Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
4C.36/2005 /zga

Urteil vom 24. Juni 2005
I. Zivilabteilung

Besetzung
Bundesrichter Corboz, Präsident,
Bundesrichterinnen Rottenberg Liatowitsch, Kiss,
Gerichtsschreiber Widmer.

Parteien
X._____ und Y._____
Beklagte und Berufungskläger,
vertreten durch Rechtsanwalt Daniel Ehrenzeller,

gegen

Erben des Z._____, nämlich:,
1. A._____,
2. B._____,
3. C._____,
4. D._____,
5. E._____,
Kläger und Berufungsbeklagte,
alle vertreten durch Rechtsanwalt Prof. Dr. Ivo Schwander.

Gegenstand
Mietvertrag; Kündigung; Konventionalstrafe,

Berufung gegen das Urteil des Kantonsgerichts Appenzell I.Rh., Abteilung Zivil- und Strafgericht, vom 2. November 2004.

Sachverhalt:
A.
Z._____ (Kläger) vermietete die Liegenschaft Hotel W._____ in V._____ mit schriftlichem Mietvertrag vom 22. September 1993 an X._____ und Y._____ (Beklagte). Die Parteien vereinbarten eine Mietdauer vom 1. November 1993 bis zum 31. Oktober 1998 und einen monatlichen Mietzins von Fr. 14'500.-. Der Mietvertrag umfasst die vom Schweizerischen Wirteverband 1991 vorformulierten und von den Parteien zum Teil abgeänderten Art. 1 bis 37 und ferner einen Zusatzvertrag zum Mietvertrag mit 24 ergänzenden Bestimmungen. Ziffer 21 des Zusatzvertrages lautet wie folgt:

"21. Ausserordentliche Auflösung
Sollte eine der Vertragsparteien das Mietverhältnis vorzeitig und nicht vertragskonform auflösen, verpflichtet sich die auflösende Partei der Gegenpartei zusätzlich zum effektiv verursachten Schaden Fr. 100'000.- zu bezahlen als Konventionalstrafe."
B.
Am 19. April 2002 reichte der Kläger beim Bezirksgericht Appenzell Klage ein und beantragte, es sei gericht-

lich festzustellen, dass die Beklagten verpflichtet sind, dem Kläger eine Konventionalstrafe von Fr. 100'000.- plus 5 % Zins seit 15. Januar 1998 sowie Zahlungsbefehlskosten, für die vertragswidrige, fristlose Auflösung des Mietvertrags vom 22. September 1993, Art. 21 des Zusatzvertrags, betreffend Hotel W._____ in V._____, zu bezahlen, und es seien die Beklagten zu verpflichten, dem Kläger den erwähnten Betrag, eventuell unter dem Titel des vertraglichen Schadenersatzes, zu bezahlen. Das Bezirksgericht wies die Klage mit Urteil vom 12. Februar 2003 ab.

Auf Berufung des Klägers hin wies das Kantonsgericht Appenzell I.Rh., Abteilung Zivil- und Strafgericht, am 3. Februar 2004 die Klage ab, soweit es darauf eintrat. Es befand, die Erweiterung der ursprünglich auf Feststellung zielenden Klage auf eine Leistungsklage sei insoweit zuzulassen, als sie in direktem Zusammenhang mit der vertragswidrigen Auflösung des Mietvertrages stehe. Nicht eingetreten werden könne auf die Klage, soweit sie sich auf Schadenersatz für Vorgänge während des Mietverhältnisses beziehe, welche nicht im Zusammenhang mit der vertragswidrigen Auflösung desselben stünden. Das Kantonsgericht stellte fest, es liege keine formgültige Kündigung des Mietvertrages (Art. 266l OR) im Recht. Da der Mietvertrag nicht gekündigt worden sei, sei weder eine Konventionalstrafe im Sinne von Ziffer 21 des Zusatzvertrages geschuldet noch habe im Zusammenhang mit einer ausserordentlichen Auflösung Schaden entstehen können, welcher eine Ersatzpflicht begründen würde.

C.

Der Kläger erhob gegen dieses Urteil eidgenössische Berufung an das Bundesgericht und beantragte weiterhin die Gutheissung seiner Klage, eventuell die Rückweisung der Sache zur Sachverhaltsergänzung und zur Neubeurteilung.

Am 26. März 2004 kam Z._____ bei einem Verkehrsunfall ums Leben. Seine gesetzlichen Erben (Kläger) traten in das Berufungsverfahren ein.

