

Tribunal fédéral - 4A\_350/2015  
Ire Cour de droit civil  
Arrêt du 25 août 2015

Expulsion ; procédure

Expulsion en cas clair ;  
invocation abusive d'un  
vice de forme

Art. 257d al. 1 et 2 CO ;  
257 al. 1 CPC

L'**invocation**, par les locataires, **d'un vice formel** lié au fait que la lettre de menace de congé faute de paiement dans le délai comminatoire adressée à l'épouse n'était pas signée par la bailleresse est **abusive** dès lors que le courrier envoyé à l'époux était valablement signé ; il n'y avait donc **aucun doute sur la provenance de la missive** adressée à madame ; en outre, un **cas clair ne saurait être nié** d'un point de vue juridique **du seul fait qu'une partie invoque une utilisation abusive d'un droit** (c. 4).

Besetzung  
Bundesrichterin Klett, präsidierendes Mitglied,  
Bundesrichterinnen Hohl, Niquille,  
Gerichtsschreiber Widmer.

Verfahrensbeteiligte  
A.A. und B.A.,  
vertreten durch Rechtsanwalt Andreas Fäh,  
Beschwerdeführer,

gegen

B.,  
vertreten durch Rechtsanwalt Hans Jörg Werder,  
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand  
Mieterausweisung, Rechtsschutz in klaren Fällen,

Beschwerde gegen den Entscheid des Kantonsgerichts St. Gallen, Einzelrichter im Obligationenrecht,  
vom 25. Juni 2015.

Sachverhalt:

A.  
Am 21. Oktober 2014 kündigte B. (Vermieterin, Gesuchstellerin, Beschwerdegegnerin) den mit B.A. und A.A. (Mieter, Gesuchsgegner, Beschwerdeführer) geschlossenen Mietvertrag betreffend ein 6,5-Zimmer-Einfamilienhaus an der Strasse U. in V. wegen Zahlungsverzugs auf den 30. November 2014. Die Mieter fochten daraufhin die Kündigung bei der Schlichtungsstelle für Miet- und Pachtverhältnisse See-Gaster an und räumten die Liegenschaft nicht.

B.

B.a. Nach erfolgloser Schlichtung reichten die Mieter beim Kreisgericht See-Gaster Klage gegen die Vermieterin ein mit dem Begehren, die Kündigung vom 21. Oktober 2014 sei nichtig zu erklären.

Gleichzeitig mit der Klageantwort in diesem Verfahren reichte die Vermieterin gestützt auf Art. 257 ZPO ein Ausweisungs- und Forderungsbegehren (Verfahren SZ.2015.26) ein.

Mit Entscheid vom 27. April 2015 fällte der Einzelrichter am Bezirksgericht See-Gaster - soweit hier von Interesse - im Verfahren nach Art. 257 ZPO folgenden Entscheid: Er befahl den Gesuchsgegnern, das Einfamilienhaus an der Strasse U. in V. unverzüglich zu räumen und der Gesuchstellerin in ordnungsgemäsem Zustand zu übergeben. Die Politische Gemeinde Schänis wurde angewiesen, diesen Entscheid nach Rechtskraft auf erstes Verlangen der Gesuchstellerin hin zu vollziehen.

B.b. Gegen diesen Entscheid erhoben die Gesuchsgegner Berufung beim Kantonsgericht St. Gallen. Sie beantragten im Wesentlichen, das angefochtene Urteil sei aufzuheben und die Kündigung des Mietvertrages vom 30. November 2014 sei für nichtig zu erklären. Mit Entscheid vom 25. Juni 2015 wies der Einzelrichter im Obligationenrecht des Kantonsgerichts St. Gallen die Berufung ab unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Gesuchsgegner.

C.

