

SO_GERICHTE ZZ.1983.2 vom 18. Mai 1983

SO Obergericht, 1983-05-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_ZZ.1983.2

FR: SO_GERICHTE ZZ.1983.2 du 18 mai 1983

IT: SO_GERICHTE ZZ.1983.2 del 18 maggio 1983

Regeste

Art. 265 OR; Art. 282 SchKG; §§ 250 f. ZPO. Die gerichtliche Hinterlegung des streitigen Mietzinses steht einer Ausweisung nur entgegen, wenn der Mieter zur Hinterlegung gesetzlich oder vertraglich berechtigt ist.

Volltext

SOG 1983 Nr. 2

Art. 265 OR; Art. 282 SchKG; §§ 250 f. ZPO. Die gerichtliche Hinterlegung des streitigen Mietzinses steht einer Ausweisung nur entgegen, wenn der Mieter zur Hinterlegung gesetzlich oder vertraglich berechtigt ist.

Zwischen Mieter und Vermieter entstanden Differenzen wegen eines Kabelfernsehanschlusses für die Mietwohnung. Der Mieter liess den Anschluss schliesslich auf eigene Rechnung vornehmen, zog aber die Kosten vom fälligen Mietzins ab und deponierte die streitige Summe beim Richteramt Olten-Gösgen. Der Gerichtspräsident bewilligte die gerichtliche Hinterlegung. Nach der Androhung im Zahlungsbefehl (Art. 265 OR, 282 SchKG) verlangte der Vermieter die Ausweisung, die vom Gerichtspräsidenten gewährt wurde. Den dagegen gerichteten Rekurs wies das Obergericht ab mit folgender Begründung: Der Rekurrent irrt, wenn er annimmt, mit der gerichtlichen Hinterlegung des streitigen Mietzinses der Ausweisung entgegen zu können. Denn nur dann stellt die Hinterlegung ein Erfüllungssurrogat dar und zeitigt demnach die gleichen Rechtswirkungen wie die Zahlung, wenn der Mieter durch eine vertragliche Bestimmung hierzu ermächtigt worden ist oder die Voraussetzungen der Art. 92, 96 oder 168 Abs. 1 OR gegeben sind (BGE 103 II 255 E. 3a; Schmid, a.a.O., N 10 und 27 zu Art. 265 OR; Sträuli/Messmer, Kommentar zur Zürcherischen ZPO, 2. Aufl., Zürich 1982, S. 426). In casu trifft jedoch weder einer der im Gesetz umschriebenen Hinterlegungstatbestände zu, noch gibt der Mietvertrag dem Mieter eine diesbezügliche Befugnis. Wohl finden sich in der älteren Literatur und Judikatur Hinweise, laut denen die gerichtliche Hinterlegung selbst dann die vorzeitige Auflösung des Mietvertrages hindern soll, wenn der Mieter weder aus Gesetz noch aus Vertrag hiezu berechtigt ist (Fritzsche Hans, Schuldbetreibung Konkurs und Sanierung, Band II, Zürich 1955, S. 255; vgl. auch die vom Rekurrenten ins Feld geführten Entscheide der Berner und Zürcher Gerichte in ZBJV 1945 S. 442 und ZR 1955 Nr. 180 sowie Schmid, N 27 zu Art. 265 OR), doch musste diese abweichende Praxis unter dem Druck der neuen höchstrichterlichen Rechtsprechung aufgegeben werden (vgl. nun insbesondere die neueste Zürcher und Berner Praxis in ZR 1979, S. 240 E. 2 und ZBJV 1980 S. 159). Entgegen der Behauptung des Rekurrenten verweigert auch das Obergericht des Kantons Solothurn die Ausweisung des Mieters, wenn dieser den streitigen Mietzins gerichtlich hinterlegt hat, nicht in jedem Falle, sondern nur dann, wenn er vertraglich oder gesetzlich zur Hinterlegung berechtigt ist.

Auch der vom Rekurrenten vorgebrachte Umstand, dass die Hinterlegung des umstrittenen Mietzinses gerichtlich bewilligt worden ist, vermag den Mangel, bestehend in der fehlenden Erfüllung, nicht zu heilen. Zwar vertritt noch ZR 1928 Nr. 65 die Auffassung, dass der Ausweisungsrichter an die einmal erfolgte gerichtliche Bewilligung der Hinterlegung gebunden ist. Eine präjudizielle Wirkung ist aber schon deshalb zu verneinen, weil im Hinterlegungsverfahren die Rechte des Gläubigers stark eingeschränkt sind (der Hinterlegungsentscheid wird dem Gläubiger bloss mitgeteilt, § 251 ZPO). Ob der Hinterlegung befreiende Wirkung zukommt, entscheidet nicht der Hinterlegungsrichter, sondern der ordentliche Richter, falls der Gläubiger den Schuldner auf Zahlung belangt (BGE 105 II 276), oder der Ausweisungsrichter, dem sich die privative Wirkung der Hinterlegung als Vorfrage stellt.

Obergericht Zivilkammer, Urteil vom 18. Mai 1983

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