Art. 257*f* Abs. 3, 266*g* Abs. 1 OR

3. Konversion einer ausserordentlichen Kündigung

Das Kantonsgericht Zug prüft im nachfolgenden Entscheid, ob sich die ursprünglich wegen einer Verletzung der Sorgfalts- bzw. Rücksichtnahmepflicht ausgesprochene Kündigung in eine Kündigung aus wichtigem Grund umwandeln lässt. Für beide Kündigungsarten werden die jeweiligen Voraussetzungen dargelegt. Vor der Kündigung hatte der Mieter der betagten Vermieterin mehrfach Korrespondenz zugestellt. Dies trotz wiederholter Abmahnung durch die Verwaltung.

Sachverhalt

Im Nachgang an eine Schlichtungsverhandlung betreffend Nebenkostenabrechnung der Periode 2014/2015 kam es zwischen A. (Mieter) und der B. AG (Liegenschaftsverwaltung) zu einem Briefwechsel. Nebst zuvor erwähnter Abrechnung wurde dabei auch die Fortführung des Mietverhältnisses angesprochen. In diesem Zusammenhang hielt die Liegenschaftsverwaltung mittels Schreiben vom 23. Dezember 2015 Folgendes fest:

> „Wir teilen Ihnen mit, dass uns Frau C. (Vermieterin) ab 1. Januar 2016 die Verwaltung der Liegenschaft an der X.-Strasse in Y. übertragen hat. Wir bitten Sie deshalb, sich in sämtlichen Belangen, welche das Mietverhältnis betreffen, inskünftig an uns zu wenden. Die für Sie zuständige Ansprechperson ist Herr D. … Angesichts des Gesundheitszustandes von Frau C. bitten wir Sie, die Eigentümerin nicht mehr mit Kopien der Korrespondenz, welche Sie mit uns führen, zu bedienen. Ebenfalls

möchten wir Sie bitten, die direkte Korrespondenz mit Frau C. zu unterlassen."

Dieser Aufforderung kam der Mieter zunächst nach. Eine Kopie seines Schreibens vom 7. Januar 2016 sandte er dann allerdings wieder an die Vermieterin. Die Liegenschaftsverwaltung teilte dem Mieter hierauf am 9. Januar 2016 Folgendes mit:

„Wir beziehen uns auf unser Schreiben vom 23. Dezember 2015. Dabei haben wir Sie gebeten, sämtliche Korrespondenz mit Frau C. zu unterlassen und sie auch nicht mit Kopien der Korrespondenz mit uns zu bedienen. Trotz dieser unmissverständlichen Aufforderung haben Sie wiederum eine Kopie Ihres Schreibens vom 7. Januar 2016 an uns an Frau C. zugestellt. Frau C. ist eine betagte Dame und gesundheitlich angeschlagen. Sie ist in ärztlicher Behandlung und leidet wegen der schwierigen Situation mit Ihnen sehr. Wir fordern Sie deshalb auf, unsere Weisung strikte zu befolgen."

Gleichentags schickte der Mieter den Mitbewohnern der X.-Strasse einen Brief zu, worin er sich erneut mit der Nebenkostenabrechnung 2014/2015 befasste. Ein weiterer Brief an die Liegenschaftsverwaltung folgte am 11. Januar 2016 mit Kopie zur „Kenntnisnahme an die Mietbewohner". Die Liegenschaftsverwaltung antwortete dem Mieter mit Schreiben vom 11. Januar 2016. Schliesslich wandte sich der Mieter am 12. Januar 2016 betreffend „Falsche NK-Abrechnung: X.-Strasse" nochmals schriftlich an die Liegenschaftsverwaltung. Eine Kopie dieses Schreibens ging an die Vermieterin und an „alle Mieter des Hauses".

Mit Schreiben vom 19. Januar 2016 kündigte die Vermieterin den Mietvertrag mit dem Mieter auf den 1. März 2016 mit folgender Begründung:

„Wiederholte Zustellung von Mieterkorrespondenz an die betagte Vermieterin trotz wiederholter Abmahnung durch die Verwaltung. Sie haben die Vermieterin bewusst schikaniert und die Verschlechterung ihres Gesundheitszustandes in Kauf genommen."

