Urteilskopf

125 III 120

23. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 19. Januar 1999 i.S. Z. gegen B.G. und U.G. (Berufung)
Regeste (de):
Hinterlegung von Mietzinsen; ausserordentliche Kündigung wegen Zahlungsverzugs des Mieters (Art. 257d OR und Art. 259g OR).

Materielle Hinterlegungsvoraussetzungen: Geht der Mieter bei der Hinterlegung gutgläubig davon aus, es liege ein Mangel der Mietsache vor, den er weder zu vertreten noch zu beseitigen hat, gelten die Mietzinse als bezahlt, und eine ausserordentliche Kündigung nach Art. 257d OR ist ungültig.

Regeste (fr):
Consignation des loyers; résiliation extraordinaire en raison de la demeure du locataire (art. 257d CO et 259g CO).

Conditions matérielles de la consignation: si le locataire lors de la consignation part de bonne foi de l'idée que la chose louée présente un défaut qu'il n'a pas à réparer ni à supporter, les loyers sont réputés payés, et une résiliation extraordinaire d'après l'art. 257d CO n'est pas valable.

Regesto (it):
Deposito delle pigioni; disdetta straordinaria per mora del conduttore (art. 257d CO e 259g CO).

Condizioni materiali del deposito: se al momento del deposito il conduttore ritiene in buona fede che la cosa locata presenta un difetto che non gli è imputabile né è a suo carico, le pigioni valgono come pagate e una disdetta straordinaria giusta l'art. 257d CO non è valida.

Sachverhalt ab Seite 120

BGE 125 III 120 S. 120

Am 19. Juni 1995 unterzeichneten U.G. und B.G. (Beklagte) einen auf zehn Jahre befristeten Mietvertrag über eine 4-Zimmer-Wohnung der zwischenzeitlich verstorbenen A. in Kaiserstuhl. Sie wohnten indessen bereits seit November 1993 in der Liegenschaft. Diese erwarb Z. (Kläger) am 29. Januar 1997 von der Erbengemeinschaft der A. In der Folge kam es zu Unstimmigkeiten über die Nutzung von Keller, Estrich und Garten. Ausserdem entfernte der Kläger gegen den Willen der Beklagten deren Parabolantenne, welche an

BGE 125 III 120 S. 121

einem zur Liegenschaft gehörenden Schuppen angebracht war. Im Juli 1997 leitete er ein Schlichtungsver-

fahren zur «Durchsetzung der Bestimmungen des Mietvertrags und der Hausordnung» ein. Als keine Einigung gefunden werden konnte, ersuchte der Kläger das Gerichtspräsidium Zurzach um Feststellung der Rechte und Pflichten der Beklagten. Diese hatten ihrerseits zuvor den Mietzins für den Monat Oktober hinterlegt und entsprechend ein weiteres Schlichtungsverfahren eingeleitet. Der Kläger hielt die Hinterlegung für ungerechtfertigt und kündigte das Mietverhältnis am 13. November 1997 wegen Zahlungsverzugs auf den 31. Dezember 1997. Die Beklagten fochten die Kündigung am 12. Dezember 1997 bei der Schlichtungsbehörde an. Darauf beantragte der Kläger dem Gerichtspräsidium Zurzach festzustellen, dass die Mietsache keine Mängel aufweise und der Mietvertrag rechtmässig aufgelöst worden sei. Ausserdem verlangte er die Ausweisung der Beklagten. Das Gerichtspräsidium hiess die Klage am 16. Februar 1998 gut und wies die Beklagten an, die Liegenschaft zu verlassen. Auf deren kantonale Beschwerde hin hob das Obergericht des Kantons Aargau den erstinstanzlichen Entscheid am 1. Juli 1998 auf. Das Bundesgericht weist die vom Kläger dagegen erhobene eidgenössische Berufung ab,

Erwägungen

aus folgenden Erwägungen:

2. Unbestritten ist, dass die Beklagten den formellen Anforderungen an die Hinterlegung des Mietzinses entsprochen haben (Aufforderung zur Mangelbehebung, Hinterlegungsandrohung und -anzeige; Art. 259g Abs. 1 OR). Zu prüfen bleibt, welche materiellen Hinterlegungsvoraussetzungen ein Mieter erfüllen muss, um den Zahlungsverzug und damit das Risiko einer Kündigung nach Art. 257d OR zu verhindern. a) Die Hinterlegung ist als liberatorisches Rechtsgeschäft grundsätzlich nur dann Erfüllungssurrogat, wenn objektiv ein Hinterlegungsgrund vorliegt; andernfalls hindert sie den Schuldnerverzug nicht (WEBER, Berner Kommentar, N. 140 zu Art. 92 OR). Nur die berechtigte Hinterlegung bewirkt Erfüllung der Schuldpflicht. b) Im Mietrecht wird dieser Grundsatz in einem Teil der Lehre differenziert gehandhabt und der Verzug sowie die Möglichkeit einer wirksamen Verzugskündigung bei rechtzeitiger Hinterlegung des Mietzinses nur unter besonderen Umständen bejaht (WEBER/

