

ZG_OBERGERICHT Z2 2024 62 vom 15. November 2024

ZG Obergericht, 2024-11-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg_obergericht_Z2_2024_62

FR: ZG_OBERGERICHT Z2 2024 62 du 15 novembre 2024

IT: ZG_OBERGERICHT Z2 2024 62 del 15 novembre 2024

Regeste

Mietausweisung (Rechtsschutz nach Art. 257 ZPO) (Berufung gegen den Entscheid des Einzelrichters am Kantonsgericht Zug vom 9. September 2024) | Ausweisung Mieter/Pächter

Erwägungen

E. 1

Die Gesuchstellerin kündigte das Mietverhältnis der Gesuchsgegnerin wegen Zahlungsverzugs gestützt auf Art. 257d OR. Die Vorinstanz prüfte im Wesentlichen die folgenden drei Einwände der Gesuchsgegnerin gegen das Ausweisungsgesuch: (1) Die Kündigung der Wohnung sei ihr am letzten Tag der 30-tägigen Zahlungsfrist zugestellt worden und damit verfrüht erfolgt; (2) die Mahnung [die zur Kündigung führte] sei unklar gewesen, da diese nicht klar ausgewiesen habe, welche Mietzinsen für welche Monate und in welcher Höhe ausstehend gewesen seien; und (3) aufgrund der Rückmeldungen der Gesuchstellerin habe sie (die Gesuchsgegnerin) nicht davon ausgehen müssen, dass sie die Wohnung per 31. Juli 2024 verlassen müsse.

E. 1.1

Den ersten Einwand verwarf die Vorinstanz mit dem Hinweis, dass nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts der Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung massgebend sei. Gemäss Art. 78 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 1 des Bundesgesetzes über den Fristenlauf an Samstagen habe die 30-tägige Zahlungsfrist am 24. Juni 2024 geendet. Die Gesuchstellerin habe das Mietverhältnis folglich am letzten Tag der Zahlungsfrist gekündigt. Zugegangen sei die Kündigung der Gesuchsgegnerin jedoch erst nach Ablauf der Zahlungsfrist. Damit sei die Kündigung ordnungsgemäss erfolgt (act. 1/2 E. 2, 3 und 7.3).

Seite 4/11 Was die Gesuchsgegnerin in der Berufung dagegen vorbringt, überzeugt nicht. Sie macht zwar geltend, diese bundesgerichtliche Rechtsprechung werde in der Lehre kritisiert und widerspreche dem Grundsatz, wonach die Kündigungsgründe im Zeitpunkt der Kündigung erfüllt sein müssten (act. 1 Rz 24). Das Bundesgericht hat sich jedoch mit diesen abweichenden Lehrmeinungen auseinandergesetzt, hierauf seine Praxis begründet (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4C.96/2006 vom 4. Juli 2006 E. 2.2) und auch in einem späteren Entscheid ausdrücklich an dieser Praxis festgehalten (Urteil 4A_585/2010 vom 2. Februar 2011 E. 3.1-3.5). Ob die Gesuchsgegnerin der Gesuchstellerin vor Ablauf der 30-tägigen Zahlungsfrist von Art. 257d Abs. 1 OR mitgeteilt hat, dass sie die Frist nicht einhalten könne (act. 1 Rz 25), ist irrelevant. Denn die Mieterschaft kann diese Frist nicht einseitig erstrecken. Des Weiteren verkennt die Gesuchsgegnerin, dass auch am 25. Juni 2024 (mithin am Tag nach Ablauf der Zahlungsfrist) die Ausstände noch nicht beglichen waren. Entsprechend hielt die Vorinstanz – zu Recht – fest, es sei weder behauptet worden

noch ersichtlich, dass durch das Vorgehen der Gesuchstellerin schützenswerte Interessen der Mieterin verletzt worden seien (act. 1/2 E. 7.3). Gemäss konstanter bundesgerichtlicher Rechtsprechung verhält sich ein Mieter rechtsmissbräuchlich, wenn er sich darauf beruft, die Kündigung wegen Zahlungsrückstands sei verfrüht (mithin vor Ablauf der Zahlungsfrist von 30 Tagen) ausgesprochen worden, er aber nicht darlegt, dass er den Ausstand innerhalb der dreissigtägigen Frist beglichen hat oder aufgrund der verfrühten Kündigung davon abgehalten wurde (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A_245/2017 vom 21. September 2017 E. 5.3.1; 4A_333/2022 vom 9. November 2022 E. 4.3; je mit Hinweisen).