Gegen die Kündigung erhob der Mieter Klage vor dem Kantonsgericht Zug.

Aus den Erwägungen

2.1 Aus dem Kündigungsschreiben vom 19. Januar 2016 geht nicht hervor, gestützt auf welche Gesetzesbestimmung die Kündigung ausgesprochen

wurde. Die Vermieterin führte in der Klageantwort aber aus, die ausserordentliche Kündigung stütze sich auf Art. 257f Abs. 3 OR. Als "einziger Kündigungsgrund" wird dabei die mehrfache, rücksichtslose und bösartige Zustellung von Mieterkorrespondenz an die Vermieterin, welche deren Gesundheit und Wohlbefinden gefährdet habe und offensichtlich im klaren Widerspruch zu entsprechenden Weisungen gestanden sei, angegeben. Der Mieter bestreitet dagegen "ganz grundsätzlich", dass der geltend gemachte Kündigungsgrund rund um die vermeintlich unzulässige Korrespondenzzustellung an die Vermieterin vom Schutzgedanken von Art. 257f OR überhaupt gedeckt sei.

2.2 Für den Vermieter kann die Fortführung des Mietvertrages unzumutbar werden, wenn der Mieter seine vertraglichen Pflichten nicht einhält. Das Gesetz sieht insoweit Spezialregelungen vor. So bestimmt Art. 257d OR die Kündigungsmöglichkeit, wenn der Mieter mit der Zahlung der Mietzinse und Nebenkosten in Rückstand ist. Art. 257f OR betrifft die Verletzung der Pflicht zum sorgfältigen Gebrauch der Mietsache und der Rücksichtnahme auf Hausbewohner und Nachbarn. Bei anderen Vertragsverletzungen durch den Mieter ist die Kündigungsmöglichkeit dagegen nach Art. 266g Abs. 1 OR zu beurteilen (BGer 4C.255/2004 vom 17. November 2004 E. 5.3).

2.3 Gemäss Art. 257f OR muss der Mieter die Sache sorgfältig gebrauchen (Abs. 1) sowie auf Hausbewohner und Nachbarn Rücksicht nehmen (Abs. 2). Verletzt der Mieter diese Pflichten trotz schriftlicher Mahnung des Vermieters, so dass dem Vermieter oder den Hausbewohnern die Fortsetzung des Mietverhältnisses nicht mehr zuzumuten ist, kann der Vermieter mit einer Frist von 30 Tagen auf Ende eines Monats kündigen (Abs. 3).

Der Mieter verletzt die Sorgfaltspflicht gemäss Art. 257f Abs. 1 OR, wenn er die Sache unsachgemäss gebraucht, d.h. wenn er nicht die pflichtgemässe Sorgfalt aufwendet, die der Vermieter von einem korrekten Vertragspartner erwarten darf. "Rücksichtnahme" im Sinne von Art. 257f Abs. 2 OR meint, der Mieter habe den Gebrauch der Mietsache so zu gestalten, dass übermässige Einwirkungen, wie sie das Nachbarrecht verpönt (Art. 684 ZGB), unterbleiben. Ferner hat er die allgemeinen Polizeivorschriften (betreffend Nachtruhe usw.) sowie die Ordnungen (allgemeine Regeln) über den Gebrauch gemeinsamer Einrichtungen (wie Waschküche, Trockenräume, Treppenhaus, Lift usw.; meist zusammen mit den allgemeinen Polizeivorschriften konkretisiert in Hausordnungen u.a.m.) einzuhalten, wie er überhaupt alles zu vermeiden hat, was die Hausbewohner und Nachbarn ernstlich beeinträchtigt. Hausbewohner sind dabei alle Personen,

die ein vertragliches (aus Miete, Pacht oder unentgeltlicher Gebrauchsüberlassung) oder dingliches Gebrauchsrecht (Eigentum, Wohnrecht, Wegrecht usw.) zur Benutzung der unbeweglichen Mietsache haben, sowie deren Ehegatten, Familiengenossen, Angestellten usw. Der Vermieter ist ebenfalls Hausbewohner, wenn er im Haus wohnt oder wenn er an der unbeweglichen Mietsache ein Gebrauchsrecht hat. Was Nachbarn sind, definiert Art. 684 ZGB (HIGI, Zürcher Kommentar, 3. A 1994, Art. 257f OR N 28 und 33 ff.).