Das Bundesgericht hiess die Berufung am 16. Juli 2004 teilweise gut, soweit es darauf eintrat. Es hob das angefochtene Urteil auf, soweit damit die Klage abgewiesen worden war, und wies die Sache zur Ergänzung des Sachverhalts und zu neuer Entscheidung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurück.

Das Bundesgericht erkannte, das angefochtene Urteil entbehre weitestgehend der Feststellungen zum Sachverhalt und genüge daher den Anforderungen von Art. 51 Abs. 1 lit. c OG nicht, weshalb bereits aus diesem Grund eine Rückweisung zur Ergänzung der Sachverhaltsfeststellungen angezeigt sei.

Weiter erwog es, die Parteien schienen sich darin einig zu sein, dass das Mietverhältnis beendet worden sei. Der Streit drehe sich um die Frage, wie das Mietverhältnis beendet worden sei. Der Kläger bzw. seine Rechtsnachfolger stünden auf dem Standpunkt, die Mieter seien einfach verschwunden und hätten sich geweigert, künftig den vertraglichen Verpflichtungen nachzukommen, womit sie de facto eine vorzeitige und nicht vertragskonforme Vertragsauflösung herbeigeführt hätten. Demgegenüber behaupteten die Beklagten, es sei zu einer einvernehmlichen Auflösung des Mietverhältnisses zwischen den Parteien gekommen, indem der Kläger der Übertragung der Miete an F._____ (konkludent) zugestimmt habe, weshalb es bereits an einer Auflösung des Mietverhältnisses durch einseitigen Gestaltungsakt mangle, wie er überhaupt erst eine Konventionalstrafe diskutabel hätte machen können. Die Vorinstanz habe zu diesen Vorbringen keine tatsächlichen Feststellungen getroffen, da sie die Ziffer 21 des Zusatzvertrages zum Mietvertrag von vornherein nur für anwendbar halte, wenn der Mietvertrag (formgültig) gekündigt worden sei. Der Umstand, dass Kündigungen, welche die Formvorschriften von Art. 266l OR missachteten, nichtig seien, hindere aber die
Parteien nicht daran, eine Konventionalstrafe für den Fall zu vereinbaren, dass ein Mietverhältnis durch faktisches Verhalten vorzeitig und rechtswidrig beendet werde. Wie mit der Berufung zu Recht geltend gemacht werde, könne eine Konventionalstrafe gerade für eine solche Konstellation Sinn machen.

D.

Am 2. November 2004 entschied das Kantonsgericht erneut in dieser Sache. Es hiess die Klage teilweise gut und verurteilte die Beklagten, den Klägern unter Solidarhaft Fr. 100'000.- zuzüglich Zins zu 5 % seit 15. Januar 1998 zu bezahlen. Das Kantonsgericht hielt eine vorzeitige, einseitige und nicht vertragskonforme Vertragsauflösung durch die Beklagten für erwiesen, indem sie bzw. ihre Untermieter die Mietsache verlassen und die

Mietzinse nicht mehr bezahlt hätten. Sie schuldeten dementsprechend den Klägern die Konventionalstrafe nach Ziffer 21 des Zusatzvertrages.
E.
Die Beklagten beantragen dem Bundesgericht mit eidgenössischer Berufung, das angefochtene Urteil aufzuheben und die Klage abzuweisen. Eventualiter sei die Prozedur im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Die Kläger beantragen, die Berufung abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden könne.

Das Bundesgericht hat mit heutigem Datum eine von den Beklagten in gleicher Sache eingereichte staatsrechtliche Beschwerde abgewiesen, soweit darauf einzutreten war.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
Im Berufungsverfahren hat das Bundesgericht seiner Entscheidung die Feststellungen der letzten kantonalen Instanz über die tatsächlichen Verhältnisse zugrunde zu legen, es wäre denn, sie beruhten auf einem offensichtlichen Versehen, seien unter Verletzung bundesrechtlicher Beweisvorschriften zustande gekommen oder bedürften der Ergänzung, weil das kantonale Gericht in fehlerhafter Rechtsanwendung einen gesetzlichen Tatbestand nicht oder nicht hinreichend klärte, obgleich ihm entscheidwesentliche Behauptungen und Beweisanträge rechtzeitig und in der vorgeschriebenen Form unterbreitet worden sind (Art. 63 Abs. 2 und Art. 64 OG; BGE 130 III 102 E. 2.2, 136 E. 1.4; 127 III 248 E. 2c; 125 III 193 E. 1e S. 205, 368 E. 3 S. 372). Rügen, die sich in unzulässigerweise Weise gegen die tatsächlichen Feststellungen und gegen die Beweiswürdigung der Vorinstanz richten, sind nicht statthaft (Art. 55 Abs. 1 lit. c OG; BGE 127 III 543 E. 2c S. 547; 126 III 189 E.2a mit Hinweisen).
2.
Die Beklagten werfen der Vorinstanz vor, den Sachverhalt unzureichend abgeklärt und damit Art. 51 Abs. 1 lit. c OG verletzt zu haben.