E. 1.2

Den zweiten Einwand wies die Vorinstanz – wiederum unter Hinweis auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung – mit der Begründung ab, die Angabe eines zu hohen Rückstands führe nicht zwangsläufig zur Unwirksamkeit der Mahnung. Ein Mieter, der die Vermieterschaft weder auf den Fehler hinweise noch Anstrengungen unternehme, den nach seinem Wissen tatsächlich vorhandenen Ausstand zu beglichen, oder der zumindest nicht darlegen könne, dass er den Ausstand bei korrekter Angabe des geschuldeten Betrages beglichen hätte, verdiene keinen Schutz. Im Übrigen sei der Ausstand auch unter Berücksichtigung einer von der Gesuchsgegnerin angeblich geleisteten weiteren Mietzinstranche nicht vollständig beglichen worden (act. 1/2 E. 7.4).

E. 1.2.1

Auch die von der Gesuchsgegnerin gegen diese Erwägung erhobenen Rügen überzeugen nicht. Die Gesuchsgegnerin bringt insbesondere nichts Stichhaltiges gegen die selbsttragende Eventualbegründung der Vorinstanz vor, wonach auch unter Berücksichtigung einer von der Gesuchsgegnerin angeblich am 6. Februar 2023 geleisteten Zahlung noch ein Ausstand bestanden habe. Ohnehin ist nicht erwiesen, dass diese Zahlung vom 6. Februar 2023 in der Höhe von CHF 1'960.00 überhaupt erfolgt ist und in der Gesamtrechnung für das Mietzinskonto fehlt (vgl. act. 1 Rz 28). Denn in dem von der Gesuchsgegnerin eingereichten Kontoauszug ihres Privatkontos bei der D._____ AG mit dem Titel "Kontotransaktionen" für den Zeitraum vom 1. Januar 2023 bis 7. August 2024 wird sie nicht (als Belastung) aufgeführt (vgl. act. 8/3). Da dieser Betrag dem Konto von der Gesuchsgegnerin nicht abgebucht wurde, ist davon auszugehen, dass diese Zahlung – aus welchen Gründen auch immer – von der Bank nicht verarbeitet werden konnte. Und selbst wenn diese Zahlung erfolgt wäre, hätte der Gesamtausstand am 16. Mai 2024 immer noch CHF 1'225.00 (= CHF 3'185.00 ./. CHF 1'960.00) betragen. Dass ein solcher Ausstand dann am 27. Juni 2024 mit zwei Zahlun-

Seite 5/11 gen von zusammen CHF 3'500.00 (mehr als) beglichen worden wäre, wie die Gesuchsgegnerin behauptet (act. 1 Rz 32), würde an der Gültigkeit der Kündigung jedoch nichts ändern. Denn diese Zahlungen erfolgten nach Ablauf der 30-tägigen Zahlungsfrist und damit verspätet.

E. 1.2.2

Das Vorbringen der Gesuchsgegnerin, sie habe die Gesuchstellerin "immer wieder" auf die "fehlende" [gemeint ist "nicht als Zahlungseingang verbuchte"] Zahlung hingewiesen (act. 1 Rz 31), nützt ihr nichts. Zunächst einmal ist die Wendung "immer wieder" zu unbestimmt. Sodann geht das Vorbringen auch an der Sache vorbei. Erforderlich wäre gemäss den Erwägungen der Vorinstanz vielmehr gewesen, dass die Gesuchsgegnerin die Gesuchstellerin auf die Fehler in der Kündigungsandrohung vom 16. Mai 2024 hingewiesen hätte. Erst in der

Be- rufung behauptet die Gesuchsgegnerin, ihre WhatsApp-Nachrichten vom 9. und 19. Juni 2024 seien so zu verstehen, dass sie mit den in der Kündigungsandrohung gemahnten Ausständen nicht einverstanden gewesen sei. Mit diesen neuen Behauptungen ist die Ge- suchsgegnerin im Berufungsverfahren jedoch nicht mehr zu hören, zumal sie nicht darlegt, inwiefern es ihr nicht möglich oder nicht zumutbar gewesen sein soll, diese Behauptungen bereits im vorinstanzlichen Verfahren aufzustellen (vgl. Art. 317 ZPO). Im dortigen Verfahren führte sie in der Gesuchsantwort allerdings noch aus, sie habe "[i]n der Folge versucht", der Gesuchstellerin darzulegen, dass der Kontoauszug fehlerhaft sei. Die erste sich in den Akten befindende Nachfrage der Gesuchsgegnerin erfolgte am 27. Juni 2024, als sie von der Ge- suchstellerin Kopien aller Nebenkostenabrechnungen verlangte (Vi act. 7/13). Das "in der Folge" bezieht sich demnach auf die Zeit nach dem 24. Juni 2024 (vgl. Vi act. 7 Rz 10), mit- hin auf die Zeit nach der Kündigung. Deshalb ist darauf nicht weiter einzugehen.

