

BS_APPELLATIONSGERICHT ZB.2020.36 vom 10. November 2020

BS Appellationsgericht, 2020-11-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_ZB.2020.36

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT ZB.2020.36 du 10 novembre 2020

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT ZB.2020.36 del 10 novembre 2020

Erwägungen

E. 15

Juli 2020 geendet habe, sei die Verrechnungserklärung verspätet erfolgt. Der Einwand des Mieters, dass sich der Vermieter mit seinem Vorgehen rechtsmissbräuchlich verhalte, sei nicht näher begründet und auch nicht ersichtlich (angefochtener Entscheid E. 2.15■2.19).

4. Einwand der fehlenden Mietzinsschuld

4.1 Der Mieter macht in seiner Berufung geltend, für die Zeit vom 17. März bis 27. April 2020 habe der Mietzins gestützt auf Art. 259d OR oder die clausula rebus sic stantibus als um 100 % herabgesetzt zu gelten (Berufung Ziff. 4 ff.). Daher seien die Mietzinszahlungen von Anfang März und Anfang April 2020 als Akontozahlungen für spätere Mietzinsen zu betrachten und sei damit der Mietzins für Juni 2020 bezahlt worden (Berufung Ziff. 11 ff.). Bereits im erstinstanzlichen Verfahren machte der Mieter geltend, der Mietzins sei für die Zeit des Corona-Lockdown nicht geschuldet gewesen (Verhandlungsprotokoll vom 23. September 2020 S. 3).

4.2 Gemäss dem Mietvertrag stellte der Vermieter die Mieträumlichkeiten dem Mieter ausdrücklich zur Benützung als Coiffeursalons zur Verfügung. Der Mieter verpflichtete sich, das Mietobjekt zu keinem anderen Zweck als dem vertraglich vorgesehenen zu verwenden (Mietvertrag vom 8. Dezember 2015 Ziff. 7.1 und 7.2; vgl. auch angefochtener Entscheid E. 2.6). Gemäss Art. 6 Abs. 2 der Verordnung 2 über Massnahmen zur Bekämpfung des Coronavirus (COVID-19) (COVID-19-Verordnung 2, SR 818.101.24) waren öffentlich zugängliche Einrichtungen vom 17. März bis zum 26. April 2020 für das Publikum geschlossen. Dies galt namentlich für Betriebe mit personenbezogenen Dienstleistungen mit Körperkontakt wie Coiffeure (Art. 6 Abs. 2 lit. e COVID-19-Verordnung 2). Damit musste der Mieter seine Geschäftstätigkeit in dieser Zeit einstellen (vgl. Peduzzi, Die Auswirkungen der Notmassnahmen in der Coronakrise auf Geschäftsmietverträge, in: MRA 2020 S. 3, 9), sofern er das Mietobjekt noch als Coiffeursalon nutzte (vgl. zur Frage, ob der Mieter das Mietobjekt noch als Coiffeursalon genutzt hat, Verhandlungsprotokoll vom 23. September 2020 S. 3 f. und Berufung Ziff. 6 und 16). Seit dem 27. April 2020 war der Betrieb des Mieters durch die COVID-19-Verordnung 2 bzw. die Verordnung über Massnahmen in der besonderen Lage zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie (Covid-19-Verordnung besondere Lage, SR 818.101.26) nur noch insoweit eingeschränkt, als der Mieter über ein Schutzkonzept verfügen und dieses umsetzen sowie die Empfehlungen des BAG betreffend Hygiene und soziale Distanz einhalten musste.