Im Gegensatz zum ersten Urteil des Kantonsgerichts vom 3. Februar 2004 enthält das mit der vorliegenden Berufung angefochtene Urteil vom 2. November 2004 nunmehr tatsächliche Feststellungen und hält auch das Ergebnis der Beweiswürdigung fest, wie dies Art. 51 Abs. 1 lit. c OG vorschreibt. Von daher besteht kein Anlass, die Sache im Sinne von Art. 52 OG zur Verbesserung an die Vorinstanz zurückzuweisen.
3.
Die Beklagten sind der Auffassung, der festgestellte Sachverhalt sei widersprüchlich, beruhe auf verschiedenen Versehen und bedürfe der Vervollständigung, um die Anwendung des Bundesrechts zu erlauben. Sie berufen sich damit sinngemäss auf Ausnahmen von der Sachverhaltsbindung des Bundesgerichts nach Art. 63 f. OG.
3.1 Die Vorinstanz hatte zu prüfen, ob eine vorzeitige und nicht vertragskonforme Auflösung des Mietvertrages vom 22. September 1993 im Sinne von Ziffer 21 des Zusatzvertrages vorliegt, die eine Konventionalstrafe begründet. Sie gelangte in Würdigung der Akten zur Bejahung dieser Frage. Sie erachtete es zunächst namentlich für nicht erwiesen, dass eine Mietabtretung gültig zustande gekommen sei. Die Beklagten hätten im Zeitpunkt der Vertragsauflösung weiterhin als Mieter fungiert. Nachdem sie Ende 1995 die Mietzinse nicht mehr bezahlt und die Liegenschaft verlassen hätten, liege eine vorzeitige, einseitige und nicht vertragskonforme Vertragsauflösung ihrerseits vor. Das allfällige Zustandekommen eines Untermietvertrages sei insoweit ohne Bedeutung. Der Mietvertrag sei spätestens Ende Februar 1996 aufgelöst worden, da der Kläger ab diesem Zeitpunkt auch keine Mietzinsforderungen mehr gestellt habe.

Entgegen der Behauptung der Beklagten hat die Vorinstanz damit dargelegt, worin (in welcher Handlung) sie eine solche vorzeitige, einseitige und nicht vertragskonforme Vertragsauflösung durch die Mieterschaft erblickte, nämlich im Nichtbezahlen der Mietzinse und dem Verlassen der Liegenschaft, womit die Mieter kundgetan haben, ihre Verpflichtungen aus dem Mietvertrag nicht mehr einhalten und nicht mehr am Vertrag festhalten zu wollen. Auch wird die von den Beklagten zu verantwortende Vertragsauflösung mit der Angabe "Ende 1995" bzw. spätestens Ende Februar 1996, als auch der Kläger keine Mietzinsen mehr forderte, zeitlich genügend bestimmt situiert, um sie als vorzeitig qualifizieren zu können. Dass sich die Beklagten gegen die angebliche

”eigenmächtige Behändigung” des Vertragsobjektes durch den Kläger im Oktober 1995 zur Wehr gesetzt sowie die weitere Bezahlung des Mietzinses zumindest angeboten und damit ihr Interesse an einer Weiterführung des Mietvertrages bekundet hätten, machen sie nicht geltend.

Hat die Vorinstanz die nicht vertragskonforme Vertragsauflösung durch von den Beklagten zu vertretendes faktisches Verhalten spätestens Ende Februar 1996, und damit lange Zeit vor dem Ende der Vertragsdauer als erwiesen betrachtet, stossen die Beklagten zunächst ins Leere, wenn sie rügen, die Sachverhaltsfeststellungen im angefochtenen Urteil seien insofern widersprüchlich und beruhten auf verschiedenen Versehen, als darin angenommen werde, der Vertrag sei vor Ende Februar 1996 aufgelöst gewesen.