E. 1.2.3

Inwiefern die Vorinstanz – wie die Gesuchsgegnerin weiter rügt – hätte berücksichtigen müs- sen, dass ihre Muttersprache nicht Deutsch sei (act. 1 Rz 31), legt sie nicht dar. Ebenso we- nig legt die Gesuchsgegnerin dar, dass sie dieses Argument bereits im vorinstanzlichen Ver- fahren vorgebracht hätte. Mithin ist sie damit im Berufungsverfahren ohnehin nicht mehr zu hören (vgl. Art. 317 ZPO). Ob schliesslich die Mietzinsabrechnungen der Gesuchstellerin un- übersichtlich sind, ist ebenfalls irrelevant. Abgesehen davon wäre eine allfällige Unübersicht- lichkeit aber ohnehin vielmehr darauf zurückzuführen, dass die Gesuchsgegnerin die Miet- zinse oft verspätet und in unterschiedlicher Höhe bezahlte.

E. 1.3

Den dritten Einwand hielt die Vorinstanz für unbegründet, da nicht ersichtlich sei, mit welcher Erklärung die Gesuchstellerin das berechtigte Vertrauen bei der Gesuchsgegnerin erweckt haben sollte, dass Erstere auf eine Kündigung wegen Zahlungsverzugs verzichte oder nach Ablauf der Kündigungsfrist keine Mietausweisung vornehme (act. 1/2 E. 7.5).

E. 1.3.1

In der Berufung macht die Gesuchsgegnerin geltend, die Vorinstanz verkenne, dass die Ge- suchstellerin mit ihrem Verhalten eine Vertrauensgrundlage geschaffen habe. So habe sie ihr (der Gesuchsgegnerin) am 24. Juni 2024 mitgeteilt, sie solle bitte einen Dauerauftrag für die Mietzinszahlungen einrichten. Aufgrund dieser Mitteilung habe die Gesuchsgegnerin nicht mit der gleichentags ausgesprochenen Kündigung rechnen müssen, zumal sie der Gesuchstel- lerin noch mitgeteilt habe, dass es ihr erst möglich sei, die Ausstände am 25. Juni 2024 zu bezahlen (act. 1 Rz 38).

Seite 6/11

E. 1.3.2

Diesen Einwand erhob die Gesuchsgegnerin bereits in der Gesuchsantwort im vorinstanzli- chen Verfahren (Vi act. 7 Rz 28). Die Vorinstanz hielt dazu fest, es sei nicht ersichtlich, mit welcher Erklärung ein Vertrauen habe erweckt werden sollen. Mit dieser Begründung greift die Vorinstanz jedoch zu kurz. Denn sie bezog sich dabei offensichtlich auf Erklärungen der Gesuchstellerin, die diese abgab, nachdem die Gesuchsgegnerin die Kündigung erhalten hatte. Diese späteren Erklärungen sind mit Bezug auf die Gültigkeit der Kündigung in der

Tat unerheblich. Eine Begründung jedoch, weshalb die WhatsApp-Nachricht vom 24. Juni 2024 kein berechtigtes Vertrauen erweckt haben soll, fehlt im vorinstanzlichen Entscheid. Nun rügt die – anwaltlich vertretene – Gesuchsgegnerin aber nicht eine Verletzung der Begründungs- pflicht und damit eine Verletzung des rechtlichen Gehörs durch die Vorinstanz. Mangels einer entsprechenden Rüge ist deshalb hierauf nicht weiter einzugehen (vgl. BGE 147 III 176 E. 4.2.1; Urteil des Bundesgerichts 4A_186/2022 vom 22. August 2022 E. 4.4.1; 4A_312/2023 vom 17. August 2023 E. 3.2).

