

GR_GERICHTE ZK2 2019 58 vom 18. Dezember 2019

GR Gerichte, 2019-12-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZK2_2019_58

FR: GR_GERICHTE ZK2 2019 58 du 18 décembre 2019

IT: GR_GERICHTE ZK2 2019 58 del 18 dicembre 2019

Regeste

Rechtsschutz in klaren Fällen/Mieterausweisung | Berufung OR Miete

Erwägungen

E. 3

Subeventualiter sei den Gesuchsgegnern 1 und 2 eine angemessene Frist von 2 Monaten ab Rechtskrafteintritt einer allfälligen Guttheissung des Gesuches einzuräumen, bevor eine direkte, polizeiliche Vollstreckung der Ausweisung erfolgen darf.

E. 4

Die Gerichtskosten von CHF 1'000.- werden den Gesuchsgegnern auferlegt. Sie werden mit dem seitens der Gesuchsteller geleisteten Kostenvorschuss verrechnet unter Erteilung des Regressrechts auf Letztere.

E. 5

Die Gesuchsgegner werden verpflichtet, die Gesuchsteller mit pauschal CHF 1'000.-, inkl. MwSt., ausseramtlich zu entschädigen.

E. 5.1

Sofern die Berufungskläger die "Legitimation der Berufungsbeklagten" "zur Einreichung des Gesuches um Ausweisung" (act. A.2 S. 6 und S. 7) bestreiten, ist klarzustellen, dass es vorliegend nicht um die Frage geht, ob den Berufungsbeklagten der Ausweisungsanspruch materiell-rechtlich zusteht (Aktivlegitimation). Dies ist nämlich zweifelsohne der Fall und ergibt sich sowohl aus ihrer Stellung als Vermieter (obligatorischer Rückgabeanspruch des Vermieters nach einem abgelaufenen Mietverhältnis) als auch aus ihrer Eigenschaft als Eigentümer (dinglicher Eigentumsanspruch gemäss Art. 641 ZGB; vgl. Raymond Bisang/Zinon Koumbarakis, in: SVIT-Kommentar, Das schweizerische Mietrecht, 4. Auflage, Zürich 2018, N 184 f. ZPO). Strittig ist, ob die Zwangsverwaltung der Liegenschaft durch das Betreibungs- und Konkursamt der Region Maloja dazu führt, dass ausschliesslich Letzteres zur Anhebung eines Ausweisungsgesuches gegen die Berufungskläger berechtigt ist. Diese Frage betrifft die Prozessführungsbefugnis.

E. 5.2

Ausgangspunkt dieser Frage bildet Art. 102 Abs. 3 SchKG, wonach das Betreibungsamt bei Pfändung eines Grundstückes für die Verwaltung und Bewirtschaftung des Grundstückes sorgt. Art. 17 der Verordnung des Bundesgerichts über die Zwangsverwertung von Grundstücken (VZG; SR 281.42) umschreibt die ordentlichen Verwaltungsmassnahmen. Danach umfasst die Verwaltung und Bewirtschaftung des gepfändeten Grundstückes alle diejenigen Massnahmen, die zur Erhaltung des Grundstückes und seiner Ertragsfähigkeit

sowie zur Gewinnung der Früchte und Erträge nötig sind, insbesondere die Ausweisung von Mietern. Aus Rechtsprechung und Literatur ergibt sich, dass während eines Zwangsverwertungsverfahrens einer vermieteten Liegenschaft nur noch das Betreibungsamt und nicht mehr der Eigentümer gegen den Mieter prozessieren kann. Das bedeutet insbesondere, dass das Betreibungsamt die Ausweisung des Mieters zu verlangen hat (vgl. Markus Zopfi, a.a.O., N 18 zu Art. 17 VZG; Christa Barth/Erika Ganzoni/Martin Spirig, Rechtsprechungsübersicht, 2. Privatrecht, in: AJP 1997 S. 881 ff., S. 883). Die vom Vorderrichter zitierte Lehrmeinung (im Zusammenhang mit Art. 94 VZG) sieht das Betreibungsamt als zur Prozessführung berechtigt an und geht davon aus, dass "es [...] dabei den Schuldner [vertritt], der Prozesspartei ist" (Carl Jaeger/Hans Ulrich Walder/Thomas M. Kull/Martin Kottmann, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Band I, 4. Auflage, Zürich 1997, N 19 zu Art. 102 SchKG). Der Vorderrichter folgert daraus, dass die Berufungsbeklagten die Ausweisung in eigenem Namen fordern müssen, dabei indessen durch das Betreibungs- und Konkursamt vertreten werden. Gemäss kantonaler Rechtsprechung fungiert das Betreibungs- und Konkursamt indessen als Prozessstandschafter, d.h. es hat die Befugnis, im eigenen Namen einen Prozess über ein fremdes Recht zu führen (vgl. Entscheide des Bezirksgerichts Zürich MB170012 vom 27. Juni 2018, in: ZMP 2019 Nr. 3 sowie MB150020 vom 6. Oktober 2016, in: ZMP 2016 Nr. 4 E. 3; Verfügung des Einzelrichters der Höfe vom 18. September 1981, in: EGV-SZ 1981 NR. 33). Dies ergibt sich aus der Tatsache, dass im Rahmen der Zwangsverwertung einer Liegenschaft die Aktivlegitimation der Vermieter zwar bestehen bleibt, für ordentliche Verwaltungsmassnahmen (wie z.B. die Ausweisung von Mietern) aber eine Zwangsverwaltung durch das Betreibungsamt selber oder durch Dritte eingesetzt wird (vgl. dazu Kommentar von Andreas Maag zum Urteil des Bundesgerichts 4C.275/2003 vom 29. Januar 2004, in: MRA 3/04 S. 109 ff., S. 115). Nach dieser Ansicht stünde der Ausweisungsanspruch damit zwar nach wie vor den Berufungsbeklagten zu, wäre aber vom Betreibungs- und Konkursamt der Region Maloja durchzusetzen. Insofern wäre den Berufungsklägern beizupflichten.