2.4 Das dem Mieter vorgeworfene Verhalten stellt offenkundig keinen Verstoss gegen die Pflicht zum sorgfältigen Gebrauch der Mietsache im Sinne von Art. 257f Abs. 1 OR dar. Auch eine Verletzung der Pflicht zur Rücksichtnahme liegt nicht vor. Zwar leben die Vermieterin und der Mieter unstrittig im gleichen Mehrparteienhaus an der X.-Strasse. Insofern könnte die Vermieterin als Hausbewohnerin im Sinne von Art. 257f Abs. 2 OR betrachtet werden. Auch der Versand von Briefen an Hausbewohner wird von der Pflicht zur Rücksichtnahme umfasst. Die allenfalls pflichtwidrigen Schreiben des Mieters vom 7. und 12. Januar 2016 wurden der Vermieterin persönlich aber offenkundig nicht als Hausbewohnerin der Liegenschaft X. zugeschickt, sondern in ihrer Funktion als Vermieterin. Dies ergibt sich bereits daraus, dass der Mieter das Schreiben vom 19. Dezember 2015 in Kopie nur an die Schlichtungsbehörde Miet- und Pachtrecht und die Vermieterin persönlich und das Schreiben vom 7. Januar 2016 nur an die Vermieterin persönlich richtete, das Schreiben vom 9. Januar 2016 dagegen direkt "an die Mitbewohner X." und jenes vom 11. Januar 2016 in Kopie an die Mitbewohner. Da die Vermieterin dem Mieter im Zusammenhang mit den letztgenannten Schreiben keine Pflichtverletzungen vorhält, kann davon ausgegangen werden, dass sie diese nicht erhalten hat, obschon sie ebenfalls Hausbewohnerin der Liegenschaft X. ist. Aus der selektiven Auswahl der Adressaten ergibt sich, dass der Mieter sich mit seinen Schreiben an Frau C. als Vermieterin wenden wollte. Zu dieser Schlussfolgerung passt auch der Inhalt dieser Briefe, welcher insbesondere den Verlauf der Schlichtungsverhandlung vom 9. März 2016, ein angebliches Angebot betreffend Abfindung des Mieters beim Auszug aus seiner Wohnung, angebliche Fehler in der Nebenkostenabrechnung und Beanstandungen wegen angeblich offener Fenster zum Gegenstand hat. Solche Themen betreffen die Vertragsbeziehung zwischen Mieter und Vermieterin und nicht das Zusammenleben der Hausbewohner und Nachbarn einer Mietliegenschaft. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung fällt der wiederholte Versand von Briefen an den Aktionär der Vermieterin – trotz der Bitte, dies zu unterlassen – auch dann nicht unter den Regelungsbereich von Art. 257f OR,

wenn darin nach Ansicht der Verwaltung unwahre und ehrverletzende Anschuldigungen erhoben werden (vgl. BGer 4A_142/2012 vom 17. April 2012 E. 2.2, kommentiert von MAAG, Kündigung aus wichtigen Gründen [Art. 266g OR] – Konversion [Kündigung aus wichtigen Gründen], MRA 4/2012 S. 237 ff., 239). Gleiches muss für den Versand von Schreiben an die Liegenschaftsverwaltung in Kopie an die im gleichen Haus lebende Vermieterin persönlich gelten, wenn letztere nicht als Hausbewohnerin oder Nachbarin betroffen ist. Art. 257f OR umfasst denn auch anerkanntermassen nicht Verletzungen von Vertragspflichten schlechthin (BGE 123 III 124 E. 2a; kritisch: SPIRIG, ausserordentliche Kündigungen ausserhalb des mietrechtlichen Katalogs?, mp 1/2012 S. 1 ff., ebenso: KOLLER, Ausserordentliche Kündigung der Wohnungs- und Geschäftsmiete, AJP 7/2010 S. 845 ff.). Die streitige Kündigung lässt sich daher nicht aus Art. 257f Abs. 3 OR begründen.

