

# **SO\_GERICHTE ZKBES.2024.2 vom 6. Oktober 2023**

SO Obergericht, 2023-10-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so\\_gerichte\\_ZKBES.2024.2](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_ZKBES.2024.2)

FR: SO\_GERICHTE ZKBES.2024.2 du 6 octobre 2023

IT: SO\_GERICHTE ZKBES.2024.2 del 6 ottobre 2023

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Mit Urteil vom 6. Oktober 2023 wies die Amtsgerichtspräsidentin von Solothurn-Lebern A.\_\_\_\_ an, die [...]wohnung [...] bis spätestens Freitag, 20. Oktober 2023, 12:00 Uhr, zu verlassen, und der B.\_\_\_\_ (im Folgenden die Gesuchstellerin) in ordnungsgemäsem, geräumten und gereinigten Zustand zu übergeben. Es wurde die zwangsweise Räumung durch das Oberamt Region Solothurn angedroht, sollte die Räumung nicht fristgerecht erfolgen.

### **E. 2**

Die Beilagen-Nr. OG-1 bis OG-5 seien neu in die Akten aufzunehmen.

### **E. 3**

Es sei eine erneute Schlichtungsverhandlung vor der Schlichtungsbehörde Kanton Solothurn für Miete und Pacht, Kammer Solothurn-Lebern, Solothurn anzusetzen. Dies, nachdem die Beklagte (Vermieterschaft) der am 18. Oktober 2023 festgesetzten Schlichtungsbehandlung ferngeblieben ist.

### **E. 4**

Dem Beschwerdeführer sei unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren.

### **E. 5**

Eventualiter sei der Beschwerde eine aufschiebende Wirkung zu erteilen bis über die bei der Staatsanwaltschaft Solothurn eingereichten Strafanzeigen gegen [...] und [...] Verfügungen vorliegen zu den Strafanträgen Sachbeschädigungen wegen durch mangelndem Unterhalt verursachten Wasserschaden an der Mietsache zu Lasten der Mieterparteien, Sachbeschädigungen, Diebstahl, Hausfriedensbruch und Nötigungen im Zusammenhang mit dem Bau, Installation und Betrieb einer Solaranlage auf der Mietsache, Sachbeschädigung, Veruntreuung von anvertrauten Vermögenswerten und Urkundenfälschung.

### **E. 6**

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (inkl. MWSt) zu Lasten der Gesuchstellerin  
3. Die Amtsgerichtspräsidentin ist von einem monatlichen Mietzins von CHF 3■500.00 ausgegangen. Es ist denn auch offensichtlich, dass der Streitwert von CHF 10■000.00 überschritten ist (Art. 308 Abs. 2 ZPO), weshalb eine Berufung zu ergreifen gewesen wäre. Dementsprechend hat sie auf das Rechtsmittel der Berufung hingewiesen. Trotzdem hat der Beschwerdeführer eine Beschwerde eingereicht. Diese ist unzulässig, weshalb darauf nicht eingetreten werden kann. Selbst wenn die Beschwerde in eine Berufung umgewandelt würde, wäre auch diese offensichtlich unzulässig und unbegründet. Die Berufung könnte

deshalb sogleich ohne Stellungnahme der Gegenpartei abgewiesen werden, soweit darauf einzutreten ist (Art. 312 Abs. 1 ZPO).