Was die Beklagten sodann unter dem Titel ”unvollständige Sachverhaltsabklärung” vorbringen, erweist sich - richtig besehen - über weite Strecken als eigene Darstellung bzw. Interpretation des Sachverhalts und als unzulässige Kritik an der Beweiswürdigung der Vorinstanz, auf die nicht eingetreten werden kann. So namentlich, wenn sie das Verhalten von Z._____ als ”eigenmächtige Behändigung” des Mietobjektes darstellen und aus den Akten in verschiedener Hinsicht andere Schlüsse ziehen als die Vorinstanz. Unbehelflich sind sodann die Ausführungen zum korrekten Vorgehen des Vermieters nach Art. 257d OR bei Zahlungsrückstand des Mieters, geht es doch im vorliegenden Fall gar nicht um eine Kündigung des Vermieters.

Eine unvollständige Abklärung des Sachverhalts, die es verunmöglichen würde, das massgebende Bundesrecht anzuwenden, oder ein offensichtliches Versehen, ist nicht dargetan.
3.2 Dies gilt auch im Zusammenhang mit Art. 163 Abs. 2 OR. Die Beklagten werfen der Vorinstanz insoweit vor, diese Bestimmung nicht angewendet resp. die für ihre Anwendung erforderlichen Sachverhaltsfeststellungen nicht getroffen zu haben.

Nach Art. 163 Abs. 2 OR kann die Konventionalstrafe nicht gefordert werden, wenn sie ein widerrechtliches oder unsittliches Versprechen bekräftigen soll und, mangels anderer Abrede, wenn die Erfüllung durch einen vom Schuldner nicht zu vertretenden Umstand unmöglich geworden ist.

Die geltend gemachten Befreiungsgründe, hier Unmöglichkeit und fehlendes Verschulden, sind vom Schuldner der Konventionalstrafe prozessrechtskonform zu behaupten und zu beweisen (Ehrat, Basler Kommentar, N. 7 zu Art. 163 OR). Die Beklagten zeigen nicht auf, dass sie im kantonalen Verfahren zur Anwendung von Art. 163 Abs. 2 OR sachdienliche Behauptungen und Beweisanträge in der vorgeschriebenen Form unterbreitet hätten. Der Vorinstanz kann daher nicht vorgeworfen werden, die zur Anwendung dieser Bestimmung erforderlichen tatsächlichen Feststellungen nicht getroffen und die Bestimmung nicht angewendet zu haben.

Der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass die Beklagten nicht geltend machen, die Vorinstanz hätte entscheiden müssen, ob eine Herabsetzung der Konventionalstrafe nach Art. 163 Abs. 3 OR in Frage kam. Sie erwähnen lediglich, in der Klageantwort vom 12. Juli 2002 und ebenso im Plädoyer vor erster Instanz eventualiter auf die Möglichkeit des Richters, die Konventionalstrafe zu reduzieren, hingewiesen bzw. verlangt zu haben, dass eine Reduktion der Konventionalstrafe geprüft werde, beanstanden aber nicht, dass keine Reduktion vorgenommen wurde. Darauf braucht daher nicht eingegangen zu werden. Ohnehin hätten die Beklagten zumindest die Herabsetzungsgründe behaupten und nachweisen müssen (BGE 109 II 120 E. 2c). Dass sie dies getan hätten, legen sie nicht dar. Der angebliche ”Vorfall” vom 18. Oktober 1995, der über Frau G._____ abzuklären gewesen wäre, wurde in der Duplik, Seite 16, auf die sich die Beklagten berufen, nicht im Zusammenhang mit einer Reduktion der Konventionalstrafe erwähnt.
4.
Die Berufung ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Bei diesem Verfahrensausgang ist die Gerichtsgebühr den Beklagten aufzuerlegen, die zudem die Kläger für das bundesgerichtliche Verfahren zu entschädigen haben (Art. 156 Abs. 1 und Art. 159 Abs. 2 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
Die Berufung wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 5'000.- wird den Beklagten unter solidarischer Haftbarkeit auferlegt.
3.
Die Beklagten haben die Kläger für das bundesgerichtliche Verfahren unter solidarischer Haftbarkeit mit insgesamt Fr. 6'000.- zu entschädigen.
4.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Kantonsgericht Appenzell I.Rh., Abteilung Zivil- und Strafgericht, schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 24. Juni 2005
Im Namen der I. Zivilabteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: