

SG_KANTONSGERICHT BE.2024.31-EZO3 vom 31. Oktober 2024

Sg Kantonsgericht, 2024-10-31, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_BE.2024.31-EZO3

FR: SG_KANTONSGERICHT BE.2024.31-EZO3 du 31 octobre 2024

IT: SG_KANTONSGERICHT BE.2024.31-EZO3 del 31 ottobre 2024

Regeste

Art. 257 ZPO, Art. 257d OR: Mieterausweisung nach Zahlungsverzugsündigung, Nichteintreten; die Behauptungen und Beweismittel der Gesuchstellerin ergaben eine nur unvollständige Sachverhaltsdarstellung, auf welche die Vorinstanz zu Recht nicht eintrat (E. III/3 ff.). Ferner Erwägungen betreffend Streitwertbemessung (E. II/2), Fristenlauf nach relativer und absoluter Empfangstheorie (E. III/6) sowie Begründungserfordernissen ausserordentlicher Kündigungen (E.III/7). (Kantonsgericht, Einzelrichterin im Obligationenrecht, 31. Oktober 2024, BE.2024.31-EZO3).

Erwägungen

E. 1

Am 2. Februar 1988 schlossen D. ___ als Vermieter und C. ___ (Gesuchsgegner) als Mieter einen Mietvertrag über eine 2-Zimmer-Wohnung im 1. Obergeschoss der Liegenschaft E. ___ (ges.act. 1). Als Mietbeginn vereinbarten sie den 1. März 1988 und als monatlicher Mietzins Fr. 685.00 (inkl. Fr. 35.00 für Parkplatz/Garage und Fr. 85.00 Akonto für Nebenkosten). Mit Einschreiben vom 21. Mai 2024 mahnte die F. ___ die Mietzinse April und Mai 2024 von je Fr. 1'027.00, total Fr. 2'054.00, und setzte dem Gesuchsgegner eine Zahlungsfrist von 30 Tagen an, unter Androhung der ausserordentlichen Kündigung gemäss Art. 257d OR bei unbenutztem Fristablauf (ges.act. 4). Der Gesuchsgegner holte die Sendung trotz entsprechender Abholungseinladung der Post nicht ab. Am 24. Juni 2024 kündigte die A. ___ (Gesuchstellerin), vertreten durch die F. ___, das Mietverhältnis unter Verwendung des gesetzlich vorgeschriebenen Formulars per 31. Juli 2024 (ges.act. 2). Auch dieses Einschreiben holte der Gesuchsgegner nicht ab.

E. 2

Mit Eingabe vom 31. Juli 2024 gelangte die Gesuchstellerin, vertreten durch das einzelzeichnungsberechtigte Mitglied des Verwaltungsrates G. ___, an das Kreisgericht H. ___ (Vorinstanz) und ersuchte (ohne vorgängiges Schlichtungsverfahren und damit implizit) im Verfahren um Rechtsschutz in klaren Fällen um die sofortige Ausweisung des Gesuchsgegners aus der 2-Zimmer-Wohnung im 1. Obergeschoss in der Liegenschaft E. ___, unter Strafandrohung sowie unter Anordnung der direkten Vollstreckung (vi-act. 2 [Gesuch]). Die zuständige Einzelrichterin verzichtete gestützt auf Art. 253 ZPO auf das Einholen einer Stellungnahme des Gesuchsgegners. Mit Entscheid vom 6. August 2024 trat sie auf das Gesuch nicht ein (vi-Entscheid; der Gesuchstellerin zugestellt am 7. August 2024, dem Gesuchsgegner, nachdem er das Einschreiben nicht abgeholt hatte, am 16. August 2024 per A-Post zugesandt, mit [hier wohl nicht zutreffendem] Hinweis auf die Zustellfiktion nach Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO [vgl. vi-act. 6 und 7]).

E. 3

Mit der Beschwerde nach Art. 319 ff. ZPO können die unrichtige Rechtsanwendung (Art. 320 lit. a ZPO) und/oder die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts (Art. 320 lit. b ZPO) geltend gemacht werden. Dem Beschwerdeführer obliegt eine Begründungspflicht (Art. 321 Abs. 1 ZPO). In der Beschwerdeschrift hat er sich daher sachbezogen mit dem Entscheid der Vorinstanz auseinanderzusetzen und darzutun, warum dieser in den angefochtenen Punkten Mängel aufweisen und darin ein Beschwerdeggrund liegen soll. Ungeachtet der Begründungspflicht ist das Gericht allerdings (auch) BE.2024.31-EZO3 3/11

im Beschwerdeverfahren in rechtlicher Hinsicht nicht auf die Prüfung geltend gemachter Rügen beschränkt, da das Recht von Amtes wegen anzuwenden ist (Art. 57 ZPO).