E. 5.4

Schliesslich berufen sich die Berufungsbeklagten auf die Anwendbarkeit von Art. 18 VZG und machen geltend, dass die Steuerverwaltung des Kantons Graubünden ihre Zustimmung zur Prozessführung nicht erteilt habe. Was sie daraus für das konkrete Ausweisungsverfahren ableiten, legen die Berufungskläger nicht dar und ist für das Kantonsgericht auch nicht ersichtlich. Auf die Frage der Anwendbarkeit von Art. 18 VZG ist daher nicht weiter einzugehen.

E. 6

Gegen diesen Entscheid kann zivilrechtliche Beschwerde geführt werden (vgl. Art. 319 ff. ZPO). Diese ist beim Kantonsgericht von Graubünden in 7002 Chur innert 10 Tagen seit Zustellung des Entscheids schriftlich und begründet einzureichen. Der angefochtene Entscheid ist beizulegen (Art. 321 Abs. 2 und 3 ZPO i.V.m. Art. 7 EGzZ-PO). (Rechtsmittelbelehrung Kostenentscheid)

E. 6.1

Art. 257 Abs. 1 ZPO sieht unter dem Titel "Rechtsschutz in klaren Fällen" vor, dass das Gericht Rechtsschutz im summarischen Verfahren gewährt, wenn zum einen der Sachverhalt unbestritten oder sofort beweisbar (lit. a) und zum anderen die Rechtslage klar

ist (lit. b). Sofort beweisbar ist ein Sachverhalt nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, wenn er ohne zeitliche Verzögerung und ohne besonderen Aufwand nachgewiesen werden kann. Der Beweis ist in der Regel durch Urkunden zu erbringen. Der Rechtsschutz in klaren Fällen unterliegt keiner Beweisstrengebeschränkung. Blosses Glaubhaftmachen genügt für die Geltendmachung des Anspruchs nicht, sondern der Kläger hat den vollen Beweis der anspruchsbegründenden Tatsachen zu erbringen. Bestreitet die Gegenpartei die Tatsachen glaubhaft, kann der schnelle Rechtsschutz in klaren Fällen nicht gewährt werden, da kein liquider Sachverhalt vorliegt (BGE 138 III 620 E. 5.1.1; 138 III 123 E. 2.1.1). Demgegenüber ist ein klarer Fall zu bejahen, wenn das Gericht aufgrund der Aktenlage zur Überzeugung gelangt, der Anspruch der klagenden Partei sei ausgewiesen und eine eingehende Abklärung der beklagten Einwände könne daran nichts ändern; offensichtlich unbegründete oder haltlose Bestreitungen des Anspruchs genügen für die Verneinung eines klaren Falles nicht (BGE 138 III 620 E. 5.1.1; Urteil des Bundesgerichts 4A_688/2014 vom 15. April 2015 E. 3.1). Die Rechtslage ist sodann klar im Sinne der Bestimmung, wenn sich die Rechtsfolge bei der Anwendung des Gesetzes unter Berücksichtigung der

E. 6.2

Die Voraussetzungen des Rechtsschutzes in klaren Fällen gemäss Art. 257 ZPO sind im vorliegenden Fall klarerweise gegeben. Der Anspruch auf Ausweisung ergibt sich, wie bereits erwähnt, aus dem Rückgabeanspruch des Vermieters aus dem aufgelösten Mietverhältnis (Art. 267 Abs. 1 OR) sowie aus dem Eigentumsrecht (Art. 641 Abs. 2 ZGB) an der betreffenden Liegenschaft. Ist nebst der Ausweisung auch die Gültigkeit der Kündigung streitig, hat der Ausweisungsrichter darüber vorfrageweise zu entscheiden. Vorliegend hat die Schlichtungsbehörde der Region Maloja das Verfahren betreffend Anfechtung der Kündigung am

E. 7

(Mitteilung). M. Dagegen erhoben die Gesuchsgegner (nachfolgend Berufungskläger) am 25. Juli 2019 Berufung mit den folgenden Rechtsbegehren (act. A.1): 1. Die Ziff. 1-5 des Entscheids im Fall Proz. Nr. 135-2019-163 des Einzelrichters des Regionalgerichts Maloja seien aufzuheben. 2. Auf das Gesuch der Eheleute Y.1_____/Y.2_____ vom 10. April 2019 um Mieterausweisung sei nicht einzutreten.

5 / 24 3. Ev. sei das Gesuch der Eheleute Y.1_____/Y.2_____ vom 10. April 2019 um Mieterausweisung abzuweisen. 4. Sollte dieses Rechtsmittel (nicht als Berufung, sondern) als Beschwerde entgegengenommen werden, so sei der Vollstreckbarkeit des angefochtenen Entscheids im Fall Proz. Nr. 135-2019-163 die aufschiebende Wirkung zu erteilen. 5. Im Falle der Gutheissung der Berufung (bzw. der Beschwerde) seien die Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens der Gegenpartei aufzulegen und neu zu verteilen. 6. Unter gesetzlicher Kosten- und Entschädigungsfolge zuzüglich einer Mehrwertsteuer von 7.7 % unter Solidarhaftung zulasten der Berufungsbeklagten. N. Mit Eingabe gleichen Tages ersuchten die Berufungskläger das Kantonsgericht von Graubünden um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (ZK2 19 59). O. Mit Beschwerde bzw. Berufungsantwort vom 8. August 2019 beantragten die Gesuchsteller (nachfolgend Berufungsbeklagte) was folgt (act. A.2): 1. Es sei die Beschwerde der Beschwerdeführer 1 und 2 vom 25. Juli 2019 vollumfänglich abzuweisen, sofern darauf einzutreten ist, und es sei der Entscheid des Einzelrichters des Regionalgerichts Maloja vom