Die Beschwerdeführer beantragen mit Beschwerde in Zivilsachen, der Entscheid des Kantonsgerichts St. Gallen vom 25. Juni 2015 sei vollumfänglich aufzuheben und das Gesuch um Mieterausweisung sei abzuweisen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht ersuchen sie um Erteilung der aufschiebenden Wirkung.

Die Beschwerdegegnerin schliesst auf Abweisung der Beschwerde und des Gesuchs um Erteilung der aufschiebenden Wirkung, soweit darauf einzutreten sei.

Die Vorinstanz beantragt Abweisung der Beschwerde und des Gesuchs um Erteilung der aufschiebenden Wirkung.

Erwägungen:

1.

Die Sachurteilsvoraussetzungen der Beschwerde in Zivilsachen sind erfüllt, namentlich mit einem Streitwert von Fr. 55'800.-- auch das Erfordernis gemäss Art. 74 Abs. 1 lit a BGG. Unter Vorbehalt einer rechtsgenügenden Begründung (Art. 42 Abs. 2 BGG) ist auf die Beschwerde einzutreten.

2.

2.1. Nach Art. 257d OR kann der Vermieter dem Mieter von Wohnräumen, der sich mit fälligen Mietzinsen oder Nebenkosten im Zahlungsrückstand befindet, unter Ansetzung einer Frist von mindestens 30 Tagen schriftlich die Kündigung des Mietverhältnisses androhen. Wird auch innert dieser Frist nicht bezahlt, kann er mit einer weiteren Frist von 30 Tagen auf das Ende eines Monats kündigen. Handelt es sich bei der Mietsache um eine Familienwohnung, ist die Fristansetzung separat auch dem Ehegatten des Mieters mitzuteilen (Art. 266n OR).

2.2. Art. 257 Abs. 1 ZPO sieht unter dem Titel "Rechtsschutz in klaren Fällen" vor, dass das Gericht Rechtsschutz im summarischen (raschen) Verfahren gewährt, wenn zum einen der Sachverhalt unbestritten oder sofort beweisbar (lit. a) und zum anderen die Rechtslage klar ist (lit. b).

3.

Was den Sachverhalt angeht, so ist zwischen den Parteien Folgendes unbestritten: Die Beschwerdegegnerin wies die Beschwerdeführer mit Schreiben vom 8. September 2014 darauf hin, dass die Mietzinse für die Monate August und September 2014 nicht bezahlt worden seien und setzte ihnen eine Zahlungsfrist von 30 Tagen ab Erhalt des Schreibens an; für den Unterlassungsfall

drohte sie die Kündigung gestützt auf Art. 257d Abs. 2 OR an. Auf beiden Schreiben befand sich Name und Adresse der Beschwerdegegnerin, deren getippte Unterschrift sowie - mindestens auf dem an A.A. gerichteten Schreiben - deren eigenhändige Unterschrift. **Umstritten ist, ob auch das an B.A. gerichtete Schreiben eigenhändig unterzeichnet war. Die Vorinstanz liess dies offen, da selbst für den Fall, dass dieses Schreiben nicht unterzeichnet gewesen wäre, die Kündigung gültig sei, denn die Berufung auf den Formmangel wäre rechtsmissbräuchlich. Unbestritten ist weiter, dass die Beschwerdeführer die ausstehenden Mietzinse innert Frist nicht bezahlten und darüber hinaus die Miete bis (mindestens) April 2015 nicht bezahlt haben.**

4.

**Die Beschwerdeführer bestreiten indessen eine klare Rechtslage** (Art. 257 Abs. 1 lit. b ZPO). Einerseits sei die Geltendmachung des Formmangels nicht rechtsmissbräuchlich und andererseits sei es dem Gericht im Verfahren betreffend Rechtsschutz in klaren Fällen nach Art. 257 Abs. 1 ZPO nicht gestattet, das Vorliegen von Rechtsmissbrauch zu prüfen.

