

mietrechtspraxis/mp		Amtliche Sammlung	Praxis	Semaine Judiciaire	http://www.mietrecht.ch
Heft:	2/96	–	–	–	Art. 271 Abs. 1 und 2, Art. 271a Abs. 1 lit. c OR
Ab Seite:	108	Droit du bail 8/96 No. 25	Cahiers du bail –	MietRecht Akutell –	

Seite 108 (mp 2/96)

Kündigung wegen Umbau

Der Vermieter muss an der Beweisführung für den von ihm angegebenen Kündigungsgrund mitwirken (E. 4a). Beruft er sich auf einen missbräuchlichen Kündigungsgrund, ist die Kündigung aufzuheben ohne dass überprüft werden muss, ob der angegebene Grund nur vorgeschoben ist. Es ist nicht Sache des Vermieters, die Mieter durch eine Kündigung gegen deren Willen vor eventuell störenden Umbauarbeiten zu verschonen.

Art. 271 Abs. 1 und 2, Art. 271a Abs. 1 lit. c OR

Aus den Tatsachen

Die Immobiliengesellschaft X. ist Eigentümerin einer Mietliegenschaft in P. Das Haus umfasst 4 Stockwerke und 14 Wohnungen, 5 davon befinden sich im 1. und 2. Stockwerk. Es bestehen langjährige Mietverhältnisse.

Im Lauf des Jahres 1991 wurden die Wohnungen im 1. und 2. Stock durch eine der Immobiliengesellschaft nahestehende Firma in der Presse zum Verkauf ausgeschrieben. Die Mieter dieser Wohnungen wurden von einem Makler aufgesucht und angefragt, ob sie ihre Wohnungen erwerben wollten. Die Mieter zeigten sich nicht interessiert.

Am 31. März 1992 gab die Gesundheitskommission der Gemeinde P. bekannt, dass die Liegenschaft im grossen und ganzen den gesetzlichen Anforderungen entspreche; es seien jedoch einige Anpassungen an der Heizung und an der Entlüftung der Bäder vorzunehmen und die Fassaden sowie die Garagendächer zu erneuern.

Nach einem Baubeschrieb vom 4. Dezember 1992 sollten die geplanten Arbeiten rund eine ½ Million kosten. Die Bauarbeiten sollten ungefähr 5 Monate dauern; alle Stockwerke und Wohnungen würden von den Arbeiten, welche auf einmal auszuführen seien, in gleichem Masse betroffen sein. Die gravierendsten Beeinträchtigungen für die Mieter sollten ungefähr einen Monat dauern, ein Minimum an Komfort könne jedoch aufrecht erhalten wer-

Seite 109 (mp 2/96)

den. Am 9. Dezember 1992 befreite das kantonale Wohnungsamt den Bauherrn von einer Baubewilligung für die vorgesehenen Arbeiten.

In der Zwischenzeit, d.h. am 1. Mai 1992, hatten die Mieter des 1. und 2. Stockes per 1. Oktober 1992 die Kündigung erhalten. Die Kündigungen waren nicht begründet. Die Mieter fochten diese Kündigungen vor der Schlichtungsbehörde für Mietstreitigkeiten des Bezirks Lausanne an.

Aus den Erwägungen

3. a) Das Kantonsgericht ging von dem von der Vermieterin angegebenen Kündigungsgrund aus; danach sei es für die Mieter wegen der damit verbundenen Störungen nicht möglich gewesen, während der Umbauarbeiten in ihren Wohnungen zu verbleiben. Dieser Kündigungsgrund, so das Kantonsgericht, lasse, wenn er der Wahrheit entspreche, das Fehlen eines Interesses der Vermieterin an einer Kündigung gegen den Willen der Mieter erkennen. Aus den Umständen im Umfeld der Kündigungen ergebe sich des weiteren, dass die Vermieterin die Verträge wohl kaum gekündigt habe, um den Mietern die mit den geplanten Arbeiten verbundenen Unannehmlichkeiten zu ersparen. Eine Kündigung sei aufzuheben, wenn der angerufene Kündigungsgrund gelogen oder ein Vorwand sei, ohne dass man noch nach dem wahren Kündigungsmotiv forschen müsse, um zu überprüfen, ob dieses missbräuchlich sei oder nicht.