E. 8

/ 24 schweigende Einigung der Parteien auf diesen Wert vor (vgl. zum Ganzen das Urteil des Bundesgerichts 4A_83/2016 vom 22. September 2016 E. 4.4 mit weiteren Hinweisen, darunter Samuel Rickli, Der Streitwert im schweizerischen Zivilprozessrecht, in: Berti et al. [Hrsg.], Schriften zum Schweizerischen Zivilprozessrecht, Diss. Zürich 2014, Rz. 156 ff.). Das Gericht hat den Parteien Gelegenheit zu geben, sich zum Streitwert zu äussern, falls sie das nicht bereits in der Klage und Klageantwort tun. Wenn sich die Parteien nicht einigen, so muss das angerufene Gericht den Streitwert festsetzen (vgl. das Urteil des Bundesgerichts 4A_119/2011 vom 28. Juni 2011 E. 1.6). Das Gericht hat indessen in jedem Fall – d.h. unabhängig davon, ob sich die Parteien auf einen Streitwert geeinigt haben oder nicht – die Streitwertangaben der Parteien auf eine offensichtliche Unrichtigkeit zu überprüfen und dabei eine nötige Plausibilisierung vorzunehmen. Das Gericht kann zuerst grob den von den Parteien genannten Streitwert auf seine Plausibilität prüfen und muss erst nach der Feststellung seiner offensichtlichen Unrichtigkeit eine tiefer gehende und präzise Schätzung vornehmen (vgl. Samuel Rickli, a.a.O., Rz. 174). Der Vorderrichter hat im angefochtenen Entscheid die Frage des Streitwertes nicht thematisiert und entsprechend auch keine Plausibilitätsprüfung vorgenommen; es finden sich jedenfalls keine Erwägungen dazu. Er hat den Streitwert in der Folge im angefochtenen Urteil auch nicht festgestellt, obwohl es sich vorliegend um eine vermögensrechtliche Streitsache handelt. Einzig die Tatsache, dass er in Dispositivziffer 6 das Rechtsmittel der Beschwerde aufgeführt hat, lässt den Schluss zu, dass er von einer vermögensrechtlichen Streitigkeit unter CHF 10'000.00 ausging. Wie er dazu gekommen ist und welchen Streitwert er konkret angenommen hat, ergibt sich aus dem angefochtenen Entscheid jedoch nicht. Für das Berufungsverfahren ist es nun an der II. Zivilkammer des Kantonsgerichts, den Streitwert festzusetzen (vgl. auch Art. 112 Abs. 1 lit. d BGG). 2.3.1. Ob – wie es die Berufungsbeklagten geltend machen – in casu von einer Einigung der Parteien auf den Streitwert von CHF 9'750.00 ausgegangen werden kann, ist fraglich. Fest steht, dass sich die Parteien im ersten Schriftenwechsel infolge fehlender Bezifferung nicht über den Streitwert einigten. Fraglich ist, ob es zu einer späteren Einigung im zweiten Schriftenwechsel kam, indem die Berufungsbeklagten in ihrer Replik auf Aufforderung der Berufungskläger hin (vgl. Gesuchsantwort [RG act. I.2 S.3]) den Streitwert auf CHF 9'750.00 bezifferten (RG act. I.3 S. 2 f.) und die Berufungskläger zu dieser Streitwertangabe schwiegen bzw. diese vor Vorinstanz nicht bestritten. Diese Frage kann jedoch offen gelassen werden, hat doch das Gericht, wie bereits ausgeführt, in jedem Fall die Streit-

E. 9

/ 24 wertangaben auf eine offensichtliche Unrichtigkeit zu überprüfen und eine nötige Plausibilisierung vorzunehmen: Ist das Rechtsbegehren im Falle einer Mietausweisung – wie im vorliegenden Fall – zur Ermittlung des Streitwerts nicht hinreichend, muss auf die Begründung des Rechtsbegehrens abgestellt werden. Dabei ist danach zu unterscheiden, ob nur die Ausweisung als solche oder ob vorfrageweise auch die Kündigung streitig ist (zum Ganzen vgl. BGE 144 III 346 E. 1.2; 141 III 262 E. 3.2; Urteil des Bundesgerichts 4A_440/2016 vom 24. Oktober 2016 E. 5.2.2). Geht es nur um die Frage der Ausweisung, besteht das wirtschaftliche Interesse der Parteien im Mietwert, der durch die Verzögerung infolge des Summarverfahrens selber entsteht (Urteile des Bundesgerichts 4A_72/2007 vom 22. August 2007 E. 2.2; 4A_107/2007 vom 22. Juni 2007 E. 2.3). In der Regel ist auf die konkrete Dauer des Ausweisungsverfahrens abzustellen (vgl. Urteil des

Bundesgerichts 4A_266/2007 vom 26. September 2007 E. 2.2.2). Wie lange ein Verfahren dauert, lässt sich freilich bei dessen Beginn nur selten voraussagen, und wo der Streitwert die Zuständigkeit einer Instanz oder die Zulässigkeit eines Rechtsmittels bestimmt, kommt es auf den Beginn des Verfahrens in jener Instanz an. Es bleibt daher nur die Dauer abzuschätzen. Es darf dabei nicht vergessen gehen, dass mit dem gerichtlichen Befehl zur Räumung diese selbst noch nicht vollzogen ist. Für die effektive Ausweisung durch die Organe der Zwangsvollstreckung sind nach praktischer Erfahrung noch zusätzlich zwei Monate einzurechnen (vgl. Urteil der II. Zivilkammer des Kantonsgerichts von Graubünden ZK2 15 18 E. 1.a mit Hinweis auf Peter Diggelmann, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung, Kommentar, 2. Auflage, Zürich 2016, N 45 f. zu Art. 91 ZPO; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 4A_266/2007 vom 26. September 2007 E. 2.2.2). Das Bundesgericht erachtet dabei, unabhängig von allfälligen kantonalen Unterschieden in der tatsächlichen Bewältigung solcher Summarverfahren, eine Dauer von sechs Monaten als vertretbare Annahme (BGE 144 III 346 E. 1.2.1 mit Hinweis auf Peter Diggelmann, a.a.O., N 46 zu Art. 91 ZPO in fine). Ist dagegen die Beendigung des Mietverhältnisses ebenfalls Streitgegenstand und würde deren Unzulässigkeit die Schutzfrist gemäss Art. 271a Abs. 1 lit. e OR auslösen, entspricht der Streitwert in der Regel dem Mietwert für drei Jahre (zum Ganzen vgl. BGE 144 III 346 E. 1.2). 2.3.2. Die Parteien sind sich sowohl hinsichtlich der Berechnungsmodalitäten als auch hinsichtlich der Höhe des Monatsmietzinses nicht einig. Die Berufungskläger gehen von einem monatlichen Mietzins von CHF 4'000.00 aus und errechnen, ausgehend von der Einreichung des Gesuches um Ausweisung im April 2019, einen Streitwert von über CHF 10'000.00. Demgegenüber gehen die Berufungsbe-