4. Mit Verfügung der Amtsgerichtspräsidentin vom 21. Juli 2023 wurde dem Beschwerdeführer Gelegenheit geboten, innert 10 Tagen ab Empfang der Verfügung zum Ausweisungsgesuch Stellung zu nehmen. Dabei wurde darauf hingewiesen, dass das Gericht ohne Stellungnahme einen Entscheid allein gestützt auf die von der Gesuchstellerin behaupteten Tatsachen fällen kann. Am 16. August 2023 wies die Amtsgerichtspräsidentin die vom Beschwerdeführer am 8. August 2023 eingereichte Klageantwort als verspätet aus den Akten. Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, dass er seine Klageantwort vom 8. August 2023 nicht innert der gesetzten Frist eingereicht hat. Er versucht nicht einmal seine Säumnis zu erklären oder zu entschuldigen. Hingegen beanstandet er, dass die Amtsgerichtspräsidentin der Gesuchstellerin eine Frist für die Bezahlung des Kostenvorschusses auf den 11. August 2023 gewährt hat. Diese Frist hat einen anderen Gegenstand und betrifft einen festen Termin, währendem die Frist für die Stellungnahme vom Empfang der Verfügung abhängt. Eine Unfairness oder eine Ungleichbehandlung lässt sich daraus, dass die der Gegenpartei gewährte Frist später auslief, nicht ableiten. Dasselbe gilt für die später dem Vertreter der Gesuchstellerin telefonisch gewährte Gelegenheit, die Kostennote zu den Akten zu reichen. Dies ist ein nachfolgender Verfahrensschritt, welcher nach § 158 Abs. 1 des Gebührentarifs (BGS 615.11) vor dem Entscheid vorgeschrieben ist. Es ist somit in keiner Weise zu beanstanden, dass die verspätete Klageantwort am 16. August 2023 aus den Akten gewiesen wurde. Der Beschwerdeführer hat im Ergebnis bei der Vorinstanz keine Stellungnahme eingereicht. Im Berufungsverfahren werden neue Tatsachen und Beweismittel nach Art. 317 Abs. 1 ZPO nur unter eingeschränkten Voraussetzungen zugelassen. Vorliegend ist weder dargetan noch ersichtlich, wieso der Beschwerdeführer seinen Standpunkt nicht schon vor der ersten Instanz dargelegt hat (Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO). Die Folgen wären gemäss Art. 326 Abs. 1 ZPO auch im Beschwerdeverfahren dieselben. Seine neuen tatsächlichen Vorbringen und die erst im Rechtsmittelverfahren vorgelegten Urkunden können somit nicht mehr berücksichtigt und in die Akten aufgenommen werden.

5. Die Vorderrichterin hat als sofort bewiesen betrachtet, dass:

- der Beschwerdeführer mit der Mietvereinbarung vom 17. März 2004 die [...]Wohnung [...] gemietet hat;
- die Gesuchstellerin die Eigentümerin des vorgenannten Mietobjektes und da-mit gemäss Art. 261 Abs. 1 OR die aktuelle Vermieterin des Mietobjekts ist;
- der Beschwerdeführer am 17. April 2023 mit der Zahlung fälliger Mietzinse und Nebenkosten von insgesamt total CHF 18■438.75 im Rückstand war und hierfür - unter Androhung der Kündigung ■ gemahnt worden ist;
- der Beschwerdeführer die Mahnung und Kündigungsandrohung vom 17. April 2023 am 21. April 2023 in Empfang genommen hat;
- innert der 30-tägigen Zahlungsfrist keine Zahlung geleistet worden und der Mietzinsausstand (inkl. Nebenkostenausstand) unbeglichen geblieben ist;
- die Gesuchstellerin am 23. Mai 2023 mit dem vom Kanton Solothurn genehmigten Kündigungsformular unter Einhaltung der gesetzlichen Kündigungsfrist und des gesetzlichen Kündigungstermins gestützt auf Art. 257d OR das Mietobjekt formgültig auf

den 30. Juni 2023 gekündigt hat;

- der Gesuchsgegner die Wohnung auf den Kündigungstermin hin nicht verlassen hat.