E. 1.3.3

Doch selbst wenn sie diese Verletzung gerügt hätte, wäre ihr damit nicht geholfen, da eine solche im vorliegenden Berufungsverfahren ohne Weiteres geheilt werden kann. Die Berufungsinstanz verfügt nämlich über volle Kognition in Sachverhalts- und Rechtsfragen (vgl. Art. 310 ZPO), das aus Art. 29 Abs. 1 BV abgeleitete Beschleunigungsgebot gilt im Summar- verfahren akzentuiert (vgl. BGE 139 III 78 E. 4.4.4) und die Gesuchsgegnerin beantragt die Rückweisung an die Vorinstanz nur eventualiter (vgl. zum Ganzen BGE 142 II 218 E. 2.8.1; Urteil des Bundesgerichts 4A_565/2021 vom 21. Dezember 2021 E. 2.2). In der Sache verhielte es sich folgendermassen: Die Gesuchstellerin teilte der Gesuchsgegnerin zwar am 24. Juni 2024 mit, sie solle einen Dauerauftrag einrichten. Sie teilte ihr aber nicht mit, sie verzichte auf eine zeitgerechte Zahlung oder sie sei mit einer Zahlung erst per 25. Juni 2024 einverstanden. Das Einrichten eines Dauerauftrages soll der Mieterschaft erleichtern, die Mietzinsen regelmässig und pünktlich zu bezahlen. Für die Bezahlung von Mietzinsausständen hingegen ist ein Dauerauftrag – zumindest in der vorliegenden Konstellation – offensichtlich ungeeignet. Dies war auch für die Gesuchsgegnerin ohne Weiteres erkennbar. Mithin durfte die Gesuchsgegnerin, selbst wenn sie zuvor um einen Zahlungsauf- schub ersucht hatte, nicht darauf vertrauen, dass ihr mit dieser WhatsApp-Nachricht ein Auf- schub gewährt wurde. Ihr Einwand, die Gesuchstellerin habe mit ihrem Verhalten eine Ver- trauensgrundlage geschaffen, ist demnach unbegründet.

E. 2

Weiter macht die Gesuchsgegnerin in der Berufung geltend, die Gesuchstellerin habe ihr Ausweisungsgesuch nicht genügend substantiiert. Die Ausführungen der Gesuchstellerin in ihrem Gesuch seien grösstenteils stichwortartige Hinweise, was wann vorgefallen sei, und im Übrigen werde auf Beilagen verwiesen (act. 1 Rz 18 ff.). Auch diese Rüge ist unbegründet. Erstens sind höchstens rechtserhebliche Tatsachen (vgl. Art. 150 ZPO) zu behaupten, zu substantiieren und zu beweisen. Die Gesuchsgegnerin legt nun aber nicht dar, welche rechtserheblichen Tatsachen ungenügend behauptet wurden. Vielmehr macht sie bloss pauschal geltend, das Ausweisungsgesuch sei "grösstenteils" zu wenig substantiiert worden. Zweitens ist nicht ersichtlich (und wird von der Gesuchsgegnerin auch nicht dargelegt), inwiefern beispielsweise folgende Behauptung nicht hinreichend substantiiert sein soll: "Am 16. Mai 2024 wurde die Gesuchsgegnerin erneut mit der Kündigungsandrohung gemahnt". Ebenso wenig begründet die Gesuchsgegnerin, weshalb mit Seite 7/11 dem folgenden – von ihr erwähnten – stichwortartigen Hinweis den Substanziierungsanforde- rungen nicht genügt wurde: "Zahlungsversprechen der Gesuchsgegnerin per E-Mail vom

E. 7

Ausgangsgemäss sind die Prozesskosten des Berufungsverfahrens der (unterliegenden) Gesuchsgegnerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Dabei ist zu berücksichtigen, dass ihr

die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt worden ist (act. 6).

E. 7.1

Bei einem Streitwert von CHF 11'970.00 (Vi act. 11 E. 11) beläuft sich die ordentliche Entscheidgebür auf CHF 1'675.80 (§ 11 Abs. 1 i.V.m. § 15 Abs. 1 KoV OG). Angesichts der zahlreichen Einwendungen bzw. Ausführungen der Gesuchsgegnerin gestaltete sich das Verfahren als besonders umfangreich. Gestützt auf § 4 Abs. 1 KoV OG kann die Gebür in solchen Fällen bis auf das Doppelte, in Ausnahmefällen auch um mehr, erhöht werden. Davon wiederum ist im summarischen Verfahren ein Drittel bis drei Viertel zu veranschlagen (§ 12 Abs. 1 KoV OG). Vorliegend ist die Gebür ermessensweise auf CHF 1'500.00 festzusetzen. Diese Gerichtskosten werden einstweilen auf die Staatskasse genommen (Art. 122 Abs. 1 lit. b ZPO). Die Gesuchsgegnerin ist zur Nachzahlung verpflichtet, sobald sie dazu in der Lage ist (Art. 123 ZPO).