E. 9.1

Schliesslich beanstanden die Berufungskläger, dass ihnen zu Unrecht die unentgeltliche Rechtspflege verweigert worden sei. Der Vorderrichter erwog, dass die von den Berufungsklägern eigenommene Rechtsposition als unbegründet zu beurteilen sei. Ihre Prozessführung erweise sich deshalb als aussichtslos, weshalb ihr Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege abzuweisen sei. Die Berufungskläger rügen, ihre Rechtsposition könne entgegen der vorderrichterlichen Ansicht keineswegs als unbegründet betrachtet werden, weshalb ihnen sowohl vor erster als auch vor zweiter Instanz die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen sei. 9.2.1. Die Berufungskläger wenden sich damit zunächst gegen die Abweisung ihres Gesuches um unentgeltliche Rechtspflege. Wird die unentgeltliche Rechtspflege ganz oder teilweise abgelehnt oder entzogen, so kann der Entscheid gemäss Art. 121 ZPO mit Beschwerde angefochten werden. Soweit mit der Berufung nebst dem Entscheid über die Ausweisung – bei welcher es sich im vorliegenden Fall wie aufgezeigt um eine berufungsfähige Streitigkeit handelt – auch die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege angefochten wird, ist das Rechtsmittel der Beschwerde gegeben. Wird das von einer Partei eingereichte Rechtsmittel falsch bezeichnet und stellt sich heraus, dass die Eingabe dennoch die Voraussetzungen bezüglich Form und Frist des an sich zulässigen Rechtsmittels aufweist, so nimmt das Gericht allerdings in dem Sinne eine Konversion vor, als es das falsch bezeichnete Rechtsmittel als dasjenige, welches zulässig gewesen wäre, entgegennimmt (Entscheidung der I. Zivilkammer des Kantonsgerichts von Graubünden ZK1 14 8 vom 3. März 2014 E. 1.c und ZK1 12 35 vom 21. August 2012 E. 1a; vgl. auch Martin H. Sterchi, in: Hausheer/Walter [Hrsg.], Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Band II, N 2 zu Art. 311 ZPO). Da im vorliegenden Fall für die Beschwerde nach Art. 321 Abs. 1,

2 und 3 ZPO die nämlichen Regelungen wie für die Berufung nach Art. 314 Abs. 1 ZPO und Art. 311 Abs. 1 und 2 ZPO hinsichtlich der Frist- und Formerfordernisse gelten, ist der die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege betreffende Teil der Berufung als Beschwerde entgegenzunehmen. Mit der Beschwerde kann die unrichtige Rechtsanwendung oder die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Die Beschwerde ist innert der Rechtsmittelfrist schriftlich begründet und mit einem Antrag versehen einzureichen (Art. 321 ZPO). Im Beschwerdeverfahren gilt also eine Rüge- bzw. Begründungspflicht. Das heisst, die beschwerdeführende

E. 10

/ 24 klagten zwar von einem höheren monatlichen Mietzins aus, nämlich CHF 6'500.00, und errechnen so, basierend auf einer sechsmonatigen Verfahrensdauer bis zur Ausweisung, einen Streitwert von CHF 39'000.00 (6XCHF 6'500.00). Sie nehmen danach indessen eine Kürzung dieses Streitwertes von $\frac{3}{4}$ vor, wodurch ein massgeblicher Streitwert von CHF 9'750.00 resultiere (CHF 39'000.00/4). Eine Kürzung um $\frac{3}{4}$ sei deshalb gerechtfertigt, da die Berufungskläger ihren Mietzinsverpflichtungen seit vielen Jahren nicht mehr nachkämen und auch zukünftig nicht beabsichtigten, diesen zu zahlen. Dies zeige sich darin, dass X.1 _____ im Zusammenhang mit dem regionalgerichtlichen Verfahren Proz. Nr. 115-119-4 ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege eingereicht habe, in welchem er für seine Bedarfsberechnung keine Mietzinszahlung berücksichtigt habe. Zudem führe er dort ein Einkommen von lediglich CHF 1'365.00 auf, was belege, dass er auch nicht in der Lage sei, vom geschuldeten Mietzins mehr als einen Viertel zu bezahlen (CHF 6'500.00/4=CHF 1'625.00). 2.3.3. Zum Beweis ihrer Tatsachenbehauptungen zum Streitwert stellten die Berufungskläger Beweisantrag auf Edition der regionalgerichtlichen Akten Proz. Nr. _____ und Proz. Nr. _____ und offerierten die Vorladung der Schlichtungsbehörde der Region Maloja vom 15. Juli 2019 (act. B.3) und die Eingabe an die Schlichtungsbehörde vom 27. März 2019 (act. B.4). Sie haben es jedoch unterlassen, den einzelnen Sachvorbringen die jeweiligen einzelnen Beweismittel zuzuordnen bzw. anzugeben, mit welchem Beweismittel welche Behauptung bewiesen werden soll, was für einen formgerechten Beweisantrag im Sinne von Art. 150 ff. ZPO erforderlich wäre (vgl. dazu Jürgen Brönnimann, in: Hausheer/Walter [Hrsg], Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Band II, Bern 2012, N 23 zu Art. 152 ZPO). Die Beweisanträge sind daher abzuweisen. Was die Höhe des monatlichen Bruttomietzinses anbelangt, sind sich die Parteien uneinig. Die Berufungsbeklagten gehen von einem solchen von mindestens CHF 6'500.00 aus, während die Berufungskläger einen solchen von CHF 4'000.00 annehmen. Wie Letztere auf diesen Betrag kommen, ist für das Kantonsgericht nicht ersichtlich, zumal sie in ihrem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege mit Hinweis auf den Mietvertrag ebenfalls von einem Monatsmietzins von CHF 6'500.00 ausgehen (vgl. ZK2 19 59 act. A.1 S. 2 "(Miete: 3250 (laut Betreibungsamt: 50 % von 6500; vgl. Mietvertrag)"). Nach der Schätzung des Kantonsgerichts ist daher für die Streitwertermittlung – ohne Präjudiz für allfällige Forderungsprozesse zwischen den Parteien – auf einen monatlichen Mietzins von rund CHF 6'500.00 abzustellen, zumal sich dieser Betrag auch aus den von den Berufungsbeklagten geltend gemachten Mietzinsen für Juli-November 2018 (5 Monate)