Das Kantonsgericht hat aber diese Frage trotzdem auch behandelt. In Tat und Wahrheit sei es darum gegangen, auf die Mieter Druck auszuüben, damit sie ihre Wohnung kaufen sollten; derartige Kündigungen unterstünden jedoch Art. 271a Abs. 1 lit. c OR zum Schutz vor sogenannten congé-vente Kündigungen. Auch wenn die Renovation der Kündigungsgrund gewesen sei, seien die Kündigungen missbräuchlich, denn die Vermieterin habe weder behauptet noch bewiesen, dass sie die Räume für die Arbeiten benötige. Die gegenüber den Klägern ausgesprochenen Kündigungen seien somit in jedem Fall gegen Treu und Glauben erfolgt und nach Art. 271 Abs. 1 OR aufzuheben.

b) Die Beklagte rügt eine Verletzung der Art. 271 Abs. 1 und 271a Abs. 1 lit. c OR. Das Kantonsgericht hätte den legitimen Charakter der Kündigungen im Hinblick auf die umfassenden Renovationen anerkennen müssen; die damit verbundenen Beeinträchtigungen und Immissionen führten für die Mieter, auch wenn diese sie auf sich nehmen wollten, nach allgemeiner Lebenserfahrung zu Konflikten, Erstreckungen und Komplikationen.

Auch schreibe Art. 271 Abs. 1 OR nicht eine Gleichbehandlung zwischen den Mietern einer gleichen Liegenschaft vor; die Kündigungen könnten nicht schon deshalb als willkürlich bezeichnet werden, weil die Mieter des 3. und

Seite 110 (mp 2/96)

4. Stockwerkes im Gegensatz zu den anderen nicht die Kündigung erhalten hätten.

Ausserdem hätte sich die Vorinstanz nicht damit begnügen dürfen, den angegebenen Grund als Lüge oder Vorwand zu bezeichnen, ohne den wirklichen Kündigungsgrund abzuklären, wofür die Mieter den Beweis zu erbringen gehabt hätten.

Schliesslich bestreitet die Beklagte noch, dass Art. 271a Abs. 1 lit. c OR im vorliegenden Fall zur Anwendung gelangen könne.

4. a) Das Gesetz enthält nebst einer beispielhaften Aufzählung von anfechtbaren Vermieterkündigungen (Art. 271a Abs. 1 OR) die allgemeine Regel, dass eine Kündigung, unabhängig von welcher Partei sie ausgesprochen wird, anfechtbar ist, wenn sie gegen Treu und Glauben verstösst.

Nach der Rechtsprechung ergibt sich der aus Art. 271 Abs. 1 OR fließende Schutz sowohl aus dem Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 2 Abs. 1 ZGB) als auch aus dem Verbot des Rechtsmissbrauchs (Art. 2 Abs. 2 ZGB); die Grenzen der freien Ausübung des Kündigungsrechts lassen sich aus diesen beiden Grundsätzen ableiten. Die typischen Missbrauchsfälle – fehlendes Interesse an der Ausübung eines Rechts, zweckwidrige Ausübung eines Rechts, offensichtliches Missverhältnis zwischen den Interessen, Verletzung des Gebots der schonenden Rechtsausübung, widersprüchliches Verhalten – führen damit zur Aufhebung einer Kündigung. Das Verhalten des Kündigenden muss indessen nicht "offensichtlich" missbräuchlich im Sinn von Art. 2 Abs. 2 ZGB sein. Eine Kündigung kann auch aufgehoben werden, wenn das ihr zugrundeliegende Motiv mit den Grundsätzen von Treu und Glauben unvereinbar ist, denen das Vertrauensverhältnis aus den bestehenden vertraglichen Beziehungen untersteht (z.B. eine Kündigung aus einem rassistischen Motiv, BGE 120 II 105 E. 3a; vgl. auch BGE 120 II 31 E. 4a).

Der Kündigende muss die Kündigung nur begründen, wenn die andere Partei es verlangt (Art. 271 Abs. 2 OR). Eine Kündigung, die trotz Aufforderung des Kündigungsempfängers nicht begründet wird, ist nicht notwendigerweise missbräuchlich; wenn der Gesetzgeber dies gewollt hätte, hätte er eine entsprechende Bestimmung erlassen. Das Fehlen einer Begründung kann aber auch nicht ohne Folgen bleiben, weil sonst Art. 271 Abs. 2 OR jegliche Bedeutung verlieren würde. Die Begründungspflicht ist ernstzunehmen. Insbesondere muss derjenige, der einen Kündigungsgrund angibt, im Streitfall dessen Richtigkeit beweisen. Ebenso muss derjenige, der zwei Monate zuwartet, bevor er seine Kündigung begründet, diese Verspätung

Seite 111 (mp 2/96)

rechtfertigen; andernfalls riskiert er, dass die Kündigung als missbräuchlich gilt (nicht publ. Entscheid vom 18. März 1992¹ [4C.271/1991], E. 3b, cit. von ZIHLMANN, Das Mietrecht, 2. Aufl., S. 210 und von BROGLIN, Pratique récente en matière d'annulation du congé et de prolongation du bail à loyer, 7. Mietrechtsseminar, Neuenburg 1992, S. 5).