Gestützt auf diesen Sachverhalt hat die Amtsgerichtspräsidentin die auf Art. 257d OR gestützte Kündigung als gültig erachtet. Weiter hat sie auf BGE 141 III 262 hingewiesen, wonach über ein Ausweisungsbegehren im summarischen Verfahren um Rechtsschutz in klaren Fällen gemäss Art. 257 ZPO auch dann entschieden werden darf, wenn die vorangehende ausserordentliche Kündigung wegen Zahlungsrückstand (Art. 257d OR) vom Mieter gerichtlich angefochten wurde und das resultierende mietrechtliche Verfahren noch nicht rechtskräftig erledigt ist. Darauf ist sie auf das Schlichtungsgesuch des Beschwerdeführers vom 21. Juni 2023, das die Gesuchstellerin eingereicht hat, eingegangen.

### **E. 6.1**

In grundsätzlicher Hinsicht ist festzuhalten, dass das Berufungsverfahren keine Fortsetzung des erstinstanzlichen Verfahrens darstellt, sondern nach der gesetzlichen Konzeption als eigenständiges Verfahren ausgestaltet ist. Es gilt das Rügeprinzip (vgl. BGE 138 III 374 E. 4.3.1, vgl. auch Pra 2013 Nr. 4). Die Partei, die ein Rechtsmittel einlegt, muss die Fehlerhaftigkeit des angefochtenen Entscheids darlegen. Mit der Berufung kann eine unrichtige Rechtsanwendung und eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz verfügt über unbeschränkte Kognition bezüglich Tat- und Rechtsfragen, einschliesslich der Frage richtiger Ermessensausübung.

### **E. 6.2**

In der schriftlichen Berufungsbegründung ist hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehlerhaft zu betrachten ist, beziehungsweise an einem der genannten Mängel leidet (Art. 311 ZPO). Das setzt voraus, dass der Berufungskläger die vorinstanzlichen Erwägungen bezeichnet, die er anführt, sich argumentativ mit diesen auseinandersetzt und mittels genügend präziser Verweisungen auf die Akten aufzeigt, wo die massgebenden Behauptungen, Erklärungen, Bestreitungen und Einreden erhoben wurden, beziehungsweise aus welchen Aktenstellen sich der geltend gemachte Berufungsgrund ergeben soll. Dabei kann er sich nicht auf allgemeine Kritik am vorinstanzlichen Urteil beschränken. Er muss die von ihm kritisierten Passagen des Entscheids wie auch die Dossierunterlagen, auf die er seine Kritik stützt, genau bezeichnen. Die pauschale Verweisung auf frühere Vorbringen oder deren blosser Wiederholung genügen nicht. Es genügt auch nicht, dass in der Berufung allgemein angebliche Fehler des vorinstanzlichen Entscheids aufgelistet und diese pauschal gerügt werden. Vielmehr muss für die Rechtsmittelinstanz verständlich und nachvollziehbar dargelegt werden, welche vorinstanzlichen Fehler mit welchem Rügegrund angefochten werden (BGE 138 III 374 E. 4.3.1). Was nicht oder nicht in einer den gesetzlichen Begründungsanforderungen entsprechenden Weise beanstandet wird, braucht von der Rechtsmittelinstanz nicht überprüft zu werden; diese hat sich ■ abgesehen von offensichtlichen Mängeln ■ grundsätzlich auf die Beurteilung der Beanstandungen zu beschränken, die in der schriftlichen Begründung formgerecht gegen den erstinstanzlichen Entscheid erhoben werden (vgl. BGE 142 III 413 E. 2.2, mit weiteren Hinweisen).

7.1 Der Beschwerdeführer beanstandet vorab, dass die Amtsgerichtspräsidentin die Unterlagen der Schlichtungsbehörde nicht beigezogen hat. Es verstosse gegen Treu und

Glauben, wenn man sämtlichen Aussagen einer Partei folge, obwohl die von ihr eingereichten Urkunden selber das Gegenteil beweisen würden, währendem man die Aussagen der anderen Partei als Schutzbehauptungen darstelle.