E. 11

/ 24 in Höhe von CHF 32'500.00 ergibt (CHF 32'500 / 5; vgl. RG act. II.4). Unabhängig davon, ob vorliegend nur über die Ausweisung als solche oder aber vorfrageweise auch

über die Kündigung entschieden werden muss, entspricht der Streitwert mindestens dem Mietwert für sechs Monate, sodass mit einem Mindeststreitwert von CHF 39'000.00 (6 x CHF 6'500.00) sowohl der für die Berufung (Art. 308 Abs. 2 ZPO) massgebliche Streitwert als auch die für die zivilrechtliche Beschwerde an das Bundesgericht erforderliche Streitwertvoraussetzung (vgl. Art. 74 Abs. 1 lit. a des Bundesgerichtsgesetzes [BGG; SR 173.110]; vgl. auch Art. 112 Abs. 1 lit. d BGG) erfüllt ist. Dies gälte im Übrigen auch im Falle der Annahme eines monatlichen Bruttomietzinses von CHF 4'000.00. Dem Einwand der Berufungsbeklagten, der Streitwert von CHF 39'000.00 sei infolge fehlender Zahlungsbereitschaft bzw. -fähigkeit der Berufungskläger um $\frac{3}{4}$ zu kürzen, ist entgegenzuhalten, dass das wirtschaftliche Interesse der Berufungsbeklagten gleichzusetzen ist mit dem Wert, den die Nutzung der Wohnung während der Zeit hat, während der die Ausweisung nicht vollzogen werden kann (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A_266/2007 vom 26. September 2007 E. 2.2.2). Massgeblich ist damit der Mietwert, der den Berufungsbeklagten entgeht, weil sie die Wohnung nicht an einen zahlenden (anderen) Mieter vermieten können. Entscheidend ist folglich der geschuldete Mietwert und nicht der effektiv gezahlte oder der aufgrund der finanziellen Verhältnisse der Berufungskläger zahlbare Mietzins. Die Berufungsfähigkeit des angefochtenen Entscheides ist nach Gesagtem gegeben.

2.4. Gegen einen im summarischen Verfahren ergangenen Entscheid, wozu auch solche betreffend Rechtsschutz in klaren Fällen gehören (Art. 257 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 248 lit. b ZPO), beträgt die Berufungsfrist 10 Tage (Art. 314 Abs. 1 ZPO). Die Berufung ist beim Kantonsgericht von Graubünden schriftlich, begründet und unter Beilage des angefochtenen Entscheides einzureichen (Art. 311 ZPO). Der Entscheid des Einzelrichters am Regionalgericht Maloja vom 8. Juli 2019 wurde den Parteien am 9. Juli 2019 mitgeteilt und den Berufungsklägern am 15. Juli 2019 zugestellt (act. B.2). Die dagegen am 25. Juli 2019 erhobene Berufung erweist sich damit als fristgerecht.

2.5. Die Berufungsbeklagten beantragen Nichteintreten auf die Berufung, weil sich die Berufungskläger nicht mit dem angefochtenen Entscheid auseinandergesetzt hätten (act. A.2 S. 8). Mit der Berufung kann die unrichtige Rechtsanwendung sowie die unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). In der schriftlichen Berufungsbegründung (Art. 311 Abs. 1 ZPO) hat sich der Berufungskläger im Sinne einer Eintretensvoraussetzung mit der Begründung des erstinstanzlichen Entscheides im Einzelnen auseinandergesetzt

E. 12

/ 24 und hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid als fehlerhaft zu betrachten ist bzw. an einem der genannten Mängel leidet (vgl. dazu BGE 138 III 374 E. 4.3.1; Urteil des Bundesgerichts 4A_211/2008 vom 3. Juli 2008 E. 2). Aufgrund der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zur Berufungsbegründung vor zweiter Instanz – die sich stark der Rechtsprechung zu den Begründungsanforderungen nach Art. 42 Abs. 2 BGG annähert – wird demnach gefordert, dass die Begründung hinreichend genau und eindeutig ist und von der Berufungsinstanz mühelos verstanden werden kann. Letzteres setzt voraus, dass der Berufungskläger im Einzelnen die vorinstanzlichen Erwägungen bezeichnet, die er anführt, und die Aktenstücke nennt, auf denen seine Kritik beruht (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A_438/2012 vom 27. August 2012 E. 2.2; BGE 138 III 374 E. 4.3.1). Im Unterschied zum analog anwendbaren Art. 221 ZPO wird in Bezug auf die Berufungsschrift nicht nur eine tatsächliche, sondern auch eine rechtliche Begründung verlangt, es sei denn, es werde der erstinstanzliche Entscheid einzig in tatsächlicher Hinsicht angefochten (vgl. Peter Reetz/Stefanie Theiler, in: Sutter-

Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Auflage, Zürich 2016, N 36 zu Art. 311 ZPO mit weiteren Hinweisen). A maiore ad minus ist möglich, nur auf einzelne Vorbringen bzw. Rügen nicht einzutreten, währenddem auf die Berufung als solche eingetreten wird (Peter Reetz/Stefanie Theiler, a.a.O., N 38 zu Art. 311 ZPO). Die Berufungskläger machen – wenn auch nur rudimentär – geltend, weshalb der angefochtene Entscheid ihres Dafürhaltens hinsichtlich der tatsächlichen und rechtlichen Ausführungen falsch ist. Darin ist eine (knapp) genügende Berufungsbegründung zu erblicken. Während folglich auf die Berufung als solche eingetreten werden kann, ist – wie aus den nachfolgenden Erwägungen ersichtlich wird – auf einzelne Vorbringen mangels rechtsgenügender Begründung nicht einzutreten. Der Einfachheit halber wird ein Nichteintreten im Zusammenhang mit den einzelnen Rügen geprüft. Unter diesem Vorbehalt ist somit auf die im Übrigen formgerecht eingereichte Berufung einzutreten. 3. In beweisrechtlicher Hinsicht verlangen die Berufungskläger, wie bereits vor dem Vorderrichter, an verschiedener Stelle die Edition der regionalgerichtlichen Akten Proz. Nr. _____ und Proz. Nr. _____. Wie bereits dargelegt (vgl. vorstehend E. 2.2.1), sind Beweisanträge nur dann formgerecht, wenn sie einzelnen Sachvorbringen zugeordnet sind. Dies ist in casu nicht der Fall. Die Berufungskläger stellen ihre Anträge auf Aktenedition jeweils lediglich nach einem Absatz mit verschiedenen Sachvorbringen, sodass nicht erkenntlich ist, zu welcher rechtserheb-

E. 13

/ 24 lichen Tatsache die Edition verlangt wird. Dem Antrag auf Edition der genannten Akten kann folglich nicht stattgegeben werden. 4. Der Vorderrichter überprüfte die Gültigkeit der Kündigung im Ausweisungsverfahren als Vorfrage und kam zum Schluss, dass die vom Betreibungs- und Konkursamt ausgesprochene Kündigung gültig sei. Es sei aktenkundig, dass die Schlichtungsbehörde das Verfahren infolge Anerkennung als erledigt abgeschlossen habe. Die Berufungskläger hätten keinen Anspruch auf Verbleib in der fraglichen Liegenschaft (vgl. angefochtener Entscheid E. 7 ff.). Das Betreibungs- und Konkursamt sei ausserdem gestützt auf Art. 102 Abs. 3 SchKG bei Pfändung eines Grundstückes auch zur Prozessführung berechtigt und vertrete dabei den Schuldner, der Prozesspartei sei, weshalb es auch berechtigt gewesen sei, die Berufungsbeklagten im Ausweisungsverfahren zu vertreten (vgl. angefochtener Entscheid E. 6). Unter sämtlichen Aspekten seien Rechtslage und Sachverhalt klar, weshalb das Gesuch gutzuheissen und die Berufungskläger zu verpflichten seien, den Berufungsbeklagten das Mietobjekt auf erstes Verlangen innert einer Frist von 20 Tagen zurückzugeben (vgl. angefochtener Entscheid E. 12). Dem halten die Berufungskläger entgegen, dass gemäss Art. 17 VZG (nur) das Betreibungs- und Konkursamt legitimiert sei, Mieter zu betreiben, ihnen zu kündigen und sie auszuweisen. Es bestehe eine Prozessstandschaft zugunsten des Betreibungs- und Konkursamtes, da dem Grundeigentümer mit der Zwangsverwaltung automatisch die Verfügungsmacht über die Liegenschaft entfallen sei. Folglich müsse das Betreibungs- und Konkursamt der Region Maloja im vorliegenden Verfahren als Partei auftreten und in eigenem Namen, und nicht nur als Vertreter, handeln (act. A.1 S. 6 f.). Zudem seien die Voraussetzungen des Rechtsschutzes in klaren Fällen nicht gegeben, sodass auf das Gesuch der Berufungsbeklagten nicht eingetreten werden könne. Insbesondere sei nicht klar, gestützt worauf die Berufungskläger mit welchen Fälligkeiten welche Mietzinsen dem Betreibungs- und Konkursamt hätten entrichten sollen. Die Zahlungsaufforderung und Kündigungsandrohung vom Dezember 2018 seien inkorrekt und unhaltbar. Die ausserordentliche Kündigung durch das Betreibungs- und Konkursamt sei deshalb nicht rechtens

und könne nicht zur Vollstreckung durch Ausweisung gebracht werden (act. A.1 S. 7 ff.). Für den Fall, dass das Kantonsgericht wider Erwarten zum Schluss gelange, dass die Legitimation der Berufungsbeklagten sowie die Voraussetzungen des Rechtsschutzes in klaren Fällen gegeben seien, werde beantragt, dass den Berufungsklägern eine Frist von zwei Monaten ab Rechtskraft des Entscheides eingeräumt werde, bevor eine polizeiliche Ausweisung vollstreckt werde.

E. 14

/ 24 Der Vorderrichter habe die angeordnete Frist von 20 Tagen unzulässigerweise mit keinem Wort begründet (act. A.1 S. 9 f.). Die Berufungsbeklagten folgen der vorinstanzlichen Auffassung und erachten ihre Vertretung durch das Betreibungs- und Konkursamt im Ausweisungsverfahren als rechtmässig. Es handle sich nicht um einen Fall einer Prozessstandschaft, und selbst wenn dies der Fall wäre, sei die Berufung darauf rechtsmissbräuchlich (act. A.2 S. 9 ff.). Die Voraussetzungen des Rechtsschutzes in klaren Fällen seien gegeben, zumal der Sachverhalt von der Vorinstanz richtig festgestellt worden sei und sich daraus ohne Weiteres ergebe, wie hoch die ausstehenden Mietzinse seien und wann sie fällig seien (act. A.2 S. 12 ff.). Schliesslich sei auch die beantragte Auszugsfrist von 20 Tagen rechtmässig, da sich die Berufungskläger selbst in diese Situation hineinmanövriert hätten (act. A.2 S. 14 f.). 5. Mit Bezug auf das Ausweisungsverfahren rügen die Berufungskläger, die Berufungsbeklagten seien zur Einreichung eines Ausweisungsgesuches nicht legitimiert gewesen, da die Ausweisung aufgrund der Zwangsverwaltung und Art. 17 VZG folgend vom Betreibungs- und Konkursamt hätte vorgenommen werden müssen (act. A.1 S. 6). Sie bringen bereits im vorinstanzlichen Verfahren vor, es bestehe zugunsten des Betreibungs- und Konkursamtes eine Prozessstandschaft (RG act. I.2 S. 5). Demgegenüber leiten die Berufungsbeklagten aus Art. 17 VZG ein Vertretungsrecht des Betreibungs- und Konkursamtes ab. Da ihre Liegenschaft mit Pfändungsvollzug vom 15. März 2018 gepfändet worden sei und das Betreibungs- und Konkursamt folglich gemäss Art. 101 ff. SchKG bzw. Art. 17 VZG alleine verfügungsberechtigt sei, sei dieses im Rubrum des Ausweisungsgesuches als Vertreter der Berufungsbeklagten aufzuführen (RG act. I.1).