4.3

4.3.1 Wird die Tauglichkeit der Sache zum vorausgesetzten Gebrauch beeinträchtigt oder vermindert, so kann der Mieter gemäss Art. 259d OR vom Vermieter verlangen, dass er den Mietzins vom Zeitpunkt, in dem er vom Mangel erfahren hat, bis zur Behebung des Mangels entsprechend herabsetzt. Ob die mit der COVID-19-Verordnung 2 angeordnete Schliessung des Betriebs für das Publikum bei der Miete von Geschäftsräumen einen Mangel im Sinn dieser Bestimmung darstellt, ist in der Literatur umstritten. Entscheide staatlicher Gerichte zu dieser Frage sind nicht ersichtlich. Die wohl überwiegende Lehre verneint einen Mangel. Einige Autoren qualifizieren die Schliessung aber als Mangel der Mietsache und vertreten die Ansicht, dass der Mietzins bei Geschäftsräumen, die dem Betrieb eines Coiffeursalons dienen, für die Zeit der Schliessung um 100 % herabzusetzen sei, wenn dies im Einzelfall billig erscheint (vgl. Lachat/Brutschin, Die Mieten in Zeiten des Coronavirus, in: mp 2020 S. 99, 104 ff. mit zahlreichen Nachweisen). Der Rechtsnatur der Herabsetzung des Mietzinses ist umstritten. Die überwiegende Lehre spricht sich für ein Gestaltungsrecht aus. Gemäss einer anderen Ansicht handelt es sich aber um eine gesetzliche Verminderung des geschuldeten Mietzinses, die unabhängig von einer Herabsetzungserklärung solange gilt, als die Voraussetzungen der Herabsetzung gegeben sind (vgl. BGE 142 III 557 E. 8.2 S. 558 ff.). Das Bundesgericht liess die Frage nach der Rechtsnatur der Herabsetzung mangels Entscheidrelevanz offen. Zur Begründung erwog es unter anderem, dass bei Annahme einer gesetzlichen Verminderung des Mietzinses eine Voraussetzung für den Eintritt dieser Minderung ohne Weiteres in einer Erklärung des Mieters bestehen könne (BGE 142 III 557 E. 8.3 S. 560 f.). Im Folgenden hielt es an seiner Praxis fest, dass die Herabsetzung nach Art. 259d OR eine Erklärung des Mieters an den Vermieter voraussetzt, die das Mass der Herabsetzung in sachlicher und zeitlicher Hinsicht nennt und einen konkreten Bezug zu den beanstandeten Mängeln angibt (BGE 142 III 557 E. 8.3.1 S. 562; BGer 4C.248/2002 vom 13. Dezember 2002 E. 4). Dabei kann die Herabsetzung auch rückwirkend verlangt werden (vgl. BGE 142 III 557 E. 8.3.4 S. 566). Bei vollständiger Bezahlung des Mietzinses und rückwirkender Herabsetzung hat der Mieter gegenüber dem Vermieter im Umfang der Herabsetzung einen vertraglichen Anspruch auf Rückerstattung des Mietzinses (vgl. BGE 130 III 504 E. 6.3 S. 511 f.; Higi/Wildisen, in: Zürcher Kommentar, 5. Auflage 2019, Art. 259d OR N 25; Weber, in: Basler Kommentar, 7. Auflage 2020, Art. 259d OR N 4a).

4.3.2 Wie bereits erwähnt macht der Mieter geltend, für die Zeit vom 17. März bis 27. April 2020 habe der Mietzins gestützt auf Art. 259d OR als um 100 % herabgesetzt zu gelten (Berufung Ziff. 4 ff.). Im vorliegenden Verfahren kann mangels Entscheidrelevanz offen bleiben, ob die mit der COVID-19-Verordnung 2 angeordnete Schliessung des Coiffeursalons des Mieters für das Publikum einen Mangel im Sinn von Art. 259d OR darstellt und ob der Mieter für die Zeit vom 17. März bis 26. April 2020 ein Recht auf Herabsetzung des Mietzinses um 100 % hat. Für den 27. April besteht ein solches Recht zweifellos nicht (vgl. E. 4.2).

Wenn für die Zeit der Schliessung vom 17. März bis 26. April 2020 die übrigen Voraussetzungen einer Herabsetzung um 100 % erfüllt wären, hätte der Mieter bis zur Abgabe einer Herabsetzungserklärung für März und April 2020 die vollen Mietzinsen geschuldet. Gemäss Ziff. 3.1 des Mietvertrags vom 8. Dezember 2015 ist der Mietzins in monatlichen Raten zum Voraus zahlbar. Damit vereinbarten die Parteien periodische Leistungen und den ersten Tag des jeweiligen Monats als Verfalltag (vgl. Giger, in: Berner Kommentar, 2015, Art. 257c OR N 10, 24 und 27; Higi/Bühlmann, in: Zürcher Kommentar,

5. Auflage 2019, Art. 257c OR N 14 f.;Hulliger/Heinrich, in: Müller-Chen/Huguenin [Hrsg.], Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 3. Auflage, Zürich 2016, Art. 257-257c OR N 5). Der Mieter zahlte am 4. März, 3. April und 4. Mai 2020 je einen vollen Monatsmietzins (Kontoauszüge für März bis Mai 2020). Dass der Mieter vor diesen Zahlungen eine Herabsetzungserklärung abgegeben hätte, wird nicht behauptet und ist nicht ersichtlich. Selbst wenn die übrigen Voraussetzungen einer Herabsetzung erfüllt waren, bestanden folglich im Zeitpunkt der Zahlung von Anfang März 2020 die Mietzinsforderung für März 2020, im Zeitpunkt der Zahlung von Anfang April 2020 die Mietzinsforderung für April 2020 und im Zeitpunkt der Zahlung von Anfang Mai 2020 die Mietzinsforderung für Mai 2020 in vollem Umfang.