2.5 Somit ist zu prüfen, ob die zu Unrecht auf Art. 257f Abs. 3 OR gestützte Kündigung unter einem anderen Titel als zulässige – ausserordentliche – Kündigung wirksam geworden ist. Aus dem Begriff des Gestaltungsrechts folgt im Allgemeinen ein Umdeutungsausschluss. Dieser reicht indessen nicht weiter als die Gebote der Klarheit, der Unbedingtheit und der Unwiderruflichkeit der Ausübung von Gestaltungsrechten und findet seine Schranken an den Grundsätzen der Rechtsanwendung von Amtes wegen und der unschädlichen Falschbezeichnung analog Art. 18 OR. Wer daher gestützt auf einen klar umschriebenen Sachverhalt eine ausserordentliche Kündigung ausspricht, dem schadet nicht, wenn er – rechtsirrtümlich – als rechtliche Grundlage seiner Gestaltungserklärung eine unrichtige Gesetzesbestimmung anruft, sofern eine Ersatznorm zur Verfügung steht, welche seinen Anspruch stützt. Die unrichtige rechtliche Qualifikation kann ihm diesfalls nicht entgegengehalten werden, und seine Kündigung ist nach Massgabe der sachlich anwendbaren Norm zu beurteilen (BGE 123 III 124 E. 3d m.H.; MAAG, Kündigung aus wichtigen Gründen, a.a.O., S. 239). Hält etwa der nicht im Hause wohnende Vermieter Verunglimpfungen durch den Mieter fälschlicherweise für einen Anwendungsfall von Art. 257f OR, so ist Art. 266g OR anzuwenden (WEBER, Basler Kommentar, 6. A. 2015, Art. 257f OR N 9 m.H.).

3.1 Gemäss Art. 266g OR können die Parteien aus wichtigen Gründen, welche die Vertragserfüllung für sie unzumutbar machen, das Mietverhältnis mit der gesetzlichen Frist auf einen beliebigen Zeitpunkt kündigen (Abs. 1). Der Richter bestimmt die vermögensrechtlichen Folgen der vorzeitigen Kündigung unter Würdigung aller Umstände (Abs. 2). Bei der Miete von Wohnungen können die Parteien mit einer Frist von drei Monaten auf einen

ortsüblichen Termin oder, wenn es keinen Ortsgebrauch gibt, auf Ende einer dreimonatigen Mietdauer kündigen (Art. 266c OR).

3.2 Wichtige Gründe im Sinne von Art. 266g Abs. 1 OR können nur Umstände von einer ausserordentlichen Schwere sein, die bei Vertragsschluss weder bekannt noch voraussehbar waren und nicht auf ein Verschulden der kündigenden Partei zurückzuführen sind. Die angerufenen Umstände müssen so schwer sein, dass sie die Fortsetzung des Mietverhältnisses bis zur Beendigung objektiv unzumutbar machen; eine nur subjektiv empfundene Unzumutbarkeit genügt nicht. Die Art und Weise wie die Situation von der kündigenden Partei wahrgenommen wird, ist jedoch nicht ohne jede Bedeutung. Die Umstände, welche einen wichtigen Grund darstellen, müssen die Fortsetzung des Mietverhältnisses bis zur Beendigung nicht nur nach einer objektiven Beurteilung unzumutbar machen, sondern auch subjektiv. Keine wichtigen Gründe liegen vor, wenn sich der Vertragspartner mit objektiv schwerwiegenden Umständen abfindet und diese für ihn die Fortsetzung der Vertragsbeziehungen nicht unzumutbar machen. So nimmt die Rechtsprechung bei Kündigungen aus wichtigem Grund im Sinne von Art. 266g OR an, dass die Partei das Mietverhältnis sofort nach Auftreten des wichtigen Grundes kündigen muss, weil sie andernfalls durch ihr Verhalten zeigt, dass für sie die Fortsetzung des Mietverhältnisses nicht unzumutbar ist. Beim Entscheid über wichtige Gründe hat der Richter nach Recht und Billigkeit zu entscheiden (Art. 4 ZGB). Er muss somit sämtliche Umstände des Einzelfalles würdigen, ohne jedoch den Grundsatz der Rechtssicherheit und das Interesse der Gegenpartei an der Fortsetzung des Mietvertrages aus den Augen zu verlieren (BGer 4A_142/2012 vom 17. April 2012 E. 2.2, kommentiert von MAAG, Kündigung aus wichtigen Gründen, a.a.O., S. 240; BGer 4C.255/2004 vom 17. November 2004 E. 5.3; vgl. auch HULLIGER, Kündigung aus wichtigen Gründen, Überblick über Lehre und Rechtsprechung, MRA 1/2011 S. 1 ff.).