E. 15

/ 24

E. 16

/ 24 5.3.1. Vorliegend gilt es zu beachten, dass die Zwangsverwaltung der Liegenschaft während rechtshängigem Rechtsmittelverfahren im Oktober 2019 geendet hat (act. D.4). Die Parteistellung kommt daher infolge eines von Amtes wegen zu berücksichtigenden Parteiwechsels ausschliesslich den Berufungsbeklagten zu. Ob im Rubrum des Ausweisungsgesuches nun die Berufungsbeklagten (vertreten durch das Betreibungs- und Konkursamt) oder aber das Betreibungs- und Konkursamt in eigenem Namen hätten aufgeführt werden müssen, kann im konkreten Fall offen gelassen werden. Wie sich aus den nachfolgenden Überlegungen ergibt, ist die Schlussfolgerung der Berufungskläger, dass die Vorinstanz auf das Ausweisungsgesuch der Berufungskläger nicht hätte eintreten dürfen, ohnehin nicht richtig: 5.3.2. Gemäss Lehre und Rechtsprechung ist eine Berichtigung der Parteibezeichnung zulässig, wenn jede Gefahr einer Verwechslung ausgeschlossen werden kann (BGE 131 I 57 E. 2.2; 120 III 11 E. 1b; 114 II 335 E. 3). Das Bundesgericht erachtete beispielsweise eine Berichtigung der Parteibezeichnung als zulässig, wenn

fälschlicherweise die Zweigniederlassung, welche weder partei- noch prozessfähig ist, anstelle des Hauptsitzes als beklagte Partei aufgeführt worden war (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A_129/2014 vom 1. Mai 2014 E. 2.5; vgl. auch Entscheid des Bezirksgerichts Zürich MB150020 vom 6. Oktober 2016, in: ZMP 2016 Nr. 4 E. 3, in welchem das Gericht von einer Prozessstandschaft des Betreibungsamtes ausging und das Rubrum entsprechend anpasste). Nicht als willkürlich erachtet es das Bundesgericht, wenn die Vorinstanz die Erben, vertreten durch den Willensvollstrecker, als Parteien im Arresteinspracheverfahren betrachtete, obwohl die Bezeichnung "X, Willensvollstrecker im Nachlass Y", richtig gewesen wäre (vgl. dazu Markus Pichler, Die Stellung des Willensvollstreckers in "nichterbrechtlichen" Zivilprozessen, unter besonderer Berücksichtigung der Stellung der Erben, Zürich 2011, S. 89 mit weiterem Hinweis auf das Urteil des Bundesgerichts 5P.355/2006 vom 8. November 2006 E. 3). Vorliegend stellten die Berufungsbeklagten am 10. April 2019 in eigenem Namen beim Regionalgericht Maloja ein Gesuch um Mieterausweisung nach Art. 257 ZPO (Rechtsschutz in klaren Fällen) und wurden dabei durch das Betreibungs- und Konkursamt der Region Maloja vertreten (vgl. Rubrum sowie Unterzeichnung des Gesuches durch die zuständige Person des Betreibungsamtes). Da sowohl die Berufungsbeklagten als auch das Betreibungs- und Konkursamt der Region Maloja auf dem Ausweisungsgesuch aufgeführt waren und den Berufungsklägern ausserdem – aufgrund der vorangehenden Handlungen des Betreibungs- und Konkursamtes (Schreiben des Betreibungs- und Konkursamtes vom 13. Juni 2018

E. 17

/ 24 betreffend Leistung der Mietzinse an dieses; Schreiben vom 6. und 13. Dezember 2018 betreffend Zahlungsaufforderung; Kündigung vom 14. Januar 2019) – klar war, dass das fragliche Grundstück vom Betreibungs- und Konkursamt zwangsverwertet wurde und dieses in Kündigungsprozessen die Rechte der Berufungsbeklagten (Vermieter) wahrnahm, kann in casu jede Gefahr einer Verwechslung ausgeschlossen werden. Die Bezeichnung der Berufungsbeklagten als selbständige Partei im Ausweisungsgesuch steht daher einer Gutheissung des Ausweisungsgesuches nicht entgegen, zumal im Falle einer falschen Parteibezeichnung im Ausweisungsgesuch die Voraussetzungen für eine Berichtigung derselben erfüllt gewesen wären und damit kein Grund für ein Nichteintreten auf das Gesuch vorgelegen hätte.

E. 18

/ 24 Lehre und Rechtsprechung ohne weiteres ergibt und damit die Rechtsanwendung zu einem eindeutigen Ergebnis führt. Dagegen ist die Rechtslage nicht klar, wenn die Anwendung einer Norm einen Ermessens- oder Billigkeitsentscheid des Gerichts mit wertender Berücksichtigung der gesamten Umstände erfordert (BGE 141 III 23 E. 3.2 S. 26; 138 III 123 E. 2.1.2. S. 126; Urteil des Bundesgerichts 4A_447/2011 vom 20. September 2011 E. 2.3).

E. 21

/ 24 weise ihrer Suchbemühungen beizubringen. Auch unter Berücksichtigung des Verhältnismässigkeitsprinzips erscheint die 20-tägige Frist mehr als angemessen.