7.2 Das Verfahren um Rechtsschutz in klaren Fällen untersteht der Verhandlungsmaxime. Dies gilt auch für die Mieterausweisung. Eine Abklärung von Amtes wegen steht deshalb im Widerspruch zu dieser Maxime. Das Gericht muss daher auch nicht von Amtes wegen die Akten des Schlichtungsverfahrens beziehen (Eva Bachofner: Die Mieterausweisung, Zürich/St. Gallen 2020, Rdz 451). Die Vorderrichterin hat die Akten der Schlichtungsbehörde somit zu Recht nicht von Amtes wegen beigezogen. Das Gericht kann grundsätzlich aufgrund der Akten und damit anhand der Äusserungen des Gesuchstellers und den von ihm eingereichten Urkunden entscheiden (a.a.O., Rdz 452). Vorliegend hat sich der Beschwerdeführer bei der Vorinstanz nicht rechtzeitig geäußert und seine verspätete Stellungnahme wurde aus den Akten gewiesen. Er hat demnach den Sachverhalt nicht bestritten. Die Voraussetzungen des Art. 257 Abs. 1 ZPO beziehen sich auch auf die Vorfrage der Gültigkeit der Kündigung des Mietvertrages. Sind diese Voraussetzungen im Ausweisungsverfahren erfüllt, kann der Rechtsschutz in klaren Fällen nach BGE 141 III 262 E. 3 trotz des hängigen Schlichtungsgesuchs gewährt werden.

7.3 Die Gesuchstellerin hat bei der Vorinstanz das Schlichtungsgesuch des Beschwerdeführers als Beilage eingereicht und in ihrem Gesuch zu dessen Argumenten summarisch Stellung genommen (BS 21 ff.). Ihre Ausführungen waren unmissverständlich, klar und schlüssig. Sie sind im Ausweisungsverfahren unbestritten geblieben. Dennoch ist die Amtsgerichtspräsidentin auf die in der eingereichten Beilage enthaltenen Ausführungen und Bestreitungen des Beschwerdeführers eingegangen. Im Ergebnis hat sie damit die vom Beschwerdeführer versäumte und aus den Akten gewiesenen Bestreitungen doch wieder zugelassen. Inwiefern dies mit der Verhandlungsmaxime vereinbar ist, kann dahingestellt werden. Denn wie nachfolgend aufgezeigt, hat die Amtsgerichtspräsidentin die Einwendungen des Beschwerdeführers zu Recht als offensichtlich haltlos und unbegründet qualifiziert.

8.1 Der Beschwerdeführer hat in seinem Schlichtungsgesuch vorgebracht, der Mietvertrag vom 17. März 2004 sei schon lange nicht mehr gültig und die Mietkonditionen seien nicht angepasst worden. Dementsprechend forderte er, der Vermieter müsse den entsprechenden Mietvertrag vorlegen. Die Amtsgerichtspräsidentin hat dazu zutreffend ausgeführt, der vorgelegte Mietvertrag habe für Änderungen die schriftliche Form vorbehalten. Die fehlende Anpassung des Vertrages bewirke noch keine Ungültigkeit desselben. In all den Jahren habe der Mietvertrag aus dem Jahr 2004 die rechtliche Grundlage für den Verbleib des Beschwerdeführers im Mietobjekt gebildet. Hinzu kommt insbesondere, dass der Beschwerdeführer weder den Bestand eines Mietvertrages noch seinen Zahlungsverzug bestritten hat. Auch die Richtigkeit des Vorgehens der Vermieterin nach Art. 257d OR hat er nicht in Frage gestellt. Zudem ist nicht nachvollziehbar, wieso er die Vorlage eines anderen Mietvertrages fordert. Schliesslich sind auch seine in der Beschwerde gemachten Ausführungen nicht zu hören. Vorab sind seine Tatsachenbehauptungen und die von ihm eingereichten Urkunden neu und damit unzulässig. Andererseits geht der Beschwerdeführer in keiner Weise auf die oben wiedergegebene Begründung der Amtsgerichtspräsidentin ein und zeigt nicht auf, wieso diese falsch sein soll.