4.1. Es geht vorliegend nicht darum, dass dem Vermieter eine rechtsmissbräuchliche Kündigung vorgeworfen wird. Vielmehr steht ein Rechtsmissbrauch der Mieter durch unzulässige Berufung auf einen Formmangel zur Diskussion.

4.1.1. Missbräuchlich handelt u.a., wer ein Rechtsinstitut zweckwidrig zur Verwirklichung von Interessen verwendet, die dieses Rechtsinstitut nicht schützen will, d. h. wenn der Rückgriff auf das Rechtsinstitut mit dem angestrebten Zweck nichts zu tun hat oder diesen gar ad absurdum führt. Besondere Umstände, welche die Berufung auf zwingendes Recht als missbräuchlich erscheinen lassen, sind auch zu bejahen, wenn die von der angerufenen Norm zu schützenden Interessen entfallen oder sonst wie gewahrt wurden (BGE 140 III 200 E. 4.2; 138 III 401 E. 2.4.1 mit Hinweisen).

4.1.2. **Zweck der Ansetzung einer Zahlungsfrist mit Androhung der Kündigung ist es namentlich, dem Mieter genügend Zeit einzuräumen, um die Mittel zur Tilgung der Ausstände zu beschaffen und ihm damit eine letzte Gelegenheit einzuräumen, den schwerwiegenden Folgen einer ausserordentlichen Vertragsauflösung zu entgehen, indem ihm klar mitgeteilt wird, welche Beträge innert welcher Frist zur Abwendung einer (ausserordentlichen) Kündigung bezahlt werden müssen** (Urteile 4A\_585/2010 vom 2. Februar 2011 E. 2.1; 4C.124/2005 vom 26. Juli 2005 E. 3.1 und 4C.88/2003 vom 1. Juli 2003 E. 3.2 mit Hinweisen; ferner: Urteil 4A\_641/2011 vom 27. Januar 2012 E. 5). **Das Bundesgericht hat im Hinblick auf diesen Zweck in verschiedenen Fällen die Berufung des Mieters auf einen Formmangel als rechtsmissbräuchlich qualifiziert** (zit. Urteile Urteile 4A\_585/2010 E. 3.5, 4C.124/2005 E. 3.1 und 4C.88/2003 E. 3.1/3.2 betr. nicht eingehaltene Zahlungsfrist von 30 Tagen, wenn anschliessend der Ausstand trotzdem nicht bezahlt wird). **Mit dem Erfordernis der eigenhändigen Unterschrift sodann soll namentlich vermieden werden, dass die Identität des Erklärenden unsicher bleibt. Es dient der Befriedigung des Bedürfnisses nach Zurechnung der Erklärung an eine eindeutig identifizierbare Person** (BGE 140 III 54 E. 2.3; 138 III 401 E. 2.4.2 S. 406). Im Hinblick auf diesen Zweck hat das Bundesgericht die Berufung auf die fehlende eigenhändige Unterschrift (betreffend eine Mietzinserhöhung) in einem in der amtlichen Entscheidsammlung publizierten Urteil als rechtsmissbräuchlich qualifiziert, weil kein Zweifel über die Identität des Erklärenden bestand und beide Parteien der strittigen Mietzinserhöhung nachgelebt hatten (BGE 138 III 401 E. 2.4 mit Hinweisen).

**Angesichts dieser Rechtsprechung hat die Vorinstanz offensichtlich zu Recht eine missbräuchliche Anrufung des behaupteten Formmangels bejaht. Auch wenn die Ansetzung der Zahlungsfrist mit Kündigungsandrohung an beide Ehegatten zu richten war, ist vorliegend von Bedeutung, dass jedenfalls das Schreiben an den Ehemann unterzeichnet war und die Mieter daher - wie die Vorinstanz zutreffend festhielt - keine Zweifel darüber haben konnten, dass auch das Schreiben an die Ehefrau von der Vermieterin stammte und deren Willen enthielt. Sinn und Zweck von Art. 257d**

**Abs. 1 OR waren damit ohne weiteres erfüllt.**

4.2. Nicht zu folgen ist den Beschwerdeführern sodann, wenn sie geltend machen, im Rahmen eines Verfahrens nach Art. 257 Abs. 1 ZPO sei der Vorwurf des Rechtsmissbrauchs von vornherein unbehelflich, weil damit Ermessen ausgeübt werde.

**Die Rechtslage ist klar, wenn sich die Rechtsfolge bei der Anwendung des Gesetzes unter Berücksichtigung der Lehre und Rechtsprechung ohne Weiteres ergibt und damit die Rechtsanwendung zu einem eindeutigen Ergebnis führt.** Dagegen ist die Rechtslage in der Regel nicht klar, wenn die Anwendung einer Norm einen Ermessens- oder Billigkeitsentscheid des Gerichts mit wertender Berücksichtigung der gesamten Umstände erfordert, wie dies namentlich bei der Beurteilung von Treu und Glauben zutrifft (BGE 141 III 23 E. 3.2 S. 26; 138 III 123 E. 2.1.2, 728 E. 3.3; je mit Hinweisen).

**Die beispielhafte Erwähnung der Beurteilung von Treu und Glauben in der zitierten Rechtsprechung ist nicht so zu verstehen, dass ein klarer Fall in rechtlicher Hinsicht verneint werden muss, sobald eine missbräuchliche Rechtsausübung geltend gemacht wird. Denn das Rechtsmissbrauchsverbot setzt keine wertende Berücksichtigung aller Umstände im Sinn der zitierten Rechtsprechung voraus, wenn das Verhalten der betroffenen Partei offenkundigen Missbrauch darstellt, was namentlich der Fall ist, wenn dieses in eine der in Rechtsprechung und Lehre anerkannten Fallgruppen einzuordnen ist** (vgl. Urteil 4A\_329/2013 vom 10. Dezember 2013 E. 6.1 unter Hinweis auf BGE 138 III 425 E. 5.2; zur Abgrenzung vgl. BGE 138 III 123 E. 2.5 S. 129). Das ist hier wie dargelegt der Fall (zweckwidrige Verwendung eines Instituts).

5.

Offensichtlich unbehelflich ist schliesslich der Einwand der Verwirkung, weil die Beschwerdegegnerin die Ausweisung erst mit der Klageantwort am 23. März 2015 beantragt habe. Er wird auch nicht rechtsgenügend begründet (Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG), weshalb darauf nicht einzutreten ist. Im Übrigen ergänzen die Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang mit ihrem Hinweis auf die Einreichung wahrheitswidriger Beweismittel durch die Gegenpartei den von der Vorinstanz festgestellten und für das Bundesgericht grundsätzlich verbindlichen (Art. 105 Abs. 1 BGG) (Prozess-) sachverhalt unzulässig (BGE 140 III 16 E. 1.3.1 S. 17 f.); darauf ist ebenfalls nicht einzutreten.

6.

Die Beschwerde ist demzufolge abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

Bei diesem Ausgang werden die Beschwerdeführer für das bundesgerichtliche Verfahren kosten- und entschädigungspflichtig, unter solidarischer Haftbarkeit (Art. 66 Abs. 1 und 5 und Art. 68 Abs. 2 und 4 BGG).

Mit diesem Entscheid wird das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung gegenstandslos.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 3'000.-- werden den Beschwerdeführern unter solidarischer Haftbarkeit auferlegt.

3.

Die Beschwerdeführer haben die Beschwerdegegnerin für das bundesgerichtliche Verfahren unter solidarischer Haftbarkeit mit Fr. 2'394.70 zu entschädigen.

4.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Kantonsgericht St. Gallen, Einzelrichter im Obligationenrecht, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 25. August 2015

Im Namen der I. zivilrechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Das präsidierende Mitglied: Klett

Der Gerichtsschreiber: Widmer