E. 22

/ 24 Partei hat in der Beschwerdeschrift im Einzelnen darzulegen, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid leidet und auf welche Beschwerdegründe sie sich beruft (vgl.

Dieter Freiburghaus/Susanne Afheldt, in: Sutter- Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivil- prozessordnung, 3. Auflage, Zürich 2016, N 15 zu Art. 321 ZPO sowie N 9 zu Art. 322 ZPO). Bei der Konkretisierung dieser inhaltlichen Anforderungen an die Beschwerdebegründung sollte berücksichtigt werden, ob die betreffende Partei anwaltlich vertreten ist oder nicht, wobei sich im ersten Fall eine gewisse Strenge rechtfertigt (vgl. Dieter Freiburghaus/Susanne Afheldt, a.a.O., N 15 zu Art. 321 ZPO). Wird die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege mit Beschwerde angefochten, hat der Beschwerdeführer einen Antrag in der Sache selbst zu stel- len. In der Regel wird er um einen reformatorischen Entscheid ersuchen, eventua- liter aber die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz beantragen (vgl. Daniel Wuffli/David Fuhrer, Handbuch unentgeltliche Rechtspflege im Zivilprozess, Zürich 2019, Rz. 999). 9.2.2. Soweit die anwaltlich vertretenen Berufungskläger in ihrer Eingabe die Ver- weigerung der unentgeltlichen Rechtspflege beanstanden, fehlt es an einem re- formatorischen Antrag im Rechtsbegehren. Aus der Begründung ergibt sich zwar, dass die Berufungskläger ebenfalls um Gewährung der unentgeltlichen Prozess- führung vor erster Instanz ersuchen (act. A.1 S. 10). Ihren Ausführungen lässt sich indessen nicht entnehmen, inwiefern die vorderrichterlichen Feststellungen unrich- tig sind. Infolge Verletzung der Begründungspflicht ist auf den als Beschwerde entgegengenommenen Teil der Berufung nicht einzutreten. Selbst wenn auf die Beschwerde eingetreten werden könnte, wäre fraglich, ob das vorinstanzliche Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege hätte gutgeheissen wer- den müssen. Fragen kann sich nämlich, ob das Verhalten der Berufungskläger nicht darauf ausgelegt ist, den Prozess zu verzögern. Zum einen bezweckte X.1 _____, wie aufgezeigt, mit der Kündigungsanfechtung einzig, die Kündigung auf einen späteren Zeitpunkt hin wirksam werden zu lassen, womit sich die Beru- fungsbeklagten vor der Schlichtungsbehörde einverstanden erklärten und das Ver- fahren infolge Anerkennung abgeschlossen wurde. Sich dann diesem vereinbarten (bzw. sogar ausdrücklich vor Schlichtungsbehörde beantragten) Kündigungstermin zu widersetzen und sich im nachfolgenden Ausweisungsverfahren auf eine angeb- liche prozessuale Unzulänglichkeit zu berufen, erscheint trölerisch (vgl. dazu Da- niel Wuffli/David Fuhrer, Handbuch unentgeltliche Rechtspflege im Zivilprozess, Zürich 2019, Rz. 377), zumal eine Verwechslungsgefahr zwischen dem Betrei- bungs- und Konkursamt und den Berufungsbeklagten wie aufgezeigt ausge-

E. 23

/ 24 schlossen werden kann. Einer Gutheissung des vorinstanzlichen Gesuches um unentgeltliche Rechtspflege stünde daher auch das rechtsmissbräuchliche Verhal- ten der Berufungskläger entgegen. 10. Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die Berufungskläger mit ihrer Berufung gänzlich unterliegen. Bei diesem Verfahrensausgang gehen die Prozesskosten, wozu die Gerichtskosten und die Parteientschädigung zählen (Art. 95 Abs. 1 lit. a und b ZPO), zu Lasten der unterliegenden Berufungskläger (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens werden auf CHF 3'000.00 festgesetzt (vgl. Art. 9 der Verordnung über die Gerichtsgebühren in Zivilverfahren [VGZ; BR 320.210]) und sind von den Berufungsklägern unter soli- darischer Haftbarkeit zu bezahlen, da deren Gesuch vom 25. Juli 2019 betreffend Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege mit Verfügung des Vorsitzenden der II. Zivilkammer vom 18. Dezember 2019 abgewiesen wurde. Hinsichtlich der Par- teientschädigung beantragen die Berufungsbeklagten "[a]lles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdeführer 1 und 2" (act. A.2 Rechts- begehren Nr. 3). Die Berufungsbeklagten bzw. das Betreibungs- und

Konkursamt der Region Maloja wurden im Berufungsverfahren nicht anwaltlich vertreten. MLaw Ramiro Pedretti übernahm die Vertretung der Berufungsbeklagten erst, nachdem die Zwangsverwaltung durch das Betreibungs- und Konkursamt der Region Maloja im Oktober 2019 aufgehoben worden war (vgl. act. D.4). Die Zusprechung einer Parteientschädigung infolge berufsmässiger Vertretung (Art. 95 Abs. 3 lit. b ZPO) kommt damit nicht in Frage. Zu prüfen bleibt einzig eine Umtriebsentschädigung im Sinne von Art. 95 Abs. 3 lit. c ZPO, welche indessen nur in begründeten Fällen zugesprochen werden kann. Es obliegt den Berufungsbeklagten, die Entschädigung zu beantragen und dem Gericht sachlich überzeugende Gründe für die geltend gemachte Höhe der Umtriebsentschädigung vorzulegen (vgl. Viktor Rüegg, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Auflage, Basel 2017, N 21 zu Art. 95 ZPO; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 5D_229/2011 vom 16. April 2012 E. 3.3). Im konkreten Fall haben es die Berufungsbeklagten sowohl unterlassen, eine Umtriebsentschädigung zu beziffern, als auch generell Gründe für die Zusprechung einer solchen darzutun. Von der Zusprechung einer Umtriebsentschädigung an die Berufungsbeklagten ist daher abzusehen.

E. 24

/ 24 III.

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