Mietzinsforderungen entstehen grundsätzlich mit dem Abschluss des Vertrags und sind grundsätzlich ab diesem Zeitpunkt erfüllbar. Grundsätzlich ist es deshalb zulässig, den Mietzins für die gesamte Mietdauer im Voraus zu bezahlen. Vorbehalten bleibt aber insbesondere eine abweichende Parteiabrede. Eine solche liegt in der Vereinbarung periodischer Leistungen. Wenn der Vertrag eine periodische Leistung des Mietzinses vorsieht, entstehen die Mietzinsforderungen jeweils erst mit dem Beginn oder dem Ablauf der betreffenden Zahlungsperiode. Mietzinsforderungen für künftige Perioden sind vor Beginn dieser Perioden daher noch nicht entstanden und noch nicht erfüllbar (Giger, a.a.O., Art. 257c OR N 9 f.;Higi/Bühlmann, a.a.O., Art. 257c OR N 7 und 9; vgl. OGer ZH LF170025-O/U vom 7. Juni 2017 E. II.2.5; vgl. ferner BGE 115 III 65 E. 3b S. 67;Koller, Die miet- und arbeitsrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts im Jahr 2004 ■ Veröffentlicht im Band 130 sowie ausgewählte amtlich nicht publizierte, elektronisch abrufbare Entscheide, in: ZBJV 2005 S. 309, 327;Schroeter, in: Basler Kommentar, 7. Auflage 2020, Art. 81 OR N 7; a. M.Weber, a.a.O., Art. 257c OR N 3a). Im vorliegenden Fall vereinbarten die Parteien periodische monatliche Leistungen. Damit ist eine Anrechnung der Zahlungen von Anfang März, April und Mai 2020 auf spätere Mietzinsforderungen als die Mietzinsforderungen für den jeweiligen Monat von vornherein ausgeschlossen, weil diese Forderungen im Zeitpunkt der Zahlungen weder entstanden noch erfüllbar waren.

Selbst unter der unzutreffenden Annahme, im Zeitpunkt der drei Zahlungen seien auch die Mietzinsforderungen für die späteren Monate bereits erfüllbar gewesen, wären die Zahlungen auf die Mietzinsforderungen für März, April und Mai 2020 anzurechnen. Hat der Schuldner mehrere Schulden an denselben Gläubiger zu bezahlen, so ist er gemäss Art. 86 Abs. 1 OR berechtigt, bei der Zahlung zu erklären, welche Schuld er tilgen will. Die Anrechnungserklärung kann ausdrücklich oder stillschweigend erfolgen (Schroeter, in: Basler Kommentar, 7. Auflage 2020, Art. 86 OR N 13 f.) und nicht nur bei, sondern auch vor der Zahlung abgegeben werden (Mercier, in: Furrer/Schnyder [Hrsg.], Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 3. Auflage, Zürich 2016, Art. 86 OR N 5;Weber, in: Berner Kommentar, 2005, Art. 86 OR N 24). Fehlt eine Anrechnungserklärung, so wird die Zahlung auf diejenige Schuld angerechnet, die der Gläubiger in seiner Quittung bezeichnet (Art. 86 Abs. 2 OR). Dass der Mieter vor oder bei den drei Zahlungen eine ausdrückliche oder stillschweigende Anrechnungserklärung abgegeben oder der Vermieter in einer Quittung eine Schuld bezeichnet hätte, wird nicht behauptet und ist nicht ersichtlich. Liegt weder eine gültige Erklärung über die Tilgung noch eine Bezeichnung in einer Quittung vor, so ist die Zahlung gemäss Art. 87 Abs. 1 OR auf die fällige Schuld anzurechnen. Bei der Zahlung Anfang März 2020 war nur die