E. 4

Die Gesuchstellerin äusserte sich in ihrem Gesuch nicht dazu, wer Vermieter oder Eigentümerin der vom Gesuchsgegner bewohnten, streitgegenständlichen 2-Zimmer-Wohnung ist (vi-act. 2). Aus dem beigelegten Mietvertrag vom 2. Februar 1988 ist ersichtlich, dass dem Gesuchsgegner die Wohnung von einem D.____vermietet wurde (ges.act. 1). Weshalb die Gesuchstellerin hinsichtlich des von ihr geltend gemachten Ausweisungsbegehrens aktivlegitimiert sein soll, ergibt sich weder aus dem Gesuch noch aus dessen Beilagen. Bereits insofern ist die Sachverhaltsdarstellung unvollständig.

E. 5

Die Gesuchstellerin erwähnte in ihrem Gesuch sodann nicht, den Gesuchsgegner wegen ausstehender Mietzinsen gemahnt zu haben. Eine solche Mahnung mit Nachfristansetzung ist Gültigkeitsvoraussetzung für eine ausserordentliche Kündigung wegen Zahlungsverzug (Art. 257d OR; vgl. auch E. 6.a hiernach). Der vorgetragene Sachverhalt erweist sich auch diesbezüglich als unvollständig.

E. 6

Die Gesuchstellerin legte indessen ein Schreiben vom 21. Mai 2024 (samt Sendungsverfolgung) ins Recht (ges.act. 4). Mit diesem mahnte die F.____ den Gesuchsgegner für die Mietzinse April und Mai 2024 von je Fr. 1'027.00, total Fr. 2'054.00, und setzte diesem eine Zahlungsfrist von 30 Tagen an, unter Androhung der ausserordentlichen Kündigung gemäss Art. 257d OR bei unbenutztem Fristablauf. Wenn die Tatsachen, die sich aus dem Schreiben vom 21. Mai 2024 ergeben, zu berücksichtigen wären, obwohl es die Gesuchstellerin unterlässt, irgendwelche Tatsachenbehauptungen dazu aufzustellen, ergäbe sich Folgendes: a) Ist der Mieter nach der Übernahme der Sache mit der Zahlung fälliger Mietzinse oder Nebenkosten im Rückstand, so kann ihm der Vermieter schriftlich eine Zahlungsfrist setzen und ihm androhen, dass bei unbenutztem Ablauf der Frist das Mietverhältnis gekündigt werde. Diese Frist beträgt bei Wohn- und Geschäftsräumen mindestens 30 Tage (Art. 257d Abs. 1 OR). Bezahlt der Mieter innert der gesetzten Frist nicht, so kann der Vermieter mit einer Frist von mindestens 30 Tagen auf Ende eines Monats kündigen (Art. 257d Abs. 2 OR). In Bezug auf die Zustellung einer Mahnung nach Art. 257d Abs. 1 OR gilt die relative (eingeschränkte) Empfangstheorie. Kann der Mieter eine eingeschriebene Postsendung nicht sofort in Empfang nehmen, gilt ihre Abholung als massgeblicher Zeitpunkt. Wird der eingeschriebene Brief innerhalb der siebentägigen Abholfrist nicht abgeholt, so gilt er am BE.2024.31-EZO3 7/11