Zwar trägt derjenige die Beweislast für das Vorliegen einer Kündigung gegen Treu und Glauben, der sich darauf beruft, in der Regel also der Mieter; der Kündigende, im allgemeinen also der Vermieter, muss aber zur Wahrheitsfindung beitragen, indem er die Gründe für sein Vorgehen nennt und diese zumindest wahrscheinlich erscheinen lässt (BARBEY, Protection contre les congés concernant les baux d'habitation et de locaux commerciaux – Introduction et Art. 271–271a OR, N. 202, S. 175). Eine Kündigung ist daher missbräuchlich, wenn sie nicht aus einem rechtsgenügend behaupteten, objektiven, ernstgemeinten und rechtlich schützenswerten Interesse erfolgt (SVIT-Kommentar Mietrecht, N. 26 zu Art. 271 OR, S. 557).

b) Im vorliegenden Fall ist die Vorinstanz von folgender Alternative ausgegangen: entweder entsprach der von der Vermieterin angegebene Kündigungsgrund der Wahrheit oder er war nur vorgeschützt, um den wahren Kündigungsgrund zu verbergen. Das Kantonsgericht hat nun aber darauf verzichtet, zwischen diesen beiden Alternativen zu entscheiden, weil die Kündigungen so oder so missbräuchlich seien. Immerhin geht aber aus Erwägung 4d/cc des vorinstanzlichen Entscheides hervor, der angegebene Kündigungsgrund entspräche "wohl kaum der Wahrheit".

In der Tat musste das Kantonsgericht nicht der Frage nachgehen, ob das von der Beklagten angegebene Kündigungsmotiv der Wahrheit entsprach, wenn dieser angegebene Kündigungsgrund missbräuchlich war. Nur wenn ein Vermieter einen an sich gültigen Kündigungsgrund – z.B. Eigenbedarf für einen Sohn – angibt, kann der Richter anhand

¹ = mp 1993 S. 28 ff.

der vorgebrachten Tatsachen und namentlich aufgrund der Einwände des Mieters überprüfen, ob dieser Kündigungsgrund der Wahrheit entspricht oder nicht und unter Art. 271 Abs. 1 OR fällt. Wenn schon aus dem vom Vermieter im Lauf des Verfahrens angegebenen Kündigungsgrund die Missbräuchlichkeit hervorgeht, muss nicht mehr abgeklärt werden, ob dieser Grund der Wahrheit entsprach oder nur ein Vorwand war.

Aus dem von der Vermieterin im vorliegenden Fall angegebenen Kündigungsgrund ergibt sich kein eigenes, ernsthaftes und objektives Interesse am Auszug der Mieter. Nach den für das Bundesgericht im Berufungsverfahren verbindlichen Feststellungen des Sachverhalts durch die kantonalen

Seite 112 (mp 2/96)

Instanzen hat die Beklagte die Kündigungen damit begründet, sie wolle die Kläger vor den mit den vorgesehenen Bauarbeiten verbundenen Inkonvenienzen schützen. Sie hat indessen kein persönliches Interesse an den Kündigungen geltend gemacht. Freilich behauptet sie jetzt, die Anwesenheit der Kläger während der Arbeiten führe für sie zu Komplikationen und sie wisse aus Erfahrung, dass die Beeinträchtigungen durch Bauarbeiten von seiten der gestörten Mieter immer zu Reaktionen führten. Damit will die Beklagte den Sachverhalt gegenüber dem angefochtenen Entscheid ausdehnen, was im Rahmen eines Berufungsverfahrens nicht möglich ist (Art. 55 Abs. 1 lit. c, Art. 63 Abs. 2 OG). Wenn die Vermieterin aufgefordert ist, eine bestrittene Kündigung zu begründen und nicht selber erklären kann, wieweit sie ein eigenes Interesse an der Kündigung hat, so ist es im übrigen auch nicht Sache des Richters, von Amtes wegen eine derartige Erklärung zu suchen.

Im übrigen ist das Interesse der Mieter, auf welches sich die Beklagte beruft, weder ernsthaft noch objektiv. Zum einen ist es nicht Sache des Vermieters, seinen Mietern gegen ihren Willen "zu ihrem Glück zu verhelfen", indem er ihnen kündigt, auch wenn sie trotz der Bauarbeiten bleiben wollen. Zum andern scheinen die Schwierigkeiten für die Mieter wegen der Bauarbeiten nicht unüberwindbar. Aus den tatsächlichen Feststellungen des Kantonsgerichts ergibt sich ja, dass alle Mieter der Liegenschaft durch die Bauarbeiten im gleichen Mass gestört werden; die Mieter des 3. und 4. Stockwerkes, von denen einige betagt sind, was auch die Beklagte zugibt, werden aber während dieser Zeit in ihren Wohnungen bleiben.

Aufgrund der erwähnten Grundsätze fällt eine Kündigung, die auf keinerlei eigenem schützenswertem Interesse beruht, unter Art. 271 Abs. 1 und ist aufzuheben.

*Bundesgericht, 1. Zivilabteilung, 15. Februar 1996
Originaltext französisch*