Mietzinsforderung für März 2020 fällig, bei der Zahlung Anfang April 2020 nur die Mietzinsforderung für April 2020 und bei der Zahlung Anfang Mai 2020 nur die Mietzinsforderung für Mai 2020. Folglich ist die erste Zahlung auf die Mietzinsforderung für März 2020 anzurechnen, die zweite auf die Mietzinsforderung für April 2020 und die dritte auf die Mietzinsforderung für Mai 2020. Dass der Mieter mit den drei Zahlungen die Mietzinsforderungen für März, April und Mai 2020 bezahlte, bestätigte er im Übrigen selbst ausdrücklich, indem er schrieb, er habe ■die Monate März, April und Mai bereits bezahlt■ (Schreiben vom 18. Juni 2020) bzw. er habe ■die Miete für den März und April 2020 dennoch vollumfänglich entrichtet■ (Schreiben vom 16. Juli 2020).

Falls die übrigen Voraussetzungen einer Herabsetzung um 100 % bzw. um 60 % erfüllt sind, werden mit der Herabsetzungserklärung die Mietzinsforderungen für die Zeit vom 17. März bis 26. April 2020 rückwirkend aufgehoben bzw. die Mietzinsforderungen für April und Mai 2020 auf 40 % reduziert. Dies änderte aber nichts daran, dass der Mieter mit den Zahlungen von Anfang März, April und Mai 2020 die Mietzinsforderungen für März, April und Mai 2020 bezahlt hat. Insbesondere würden die Zahlungen dadurch entgegen der Ansicht des Mieters (vgl. Berufung Ziff. 11 ff.) nicht zu Akontozahlungen für spätere Monate. Der Mieter hätte vielmehr bloss eine Forderung gegenüber dem Vermieter auf Rückerstattung der für die Zeit vom 17. März bis 26. April 2020 bezahlten Mietzinsen bzw. von 60 % der Mietzinsen für April und Mai 2020. Das vom Mieter in den Raum gestellte Konstrukt von Akontozahlungen ist sowohl in tatsächlicher als auch in rechtlicher Hinsicht haltlos, wie der Vermieter zu Recht geltend macht (Berufungsantwort Ziff. 10). Der vorliegende Fall ist nicht vergleichbar mit dem vom Mieter genannten, in dem ein Mieter am Anfang eines Monats zwei Monatsmietzinsen bezahlt (vgl. Berufung Ziff. 14). In diesem Fall ist es bereits im Zeitpunkt der Zahlungen offensichtlich, dass die eine Zahlung nicht für den laufenden Monat bestimmt sein kann. Im vorliegenden Fall hingegen ist es strittig, ob der Mieter überhaupt ein Recht auf Herabsetzung des Mietzinses hat, und ist im Zeitpunkt der Zahlungen nicht erkennbar gewesen, dass er ein solches Recht geltend machen will.

4.4

4.4.1 Nach der so genannten *clausula rebus sic stantibus* ist unter bestimmten Voraussetzungen eine gerichtliche Anpassung von Verträgen an veränderte Umstände möglich (BGE 135 III 1 E. 2.4 S. 9 f.; BGer 4A_375/2010 vom 22. November 2010 E. 3.1). Nach herrschender Lehre handelt es sich bei der gerichtlichen Anpassung von Verträgen an veränderte Umstände um einen Spezialfall der Lückenfüllung durch gerichtliche Vertragsergänzung (Hartmann, in: Zürcher Kommentar, 4. Auflage 2014, Art. 18 OR N 713; Huguenin, Obligationenrecht, Zürich 2012, N 322; Müller, in: Berner Kommentar, 2018, Art. 18 OR N 645; vgl. Wiegand, in: Basler Kommentar, 7. Auflage 2020, Art. 18 OR N 116 f.). Das Bundesgericht sieht die dogmatische Grundlage der gerichtlichen Vertragsanpassung nach der *clausula rebus sic stantibus* überwiegend im Verbot des Rechtsmissbrauchs gemäss Art. 2 Abs. 2 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs (ZGB, SR 210) (vgl. BGE 138 III 746 E. 6.1.1 S. 748, 138 V 366 E. 5.1 S. 371, 122 III 97 E. 3a S. 98; BGer 2C_825/2013 vom 24. März 2014 E. 6.1; Müller, a.a.O., Art. 18 OR N 653). Wenn die gerichtliche Anpassung von Verträgen an veränderte Verhältnisse auf das Rechtsmissbrauchsverbot gestützt wird, greift das Gericht nicht gestaltend in den Vertrag ein, sondern stellt lediglich im Streitfall fest, ob und wenn ja in welchem Umfang die Vertragspflichten trotz der veränderten Umstände Bestand haben. Für den Fall, dass die