letzten Tag dieser Frist als rechtmässig zugestellt und zwar auch dann, wenn der Empfänger ein Postfach hat oder mit der Post eine längere Abholfrist vereinbarte (BGE 143 III 15 E. 4.3; BGE 137 III 208 E. 3.1; BSK OR I-WEBER, 7. Aufl., Art. 257d N 5). Eine vor Ablauf der Zahlungsfrist ausgesprochene Kündigung ist grundsätzlich unwirksam (BGE 121 III 156; Mietrecht für die Praxis/BRÄNDLI, 10. Aufl., S. 812; BACHOFNER, a.a.O., N 163 und 194; SVIT-Kommentar-REUDT, 4. Aufl., N 41 zu Art. 257d OR). Hinsichtlich der Kündigung gilt die absolute Empfangstheorie: Die Kündigung gilt als zugestellt, wenn sie in den Machtbereich des Mieters gelangt ist. Erfolgt die Kündigung mit eingeschriebenem Brief und wird der Empfänger vom Postboten nicht angetroffen und legt dieser eine Abholungseinladung in den Briefkasten, gilt die Kündigung in der Regel als am dem Folgetag zugestellt (BGE 143 III 15 E. 4.1; Mietrecht für die Praxis/OESCHGER,

E. 10

Aufl., S. 777 f.; BACHOFNER, a.a.O., N 135; SVIT-Kommentar-MÜLLER, 4. Aufl., N 6 zu Vorbemerkungen zu Art. 266-266o OR). b) Das Mahnschreiben vom 21. Mai 2024 wurde per Einschreiben versandt, vom Gesuchsgegner jedoch nicht abgeholt (ges.act. 4). Die Abholungseinladung der Post wurde dem Gesuchsgegner am 23. Mai 2024 in den Briefkasten gelegt. Gemäss der eingeschränkten Empfangstheorie gilt das Schreiben somit als am 30. Mai 2024 zugestellt, womit die Zahlungsfrist am 29. Juni 2024 endete. Die Kündigung erfolgte am 24. Juni 2024, ebenfalls per Einschreiben (ges.act. 2). Die entsprechende Abholungseinladung wurde dem Gesuchsgegner am 25. Juni 2024 in den Briefkasten gelegt. Sie gilt somit – nachdem die Parteien keine besonderen Umstände geltend machen – als am 26. Juni 2024 zugestellt. Die Kündigung wurde also fünf Tage vor Ablauf der Zahlungsfrist versandt und drei Tage vor Ablauf der Zahlungsfrist zugestellt, womit sie sich als unwirksam erweisen dürfte, was vorliegend jedoch nicht abschliessend geklärt werden muss. 7. Schliesslich enthält die Kündigung vom 24. Juni 2024 keine Begründung und auch keine Anmerkung, dass es sich um eine ausserordentliche Kündigung handelt (vi-act. 2). a) Die Begründung ist bei ordentlichen Kündigungen eines Mietverhältnisses keine Gültigkeitsvoraussetzung (SVIT-Kommentar-FUTTERLIEB, 4. Aufl., N 62 zu Art. 271 OR; Mietrecht für die Praxis/OESCHGER, S. 782; vgl. auch Art. 271 Abs. 2 OR, wonach die Kündigung lediglich auf Verlangen zu begründen ist). Ob entsprechendes auch für ausserordentliche Kündigungen wie die Zahlungsverzugskündigung gemäss Art. 257d Abs. 2 OR gilt, ist in der Lehre umstritten (bejahend: SVIT-Kommentar-REUDT, N 50 zu Art. 257d OR, HIGI/BÜHLMANN, Zürcher Kommentar, 5. Aufl., Art. 257d OR N 50 und BK-GIGER, BE.2024.31-EZO3 8/11 2015, Art. 257d N 81; ablehnend: Mietrecht für die Praxis/BRÄNDLI, S. 800 [Die Kündigung sei nichtig, wenn sie nicht eine zumindest stichwortartige Begründung enthalte.]; BSK OR I-WEBER, Art. 271/271a N 33 [Für den Empfänger müsse aus der Kündigungsbegründung ersichtlich sein, aufgrund welcher Tatsachen ihm fristlos bzw. mit verkürzter Frist gekündigt werde.]; SVIT-Kommentar-FUTTERLIEB, N 66 zu Art. 271 OR [Der Empfänger der Kündigung müsse dieser entnehmen können, dass es sich nicht um eine ordentliche Kündigung handle.]; BACHOFNER, a.a.O., N 132 FN 370 [Werde eine ausserordentliche Kündigung ausgesprochen, so sei dies dem Mieter kenntlich zu machen, i.d.R. durch Angabe des Kündigungsgrunds.]; WEHRMÜLLER, Die Kündigungsmöglichkeiten des Vermieters bei der Miete von Wohnräumen, 2019, N 114 [Es sei angezeigt, einen Hinweis auf den zur Kündigung führenden Sachverhalt bereits im Rahmen der Kündigungserklärung als Gültigkeitserfordernis zu verlangen.]). Nach der