8.2 Dasselbe gilt für die Einwendungen des Beschwerdeführers bezüglich des Wasserschadens, der Parkplatzsituation, der PV-Anlage, der Vorwürfe wegen

Sachbeschädigung, Diebstahls und Hausfriedensbruchs sowie der Schwäche der Inhouse-Verkabelung. Zu diesen behaupteten Mängeln und Forderungen des Beschwerdeführers hat die Amtsgerichtspräsidentin zu Recht festgehalten, dass er von der Möglichkeit der Mietzinshinterlegung gemäss Art. 259g OR offensichtlich keinen Gebrauch gemacht hat. Da diese Einwendungen nichts am Zahlungsverzug ändern, sind sie für die Ausweisung unbeachtlich. Unklar bleibt auch der Zusammenhang des Hinweises auf Aktienzertifikate mit den Voraussetzungen einer Ausweisung. Ohnehin sind sämtliche Einwände des Beschwerdeführers neu. Das Berufungsverfahren ist keine Fortsetzung des erstinstanzlichen Verfahrens, in dem nachgeholt werden kann, was vor der ersten Instanz versäumt wurde. Vielmehr dient dieses der Überprüfung des angefochtenen Entscheids nach dem Rügeprinzip. Entgegen der Feststellung der Amtsgerichtspräsidentin, der Beschwerdeführer habe nicht dargetan, aus welchem Grund die Kündigung missbräuchlich sein solle, bloss zu behaupten, er habe dies sehr wohl getan, genügt den Anforderungen an die Begründung eines Rechtsmittels ebenfalls nicht.

#### **E. 9**

Nicht einzutreten ist auf den Antrag, es sei eine neue Verhandlung vor der Schlichtungsbehörde anzusetzen. Die Rechtsmittelinstanz ist für die Ansetzung einer Verhandlung vor der Schlichtungsbehörde nicht zuständig. Ohnehin kann ein solcher Antrag im Ausweisungsverfahren nicht gestellt werden. Im Übrigen wurde ihm ja die Klagebewilligung erteilt und er hätte die von ihm behaupteten Ansprüche weiterverfolgen können.

#### **E. 10**

Wie bereits eingangs erwähnt, wäre auch die Berufung abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Mit dem Entscheid in der Sache erübrigt sich ein Entscheid über die Gewährung der aufschiebenden Wirkung. Ein offensichtlich unzulässiges und offensichtlich unbegründetes Rechtsmittel ist auch zum vornherein aussichtslos, was die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ausschliesst (BGE 129 II 129 E. 2.3.1.). Der Beschwerdeführer hat daher die Kosten des Verfahrens mit einer Entscheidgebühr von CHF 750.00 zu bezahlen. Bei diesem Ausgang kann dem Beschwerdeführer auch keine Parteientschädigung zugesprochen werden.

Demnach wird beschlossen:

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. A. \_\_\_ hat die Kosten des Beschwerdeverfahrens von CHF 750.00 zu bezahlen.
3. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

Rechtsmittel: Der Streitwert übersteigt CHF 15'000.00.

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Eröffnung des begründeten Urteils beim Bundesgericht Beschwerde in Zivilsachen eingereicht werden (Adresse: 1000 Lausanne 14). Die Frist wird durch rechtzeitige Aufgabe bei der Schweizerischen Post gewahrt. Die Frist ist nicht erstreckbar. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten. Für die weiteren Voraussetzungen sind die Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes massgeblich.

Im Namen der Zivilkammer des Obergerichts

Die Präsidentin

Der Gerichtsschreiber

Hunkeler

Schaller

Das Bundesgericht ist mit Urteil vom 21. Februar 2024 auf die dagegen erhobene Beschwerde nicht eingetreten (BGer 4A\_113/2024).

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