Voraussetzungen der gerichtlichen Vertragsanpassung erfüllt sind, ist die vertraglich bestimmte Leistung damit ab dem Eintritt dieser Voraussetzungen nur im der gerichtlichen Vertragsanpassung entsprechenden Umfang geschuldet, weil das Beharren des Gläubigers auf seinem Vertragsanspruch einen offenbaren Rechtsmissbrauch darstellt, der nach Art. 2 Abs. 2 ZGB keinen Rechtsschutz findet (vgl. BGE 138 III 746 E. 6.1.1 f. S. 748 f. betreffend die Herabsetzung einer Konventionalstrafe gemäss Art. 163 Abs. 3 OR; a. M. Wiegand, a.a.O., Art. 18 OR N 118, der die gerichtliche Vertragsanpassung aber nicht auf das Rechtsmissbrauchsverbot stützt). Unabhängig von der dogmatischen Grundlage setzt eine gerichtliche Anpassung eines Vertrags nach der *clausula rebus sic stantibus* jedenfalls voraus, dass aufgrund einer für die Parteien unvermeidbaren und im Zeitpunkt des Vertragsschlusses unvorhersehbaren nachträglichen Veränderung der Umstände bzw. Verhältnisse eine gravierende Störung der Äquivalenz von Leistung und Gegenleistung bzw. ein grobes Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung eingetreten ist (vgl. zum Ganzen BGE 127 III 300 E. 5b S. 304 f.).

4.4.2 Ob sich ein Mieter auf die *clausula rebus sic stantibus* berufen kann, ist umstritten. Bei Bejahung dieser Möglichkeit ist es unter Umständen möglich, dass die mit der COVID-19-Verordnung 2 angeordnete Schliessung des Betriebs für das Publikum bei der Miete von Geschäftsräumen als unvermeidbare und unvorhersehbare Veränderung der Verhältnisse qualifiziert wird, die es rechtfertigt, den Vertrag gerichtlich dahingehend anzupassen, dass der Mietzins für die Dauer der Schliessung nicht geschuldet ist (vgl. Lachat/Brutschin, a.a.O., S. 19 ff. mit zahlreichen Nachweisen). Wenn die gerichtliche Anpassung von Verträgen nach der *clausula rebus sic stantibus* auf das Rechtsmissbrauchsverbot gestützt wird, war der Mietzins bei Bejahung der Voraussetzungen einer entsprechenden Vertragsanpassung seit dem Inkrafttreten von Art. 6 Abs. 2 der COVID-19-Verordnung 2 in der Fassung vom 16. März 2020 ab dem 17. März 2020 für die Zeit vom 17. März bis zum 19. April 2020 nicht geschuldet. Für die Zeit vom 20. bis zum 26. April 2020 war der Mietzins hingegen Anfang April 2020 in jedem Fall noch geschuldet, weil die Schliessung erst am 8. April 2020 mit Wirkung ab dem 9. April 2020 bis zum 26. April 2020 verlängert wurde.

Im Zeitpunkt der Zahlung von Anfang März 2020 bestand die Mietzinsforderung für März 2020 damit selbst bei Anwendung der *clausula rebus sic stantibus* noch in vollem Umfang. Diese Zahlung ist deshalb aus den vorstehend erwähnten Gründen auf die Mietzinsforderung für März 2020 anzurechnen. Im Zeitpunkt der Zahlung von Anfang April 2020 bestand zumindest eine fällige Forderung auf den Mietzins für die Zeit vom 20. bis zum 30. April 2020. Mindestens in diesem Umfang ist die Zahlung offensichtlich auf die Mietzinsforderung für April 2020 anzurechnen. Damit verbliebe höchstens eine Teilzahlung im Umfang des Mietzinses für 19 Tage. Diese genügt selbst bei Anrechnung auf spätere Mietzinsforderungen nicht zur Deckung der Mietzinsforderung für Juni 2020. Eine Anrechnung auf spätere Mietzinsforderungen ist aus den vorstehend erwähnten Gründen aber ohnehin ausgeschlossen, weil diese im Zeitpunkt der Zahlung nicht erfüllbar waren. Damit hat der Mieter auch im Fall einer Vertragsanpassung gestützt auf die *clausula rebus sic stantibus* mit der Zahlung von Anfang April 2020 die Mietzinsforderung für April 2020 bezahlt und hätte er bloss eine Forderung auf Rückerstattung des Mietzinses für die Zeit vom 1. bis 26. April 2020.