Rechtsprechung des Bundesgerichts müssen die zur ausserordentlichen Kündigung berechtigenden wichtigen Gründe im Kündigungsschreiben nicht explizit genannt werden; es sei indessen unerlässlich, dass der Empfänger der Auflösungserklärung entnehmen könne, dass es sich nicht um eine ordentliche Kündigung handle (BGer 4A_531/2014 E. 2.2; BGer 4A_594/2010 E. 2.3; BGer 4C.324/2002 E. 3.2). Ob dies bereits dann der Fall ist, wenn die in der Kündigung angeführte Kündigungsfrist nicht der ordentlichen Kündigungsfrist entspricht (so POLIVKA, in MRA 5/03, S. 165 ff., 172), hat das Bundesgericht – soweit ersichtlich – noch nicht entschieden. Gleiches gilt für die Frage, was die Konsequenzen sind, wenn der Kündigung nicht entnommen werden kann, dass es sich um eine ausserordentliche Kündigung handelt. b) Ob eine verkürzte Kündigungsfrist als einziger Hinweis darauf, dass es sich nicht um eine ordentliche, sondern um eine ausserordentliche Kündigung handelt – allenfalls im Zusammenhang mit der vorangegangenen Zahlungsaufforderung – ausreicht, um von einer wirksamen Kündigung auszugehen, ist – wie soeben dargelegt – in der Lehre umstritten und ergibt sich auch nicht ohne Weiteres aus der Rechtsprechung. Klares Recht ist demnach zu verneinen. Es mag sein, dass in der Lehre – wie die Gesuchstellerin in ihrer Beschwerde vorbringt – teilweise nicht ausreichend zwischen einer Zahlungsverzugskündigung und anderen ausserordentlichen Kündigungen differenziert wird (Beschwerde, S. 11). Wie es sich damit verhält und welchem Teil der Lehre zuzustimmen ist, ist allerdings nicht im summarischen Verfahren nach Art. 257 ZPO zu beurteilen. Hier ist einzig die Frage zu beantworten, ob die Rechtslage klar ist oder nicht. Vor diesem Hintergrund ist nicht zu entscheiden, ob die Kündigung hinsichtlich deren Inhalt in einem ordentlichen (bzw. vereinfachten) Verfahren als gültig zu beurteilen wäre oder ob sich das amtliche Kündigungsformular als verbesserungswürdig erweist. Dieses bezweckt im Übrigen

BE.2024.31-EZO3 9/11

lediglich, den Mieter über sein Recht zu informieren, die Kündigung anzufechten und/oder eine Erstreckung des Mietverhältnisses zu beantragen – das Formular dient der Rechtsbelehrung und nicht der Prozessvorbereitung (vgl. BGE 140 III 244 E. 4.1 sowie BGer 4A_256/2020 E. 3.1.4). 8. Zusammenfassend ist die Vorinstanz zu Recht auf das Gesuch der Gesuchstellerin nicht eingetreten, da – wie die vorangehenden Erwägungen zeigen – weder ein vollständiger – das heisst den behaupteten Ausweisungsanspruch begründenden – Sachverhalt vorlag noch klares Recht. Die Beschwerde ist folglich abzuweisen. IV. 1. Bei diesem Verfahrensausgang bleiben die Kosten- und Entschädigungsfolgen des vorinstanzlichen Entscheids unverändert und sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens der Gesuchstellerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). 2. Die Gerichtskosten für das Beschwerdeverfahren sind auf Fr. 800.00 festzusetzen (Entscheidgebühren nach Art. 10 Ziff. 211 GKV) und mit dem von der Gesuchstellerin geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe zu verrechnen (Art. 111 Abs. 1 ZPO). Eine Parteientschädigung ist nicht geschuldet, da dem Gesuchsgegner im Beschwerdeverfahren kein zu entschädigender Aufwand entstanden ist. BE.2024.31-EZO3 10/11

Entscheid 1. Die Beschwerde wird abgewiesen. 2. Die Gerichtskosten von Fr. 800.00 hat die A. ___ zu bezahlen; unter Verrechnung des von ihr geleisteten Kostenvorschusses in gleicher Höhe. BE.2024.31-EZO3 11/11

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