E. 7.2

Eine Partei- bzw. Umtriebsentschädigung ist der nicht anwaltlich vertretenen Gesuchstellerin nicht zuzusprechen, da kein begründeter Fall im Sinne von Art. 95 Abs. 3 lit. c ZPO geltend gemacht wurde (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A_436/2023 vom 6. Dezember 2023 E. 4.1).

E. 7.3

Massgebliches Kriterium für die Bemessung der Entschädigung der unentgeltlichen Rechtsvertreterin der Gesuchsgegnerin ist der geleistete zeitliche Aufwand (§ 14 Abs. 2 AnwT). Dieser wird aufgrund der spezifizierten Aufstellung der Rechtsvertreter über ihre Tätigkeit festgesetzt (§ 14 Abs. 3 AnwT). Auf die Richtigkeit der Angaben über die aufgewendete Zeit in detaillierten Honorarnoten von unentgeltlichen Prozessbeiständen ist in der Regel abzustellen. Davon zu unterscheiden ist die Frage, ob der geleistete Aufwand notwendig und angemessen war, ist doch nur der notwendige und angemessene Aufwand zu entschädigen (vgl. Urteil des Obergerichts Zug Z2 2022 10 vom 23. Februar 2023 E. 8.3.1).

E. 7.3.1

Die Rechtsvertreterin der Gesuchstellerin macht für das Berufungsverfahren einen Aufwand von 25,23 Stunden zu einem Stundenansatz von CHF 250.00, ergebend CHF 6'307.50 (zuzüglich Auslagen und Mehrwertsteuer), geltend (act. 13). Dieser Aufwand ist übersetzt. Dies zeigt bereits ein Vergleich mit dem Honorar, das einer Rechtsanwältin zuzusprechen wäre, die nicht als unentgeltliche Rechtsbeiständige prozessiert. Deren Grundhonorar belief sich bei einem Streitwert von CHF 11'970.00 auf rund CHF 2'700.00 (§ 3 Abs. 1 AnwT). Da es sich um ein summarisches Verfahren handelt, wäre dieses um die Hälfte zu reduzieren (§ 6

Seite 10/11 Abs. 1 AnwT). Schliesslich wäre das so errechnete Honorar auf zwei Drittel herabzusetzen, da es sich um ein Rechtsmittelverfahren handelt (§ 8 Abs. 1 AnwT). Dies ergäbe ein Honorar von rund CHF 1'000.00. Selbst wenn Gründe für eine Erhöhung oder für Zuschläge bestünden (§ 3 Abs. 3 oder § 5 AnwT), würde noch kein Honorar von CHF 6'307.00 resultieren.

E. 7.3.2

Konkret zu hoch ist der für das Ausarbeiten der Berufung samt Fertigstellung und Recherchen geltend gemachte Aufwand von total 10,67 Stunden. Der Sachverhalt war der Rechts-

vertreterin bekannt und neue Rechtsfragen stellten sich nicht. Angemessen ist ein Aufwand von ermessensweise acht Stunden. Nicht berücksichtigt werden können sodann die Aufwendungen für die Kontakte mit dem Sozialdienst von zusammen 1,26 Stunden, da ein Zusammenhang mit der Berufung nicht ersichtlich ist. Nicht vollständig berücksichtigt werden kann der Aufwand "Ausarbeiten Beschwerde gegen uP-Entscheid sowie uP Gesuch Berufungsverfahren" von 2,75 Stunden. Ermessensweise mindestens die Hälfte davon (1,5 Stunden) betrifft das Beschwerdeverfahren (BZ 2024 104). Auch das Aktenstudium nach Erhalt der Berufungsantwort und das Ausarbeiten der Stellungnahme zur Berufungsantwort von total 4,5 Stunden waren nicht in diesem Umfang notwendig, zumal die Berufungsantwort keine entscheiderelevanten Ausführungen enthielt. Angemessen sind hierfür höchstens drei Stunden. Insgesamt ist das Honorar also um 6,93 Stunden (= 2,67 + 1,26 + 1,5 + 1,5) auf noch 18,3 Stunden zu kürzen. Der Stundenansatz beträgt nur CHF 220.00. Ein besonderer Fall im Sinne von § 14 Abs. 2 AnwT, der einen Ansatz von mehr als CHF 220.00 pro Stunde (geltend gemacht wurden, wie erwähnt, CHF 250.00) rechtfertigen würde, liegt nicht vor. Damit resultiert ein angemessenes Honorar von CHF 4'026.00. Unter Hinzurechnung der Auslagenpauschale von 3 % (CHF 120.80) sowie der Mehrwertsteuer von 8,1 % (CHF 335.90) beläuft sich die Entschädigung auf CHF 4'482.70.

Urteilsspruch

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