3.3 Die Vermieterin hält zur Begründung der Kündigung vom 19. Januar 2016 im Wesentlichen fest, es sei dem Mieter bekannt gewesen, dass sie gesundheitliche Probleme habe und dass sie durch die mietrechtliche Streitigkeiten stark belastet sei. D. [Liegenschaftsverwalter] habe den Mieter unmissverständlich angewiesen, der Vermieterin keine Mieterkorrespondenz mehr zuzustellen. Diese Anweisung sei klar formuliert und stelle auch keine Schikane dar. Vielmehr sei die Anweisung sachlich begründet (Gefährdung des Gesundheitszustandes der Vermieterin) worden. Der Mieter habe sich dieser Anordnung mit voller Absicht widersetzt und der Vermieterin wiederholt belastende Mieterkorrespondenzen zugestellt. Mit Schreiben vom 7. Januar 2016 habe der Mieter Ausführungen gemacht, weshalb

ihm ein dreijähriger Kündigungsschutz zustehe. Im Weiteren habe er ausgeführt, dass er sich aufgrund des speziellen Benehmens von D. [Liegenschaftsverwalter] genötigt fühle, den anderen Mietern aufgrund der falschen Nebenkostenabrechnung aufzuzeigen, wo diese nicht stimme und wieviel diese tatsächlich zugute hätten. Dieses Schreiben, in welchem angedroht werde, dass den Mitmietern die falsche Nebenkostenabrechnung erklärt werde, habe der Mieter bewusst der Vermieterin in Kopie zugestellt. Mit Schreiben vom 12. Januar 2016 habe der Mieter sodann das Schreiben der Verwaltung vom 11. Januar 2016, worin er aufgefordert worden sei, umgehend darauf zu verzichten, die übrigen Mitmieter mit Unwahrheiten einzudecken und sich als selbsternannter Mitmietervertreter betreffend X.- Strasse aufzuspielen, beantwortet und angekündigt, aufgrund der vorliegenden Korrespondenz einen Leserbrief zu schreiben und auf die dubiose Version der Verwaltung hinzuweisen. Dieses Schreiben habe der Mieter wiederum mit voller Absicht der Vermieterin persönlich und sämtlichen Mietern im Haus als Kopie zugestellt. Dem Mieter sei bewusst gewesen, dass er mit seinen Handlungen gegen die Anweisungen der Vermietervertretung verstosse und dass die Konfrontation der Vermieterin mit den mietrechtlichen Streitigkeiten bei dieser zu gesundheitlichen Problemen führe. Der Mieter habe sodann keinen vernünftigen Grund ins Feld führen können, weshalb er sich nicht an die Anweisung der Vermietervertretung gehalten habe. Der Mieter habe in der Liegenschaftsverwaltung B. AG einen kompetenten und verfügbaren Ansprechpartner. Für den Mieter habe es keinen Nachteil dargestellt, sich in der Mietangelegenheit mit der Liegenschaftsverwaltung auseinanderzusetzen und er wäre durch die Einhaltung der entsprechenden Anweisungen keines Rechts verlustig gegangen. Dem Mieter sei es offensichtlich darum gegangen, die Vermieterin respektive deren Vertretung zu belehren und mit besserwisserischen Kommentaren einzudecken sowie die Vermieterin in Rage zu bringen, diese mit der Zustellung der Korrespondenzen bewusst zu schikanieren und deren Gesundheit zu gefährden. Dieses Verhalten stelle mangelnde Rücksichtnahme und eine wiederholte offensichtliche Vertragsverletzung dar.

Der Mieter bestreitet, dass er die Vermieterin bzw. deren Vertretung zu belehren versucht habe. Die Überprüfung einer Nebenkostenabrechnung auf ihre Richtigkeit hin habe nichts mit besserwisserischem Gehabe zu tun. Es stehe jedem Mieter offen, die Nebenkostenabrechnung samt geforderter Nachzahlung zu prüfen und nötigenfalls bei der Schlichtungsbehörde anzufechten. Vehement bestritten werde die vermeintliche Tatsache, wonach die vorliegenden mietrechtlichen Streitigkeiten Auslöser der gesundheitlichen Probleme der Vermieterin sein sollten. Es sei nicht ungewöhnlich, dass bei Menschen in fortgeschrittenem Alter gewisse Beschwerden neu

auftreten und bereits bestehende sich verstärken würden. Es bleibe auch rätselhaft, woraus die Vermieterin offenbar den – allerdings bestrittenen – Eindruck gewinne, der Mieter amüsiere sich an deren gesundheitlichen Problemen und freue sich gar daran, diese in Rage zu bringen. Sodann werde nicht bestritten, dass der Mieter die Vermieterin mit einer Kopie des Schreibens vom 7. Januar 2016 bedient habe. Allerdings enthalte dieses Schreiben nichts Unrechtes. Es werde bestritten, dass der Mieter mit seinem Schreiben eine Mitmieterinformation "angedroht" haben solle. Er habe einzig darüber informiert, dass er seine Mitbewohner über den positiven Ausgang seiner Nebenkostenangelegenheit orientieren werde. Dies aber sei sein gutes Recht. Besser und transparenter wäre es allerdings gewesen, wenn die Verwaltung von sich aus die übrigen Nebenkostenabrechnungen proaktiv noch einmal überarbeitet hätte. Auch mit dem Schreiben vom 12. Januar 2016 habe der Mieter nichts Unrechtes unternommen. Vielmehr habe er auf diese Weise die gegen ihn gerichteten Verunglimpfungen seitens der Vermieterin und der Liegenschaftsverwaltung richtigstellen wollen. Zudem werde generell bestritten, dass die Vermieterin durch diese Korrespondenz je massiv belastet worden sei. Dies stelle eine reine und durch nichts belegte Parteibehauptung dar. Allein das Alter der Vermieterin lasse nicht per se auf eine übermässige gesundheitliche Belastung durch Korrespondenz schliessen. Hinzu komme, dass auch die ins Recht gelegten ärztlichen Schriftstücke nicht auf den geforderten adäquaten Kausalzusammenhang zwischen der zugestellten Korrespondenz und den behaupteten – jedoch vollumfänglich bestrittenen – gesundheitlichen Akutreaktionen der Vermieterin schliessen liessen. Zu guter Letzt hätte es die Vermieterin jederzeit selber in der Hand gehabt, die vermeintlich belastende Korrespondenz kurzerhand zu vernichten und gar nicht erst zu lesen.

3.4 Im Geschäftsverkehr zwischen Mieter- und Vermieterschaft ist es im Allgemeinen unproblematisch, wenn Korrespondenz, welche der Mieter an die Verwaltung richtet, in Kopie auch an den Vermieter direkt geht. Es gilt aber zu bedenken, dass die Liegenschaftsverwaltung zwar nicht Vertragspartei ist, sie aber als Vertreterin der Vermieterschaft handelt. Die Liegenschaftsverwaltung wahrt die Interessen der Vermieterschaft und nimmt sämtliche für die Verwaltung der Liegenschaft erforderlichen Rechtshandlungen vor (z.B. Abschluss eines Mietvertrages, Inkasso der Mietzinse, Kündigung, Mitteilung der Mietzinserhöhung). Sofern der Mieterschaft das Vertretungsverhältnis bekannt ist, hat sie sich also in allen Belangen des Mietvertrages an die Verwaltung zu halten (LACHAT/PÜNTENER, in: Lachat et al. [Hrsg.], Mietrecht für die Praxis, 8. A. 2009, Rz 2/1.2.3). Dem Mieter war spätestens seit dem Schreiben der B. AG vom 23. Dezember 2015 be-

kannt, dass diese für die Verwaltung der von ihm gemieteten Wohnung zuständig ist und er sich mit seinen Anliegen ausschliesslich an die Verwaltung halten und der Vermieterin weder direkte Korrespondenz noch solche in Kopie zusenden soll. Mit Schreiben vom 9. Januar 2016 hat die Liegenschaftsverwaltung diese Anweisungen gegenüber dem Mieter nochmals betont. Dagegen hat der Mieter mit Schreiben vom 7. und 12. Januar 2016 verstossen. Wie dargelegt und von der Vermieterin zu Recht betont, handelt es sich bei der Aufforderung, ihr persönlich keine Mieterkorrespondenz zuzusenden, nicht um eine Schikane, sondern um das ordnungsgemässe Verhalten gegenüber einer von der Liegenschaftsverwaltung vertretenen Vermieterin. Die Vermieterin war daher schon allgemein, erst recht aber unter Berücksichtigung ihres hohen Alters und des Umstandes, dass sie die Mietangelegenheit mit dem Mieter belastet, berechtigt, von diesem die Einhaltung des Vertretungsverhältnisses zu verlangen. Wie die Vermieterin weiter zutreffend erklärt, konnte der Mieter nicht nachvollziehbar darlegen, weshalb er sich nicht an diese Anweisung gehalten hat. Insbesondere ist es – entgegen der Ansicht des Mieters – nicht Sache des Mieters, einen korrekten Informationsfluss zwischen Vermieterschaft und Liegenschaftsverwaltung sicherzustellen. Die Entscheidung des Mieters, der Vermieterin weiterhin seine Korrespondenz mit der Liegenschaftsverwaltung in Kopie zuzusenden, wiegt unter diesen Umständen nicht mehr leicht.

3.5 Anderseits ist zu beachten, dass das dem Mieter vorgeworfene Verhalten sich im Ergebnis auf zwei Schreiben, welche in einem Zeitraum von weniger als einer Woche verschickt wurden, beschränkt. Das direkte Mietverhältnis zwischen den Parteien dauert dagegen bereits über zwölf Jahre. Umfang und Zeitraum des pflichtwidrigen Verhaltens auf der einen Seite und der lange Bestand des Mietverhältnisses auf der anderen Seite sprechen für eine zumutbare Fortsetzung des Mietverhältnisses.

3.6 Weitere allfällige Pflichtverletzungen des Mieters und das Verhältnis zwischen den Mietparteien insgesamt können bei der Beurteilung der Kündigung vom 19. Januar 2016 grundsätzlich nicht berücksichtigt werden. Zwar kann ein unheilbar zerrüttetes Verhältnis zwischen den Mietparteien bzw. eine unerträglich gewordene Feindschaft einen wichtigen Grund für eine Kündigung im Sinne von Art. 266g OR darstellen (HULLIGER, a.a.O., S. 5; HIGI, Zürcher Kommentar, a.a.O., Art. 266g OR N 49). Die Vermieterin verwehrte sich aber schon in der Klageantwort dagegen, den Vorwand "einer zerrütteten Ehe" ins Feld zu führen und betonte, dass einziger Kündigungsgrund die mehrfache, rücksichtslose und bösartige Zustellung von Mieterkorrespondenz sei. In ihren Ausführungen hat sie sodann lediglich pauschal darauf hingewiesen, dass das Mietverhältnis zwischen den Par-

