kläger mit seiner Berufung vollständig. Daher sind in Anwendung von Art. 106 Abs. 1 ZPO sämtliche Prozesskosten des Berufungsverfahrens dem Kläger aufzuerlegen. Die Gerichtsgebühr ist gestützt auf § 9

Abs. 1 i.V.m. § 8 Abs. 1 lit. f GebT auf pauschal CHF 2'000.00 festzulegen. Der obsiegenden Gegenpartei ist eine angemessene Parteientschädigung zuzusprechen. Mangels Einreichung einer Kostennote ist die Parteientschädigung gemäss Tarif für die Anwältinnen und Anwälte vom 17.11.2003 (SGS 178.112, TO) festzusetzen. Das vorliegende Berufungsverfahren und das Berufungsverfahren Nr. 400 14 48 sind aufgrund der identischen Thematik als Parallelverfahren gemäss § 14 TO zu qualifizieren. Somit bemisst sich das Gesamthonorar nach dem kumulierten Streitwert und wird angemessen auf die einzelnen Verfahren aufgeteilt. Der kumulierte Streitwert beträgt CHF 46'000.00, woraus sich gemäss § 7 Abs. 1 TO ein Grundhonorar von CHF 6'000.00 ergibt. Für Zuschläge gemäss § 8 TO besteht keine Veranlassung. Dieser Betrag ist auf beide Berufungsverfahren je hälftig aufzuteilen. Da der Rechtsvertreter des Berufungsbeklagten den tatsächlichen Aufwand der Auslagen nicht in Rechnung gestellt hat (vgl. diesbezüglich § 16 TO), ist die Parteientschädigung im vorliegenden Fall pauschal auf CHF 3'000.00 zzgl. MWST festzusetzen.

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