ZIHLMANN, Basler Kommentar, N. 14 zu Art. 259g OR). Die ausserordentliche Kündigung soll unzulässig oder jedenfalls unwirksam sein, wenn der Mieter in guten Treuen vom Bestand eines Mangels ausging und ausgehen durfte (LACHAT, Die Hinterlegung des Mietzinses, mp 1993 S. 14; TERRAPON, Les défauts de la chose louée et la consignation du loyer, 8e séminaire sur le droit du bail, Neuchâtel 1994, S. 8 f.), zulässig dagegen, wenn die Hinterlegung offensichtlich missbräuchlich erfolgte, weil augenscheinlich kein Mangel bestand (HIGI, Zürcher Kommentar, N. 18 zu Art. 257d OR).
Andere Autoren halten demgegenüber auch im Mietrecht am Grundsatz fest, dass nur die sachlich gerechtfertigte Hinterlegung die Zahlungsfiktion (Art. 259g Abs. 2 OR) bewirkt, mithin der hinterlegende Mieter das Risiko der Wirksamkeit einer Verzugskündigung trägt, wenn im nachfolgenden gerichtlichen Verfahren (Art. 259h Abs. 1 OR) ein Mangel verneint wird (SVIT-Kommentar Mietrecht, N. 25 zu Art. 259g OR; MARTIN ZÜST, Die Mängelrechte des Mieters von Wohn- und Geschäftsräumen, Diss. St. Gallen 1992, S. 304 Rz. 518; RENATE WEY, La consignation du loyer, Diss. Lausanne 1995, S. 109 Rz. 458). Dieser Betrachtungsweise ist nicht beizupflichten. Die Hinterlegung dient der Verwirklichung des Anspruchs auf Mängelbeseitigung. Sie soll dem Mieter ein Druckmittel zur Durchsetzung seines Beseitigungsanspruchs in die Hand geben (BGE 124 III 201 E. 2d S. 203). Die Interessen des Vermieters werden dadurch gewahrt, dass der Mieter innert 30 Tagen seine Ansprüche bei der Schlichtungsbehörde geltend machen muss, ansonsten die hinterlegte Summe dem Vermieter verfällt (Art. 259h Abs. 1 OR). Ausserdem kann dieser nach erfolgter Hinterlegungsanzeige seitens

des Mieters jederzeit bei der Schlichtungsbehörde die Herausgabe der zu Unrecht hinterlegten Mietzinse verlangen (Art. 259h Abs. 2 OR). Daher lässt sich rechtfertigen, den Mieter das Risiko der materiell unberechtigten Hinterlegung nur bei Bösglaubigkeit, d.h. bei treuwidrigem Vorgehen tragen zu lassen. Geht er bei der Hinterlegung indessen gutgläubig davon aus, es liege ein Mangel vor, den er weder zu vertreten noch zu beseitigen hat, gelten die Mietzinse als bezahlt.

3. Mit der Vorinstanz ist ein treuwidriges Vorgehen der Beklagten zu verneinen. Insbesondere geht aus dem angefochtenen Urteil hervor, dass ihnen die ursprüngliche Vermieterin Nutzungsbefugnisse über Estrich, Keller und Garten eingeräumt hatte, die nicht im schriftlichen Mietvertrag geregelt waren. Wie weit diese Nutzungsbefugnisse durch eine Vereinbarung zwischen den Parteien wieder

beschränkt wurden, lässt sich den Feststellungen im angefochtenen Urteil nicht mit hinreichender Genauigkeit entnehmen. Wurden den Beklagten Nutzungsbefugnisse vorenthalten oder entzogen, die sie in guten Treuen für weiterbestehend hielten, kann ihnen nicht entgegengehalten werden, sie hätten darin treuwidrig einen Mangel der Mietsache erblickt. Das gilt auch für die Entfernung der Parabolantenne. So sprachen sich die Beklagten in der Erklärung vom 29. Januar 1997, worin sie auf die Nutzung des Schuppens verzichteten, nicht explizit über das Schicksal dieser Installation aus. Jedenfalls ist vertrauenstheoretisch unklar, ob nur die Raumnutzung oder auch die Weiterbenutzung der das Innere des Schuppens nicht beeinträchtigenden bzw. letztlich ihren Wohn- und nicht Lagerbedürfnissen dienenden Antenne gemeint war. Angesichts dessen erscheint der Standpunkt der Beklagten vertretbar, ihnen stehe das Recht, die Parabolantenne an dem Schuppen zu belassen, auch noch nach dem Verzicht auf dessen sonstige Nutzung zu. Unter diesen Umständen ist der Vorinstanz beizupflichten, dass die ausserordentliche Kündigung infolge gültiger Hinterlegung nicht gerechtfertigt war.