4.5 Zusammenfassend ergibt sich aus den vorstehenden Erwägungen, dass die Zahlungen des Mieters von Anfang März, April und Mai 2020 nicht auf die Mietzinsforderung für Juni

2020 angerechnet werden können und dass der Mieter höchstens eine Forderung auf Rückerstattung von zu viel bezahlten Mietzinsen haben könnte.

5. Einwand der Verrechnung

5.1 Eventualiter macht der Mieter sinngemäss geltend, er habe eine Forderung auf Rückerstattung zu viel bezahlter Mietzinsen mit der Mietzinsforderung für Juni 2020 verrechnet (vgl. Berufung Ziff. 15 f.).

5.2 Die Tilgung der Schuld durch Verrechnung setzt voraus, dass der Mieter innerhalb der Zahlungsfrist eine Verrechnungserklärung abgibt. Die Rückwirkung gemäss Art. 124 Abs. 2 OR ändert daran nichts (BGer 4C.248/2002 vom 13. Dezember 2002 E. 5.2). Die Verrechnungserklärung ist eine einseitige und empfangsbedürftige Willenserklärung des Verrechnenden. Sie kann ausdrücklich oder durch konkludentes Handeln erfolgen und muss den Willen des Verrechnenden in unzweideutiger Weise erkennen lassen (BGer 4A_549/2010 vom 17. Februar 2011 E. 3.3).

5.3 Das Zivilgericht stellte fest, dass der Mieter innerhalb der Zahlungsfrist keine Verrechnungserklärung abgegeben habe. Insbesondere das Schreiben vom 18. Juni 2020 stelle keine solche dar (angefochtener Entscheid E. 2.13-2.18). Der Mieter macht geltend, entgegen den Feststellungen des Zivilgerichts sei das Schreiben vom 18. Juni 2020 als Verrechnungserklärung zu verstehen (Berufung Ziff. 16). Dies ist unrichtig. Zunächst ist es bereits zweifelhaft, ob der Mieter mit dem Schreiben vom 18. Juni 2020 im Sinn des wirklichen Willens als innere Tatsache überhaupt Verrechnung erklären wollte. Mit Schreiben vom 16. Juli 2020 erklärte der Mieter unter dem Betreff

■ Verrechnungserklärung ■, ■ ich erkläre hiermit die Verrechnung meiner Forderung über CHF 2400. ■ für den zu viel bezahlten Mietzins für den März 2020 und April 2020 mit Ihrer Forderung auf Bezahlung des Mietzinses für Juni 2020 und Juli 2020. ■ Trotz dieser klaren Formulierung behauptet der Mieter in der Berufung, entgegen dem Wortlaut handle es sich dabei nicht um eine Verrechnungserklärung, weil er den Mietzins für Juni 2020 bereits im Voraus bezahlt habe (Berufung Ziff. 13). Wenn der Mieter gemäss seiner eigenen Darstellung am 16. Juli 2020 keine Verrechnung erklären wollte, ist nicht nachvollziehbar, weshalb er am 18. Juni 2020 einen entsprechenden Willen gehabt haben sollte. Dass der Vermieter den behaupteten Verrechnungswillen des Mieters tatsächlich erkannt hätte, behauptet der Mieter nicht und ist angesichts der eindeutig gegen eine Verrechnung sprechenden Formulierung des Schreibens vom 18. Juni 2020 ausgeschlossen. Entgegen der Ansicht des Mieters (vgl. Berufung Ziff. 16) musste aber auch eine vernünftige Person in der Situation des Vermieters unter Berücksichtigung der Umstände das Schreiben vom 18. Juni 2020 eindeutig nicht als Verrechnungserklärung verstehen. Aus dem Schreiben ist zwar zu schliessen, dass der Mieter der Ansicht ist, er habe für vergangene Monate zu viel Mietzinsen bezahlt. Auch wenn er rechtsunkundig und der deutschen Sprache nicht mächtig ist, kann dem Schreiben aber nicht entnommen werden, dass er die Mietzinsforderung für Juni 2020 durch Aufopferung einer eigenen Forderung tilgen wolle. Das Schreiben enthält die folgende Formulierung: ■ Da ich die Monate März, April und Mai bereits bezahlt habe, kann ich mir vorstellen eine Einigung zu finden, dass Sie z.B. mir die Hälfte zurückzahlen und die Juni Miete erlassen. ■ Daraus ergibt sich zweifelsfrei, dass der Mieter nicht durch einseitiges Rechtsgeschäft die Mietzinsforderung für Juni 2020 tilgen, sondern mit dem Vermieter eine einvernehmliche Gesamtlösung finden wollte. Dies wird dadurch bestätigt, dass der Mieter eine Mietzinsreduktion von 100 % bis zum Zeitpunkt, in dem die Massnahmen des Bundes aufgehoben werden und er die vertragsgemässe Nutzung des

Mietobjekts wieder aufnehmen könne, mit dem Schreiben vom 18. Juni 2020 nur beantragt hat und den Brief mit der folgenden Formulierung schliesst: ■Gerne erwarte ich Ihre Stellungnahme zur beantragten Mietzinsreduktion.■ Die Behauptung des Mieters, mit Einigung habe er Verrechnung gemeint (Berufung Ziff. 16), ist haltlos. Jedenfalls lässt das Schreiben vom 18. Juni 2020 einen Verrechnungswillen des Mieters offensichtlich nicht in unzweideutiger Weise erkennen.

Im Übrigen wäre eine Verrechnungserklärung unwirksam, weil die Verrechnungsforderung nicht klar bezeichnet wird (vgl. dazu Müller, in: Basler Kommentar, 7. Auflage 2020, Art. 124 OR N 1). Es wäre unklar, ob der Mieter mit Forderungen auf Rückerstattung von Mietzinszahlungen für März, April und/oder Mai verrechnen wollte. Damit ist unter Verweis auf die überzeugende Begründung des Zivilgerichts (vgl. angefochtener Entscheid E. 2.13-2.18) festzustellen, dass der Mieter innerhalb der Zahlungsfrist keine Verrechnungserklärung abgegeben hat.

6. Kosten des Berufungsverfahrens

6.1

6.1.1 Der Mieter beantragt für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Rechtspflege. Nach Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (Mittellosigkeit oder [prozessuale] Bedürftigkeit [Bühler, in: Berner Kommentar, 2012, Art. 117 ZPO N 6 f.]) und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Für die Mittellosigkeit sowie den Sachverhalt, der die Nichtaussichtslosigkeit der Rechtsbegehren und die Notwendigkeit der unentgeltlichen Verbeiständung begründet, gilt das Beweismass der Glaubhaftmachung (AGE ZB.2020.6 vom 18. Juni 2020 E. 6.1.5, BEZ.2019.14 vom 13. Februar 2019 E. 2, BEZ.2018.40 vom 8. Oktober 2018 E. 3.1). Den Gesuchsteller trifft eine umfassende Mitwirkungsobliegenheit. Es obliegt ihm, seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse umfassend, vollständig und klar darzulegen und soweit möglich zu belegen (AGE ZB.2020.6 vom 18. Juni 2020 E. 6.1.5, ZB.2019.18 vom 30. August 2019 E. 3.1, BEZ.2016.39 vom 20. Juli 2017 E. 7.1.9; Bühler, a.a.O., Art. 119 N 90; Emmel, in: Sutter-Somm et al. [Hrsg.], Kommentar zur ZPO, 3. Auflage, Zürich 2016, Art. 119 N 6 f.). Wenn der Gesuchsteller anwaltlich vertreten ist, ist das Gericht nicht verpflichtet, ihm bei Einreichung eines unvollständigen oder unklaren Gesuchs eine Nachfrist zur Verbesserung anzusetzen. Kommt ein anwaltlichvertretener Gesuchsteller seinen Obliegenheiten nicht genügend nach, so kann das Gesuch vielmehr ohne weitere Vorkehren mangels ausreichender Substanziierung oder mangels Bedürftigkeitsnachweises abgewiesen werden (AGE ZB.2020.6 vom 18. Juni 2020 E. 6.1.5, ZB.2019.18 vom 30. August 2019 E. 3.1; vgl. BGer 4A_44/2018 vom 5. März 2018 E. 5.3, 5A_536/2016 vom 19. Dezember 2016 E. 4.1.2; Wuffli/Fuhrer, Handbuch unentgeltliche Rechtspflege im Zivilprozess, Zürich 2019, N 815, 851; a. M. Bühler, a.a.O., Art. 119 ZPO N 109). Bei Selbständigerwerbenden gelten erhöhte Anforderungen an die Mitwirkungsobliegenheit. Wenn sie eine Buchhaltung geführt haben, haben sie zumindest die aktuellsten Bilanzen und Erfolgsrechnungen und allenfalls weitere Belege wie Kontoauszüge und Kreditunterlagen einzureichen. Bei Fehlen einer Buchhaltung haben sie Geschäftsunterlagen, welche die Ermittlung ihres Einkommens ermöglichen, einzureichen und zu erläutern. Die Einreichung einer Steuerveranlagung ohne die Steuererklärung genügt zur Erfüllung der Mitwirkungsobliegenheit nicht (vgl. zum Ganzen Bühler, a.a.O., Art. 119 ZPO N 92; Wuffli/Fuhrer, a.a.O., N 235, 809, 825, 838 und 841).

6.1.2 Der Mieter blieb jegliche konkreten Angaben zu seinem aktuellen Einkommen schuldig. Er reichte betreffend sein Einkommen bloss die Veranlagungsverfügung vom 9. Juli 2020 für die kantonalen Steuern und die direkte Bundessteuer 2019 sowie Kontoauszüge seines Geschäftskontos für Juni bis September 2020 und seines Privatkontos für Juli bis September 2020 ein. In der Veranlagungsverfügung wird dem Mieter nach einem Abzug von CHF 2'400.■ bzw. CHF 2'500.■ ein Nettoeinkommen von CHF 2'400.■ bzw. CHF 2'500.■ attestiert. Diese in keiner Art und Weise erläuterten Belege genügen eindeutig nicht zur Darlegung und Glaubhaftmachung der Einkommensverhältnisse des Mieters. Damit ist der anwaltlich vertretene Mieter seine Mitwirkungsobliegenheit nicht genügend nachgekommen. Sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist deshalb ohne Weiteres mangels ausreichender Substanziierung und mangels Bedürftigkeitsnachweises abzuweisen.

6.2

6.2.1 Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens hat der Mieter in Anwendung von Art. 106 Abs. 1 ZPO die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens zu tragen und dem Vermieter für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung zu bezahlen.

6.2.2 Die Gerichtskosten betragen gemäss § 12 Abs. 1 in Verbindung mit § 10 Abs. 2 Ziff. 11 des Reglements über die Gerichtsgebühren (GGR, SG 154.810) CHF 600.■.

6.2.3 Gemäss der Honorarordnung für die Anwältinnen und Anwälte des Kantons Basel-Stadt (HO, SG 291.400) berechnet sich das Honorar (Grundhonorar mit allfälligen Zuschlägen und Abzügen) im Berufungsverfahren nach den für das erstinstanzliche Verfahren aufgestellten Grundsätzen, wobei in der Regel ein Abzug von einem Drittel vorzunehmen ist (§ 12 Abs. 1 HO). Massgebend ist der zweitinstanzliche Streitwert (§ 12 Abs. 3 HO). In vermögensrechtlichen Zivilsachen mit bestimmtem oder bestimmbarem Streitwert bemisst sich das Grundhonorar nach dem Streitwert (§ 3 Abs. 2 HO). Im summarischen Verfahren reduziert sich die Grundgebühr um einen Drittel bis vier Fünftel (§ 10 Abs. 2 HO).

Der Streitwert des Berufungsverfahrens beträgt CHF 43■200.■ (vgl. oben E. 1.1). Bei einem Streitwert von über CHF 30■000.■ bis CHF 50■000.■ beträgt das Grundhonorar für ein ordentliches erstinstanzliches Verfahren gemäss § 4 Abs. 1 lit. b Ziff. 8 HO CHF 3■700.■ bis CHF 5■600.■. Da im vorliegenden Fall das summarische Verfahren anwendbar ist, reduziert sich das Grundhonorar um einen Drittel bis vier Fünftel. Damit beträgt es CHF 740.■ bis CHF 3■733.33. Für das Berufungsverfahren ist in der Regel zudem ein Abzug von einem Drittel vorzunehmen. Unter Berücksichtigung des Umfangs der Bemühungen des Rechtsvertreters des Mieters, der Wichtigkeit und Bedeutung der Sache sowie der Schwierigkeit in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht (vgl. dazu § 2 Abs. 1 und 2 HO) ist im vorliegenden Fall ein Honorar von CHF 1■000.■ angemessen.

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