teien "offensichtlich" belastet sei. Mithin hat die Vermieterin einen allfälligen Konflikt zwischen den Parteien als Kündigungsgrund verworfen und darauf verzichtet, das Verhältnis zwischen den Parteien genauer darzustellen. Der Mieter seinerseits bestritt schon in Klage und Widerklageantwort, dass das Mietverhältnis belastet sein solle. Die entsprechende Behauptung der Vermieterin sei durch nichts belegt. Soweit das Mietverhältnis doch belastet sei, liege der Grund hierfür ausschliesslich in der subjektiven Befindlichkeit der Vermieterin. Denn objektive oder zumindest objektivierbare Gründe lägen nicht vor. Allein ein höherer Mietzins für einen "Nachfolgemieter" stehe auf Seiten der Vermieterin im Vordergrund. Auch an der Parteibefragung betonte der Mieter, dass er nie ein Problem mit der Vermieterin gehabt habe. Zur Entwicklung des Mietverhältnisses hielt er zusammengefasst fest, dass er für die Vermieterin in der Vergangenheit mehrfach Arbeiten an der Mietliegenschaft erledigt habe, diese eines Tages mit seiner Umsetzung von neu zu montierenden Briefkästen nicht einverstanden und verärgert gewesen sei, als er hierauf keine weiteren Arbeiten für sie mehr habe leisten wollen. Insbesondere sei er nicht damit einverstanden gewesen, neu Hauswartarbeiten zu erbringen, worauf die Vermieterin den Mietzins um 70 Prozent habe erhöhen wollen, was er bei der Schlichtungsbehörde Miet- und Pachtrecht angefochten habe. Die Vermieterin hat unter diesen Umständen die Ursachen, die Entwicklung und den Gehalt eines allfälligen, über den vorgeworfenen Versand der zwei Schreiben vom 7. und 12. Januar 2016 hinausgehenden Konflikt zwischen den Parteien nicht substantiiert behauptet und bewiesen. Eine Abgrenzung zu blossen Meinungsverschiedenheiten, welche als wichtigen Grund im Sinne von Art. 266g OR nicht genügen würden (vgl. HIGI, Zürcher Kommentar, a.a.O., Art. 266g OR N 49), ist nicht möglich und der Anteil jeder Partei am allfälligen Konflikt lässt sich ebenfalls nicht feststellen. Auch wenn es naturgemäss schwierig ist, nach so langer Zeit noch festzustellen, wer einen Konflikt ins Rollen brachte und über die Jahre dazu beigetragen hat, dass dieser fortdauert oder sich verschlimmert, kann eine Überprüfung desselben nicht einfach unterbleiben, wenn die gekündigte Partei – wie im vorliegenden Fall – behauptet, dass der Konflikt auf ein Verschulden der Gegenseite zurückzuführen ist.

3.7 Die Schreiben vom 7. und 12. Januar 2016 haben sodann – wie auch die Vermieterin festhält (vgl. vorne E. 3.3) – im Wesentlichen die Nebenkostenabrechnung der Mietliegenschaft, den Ausgang des Schlichtungsverfahrens SB … (insbesondere den dreijährigen Kündigungsschutz) sowie das Auftreten des Mieters als "selbsternannter Mietervertreter" zum Gegenstand. Sie weisen mithin einen eindeutigen Bezug zum Mietverhältnis der Parteien auf und betreffen Meinungsverschiedenheiten, wie sie zwischen

den Parteien eines Mietvertrages immer vorkommen können. Eine rein oder überwiegend schikanöse Belästigung ergibt sich aus den Schreiben nicht. Die Vermieterin hält denn auch ausdrücklich fest, dem Mieter werde nicht vorgeworfen, sich wegen der behaupteten fehlerhaften Nebenkostenabrechnungen an sie gewandt zu haben.

Immerhin fällt in den Schreiben des Mieters der teilweise harte und konfrontative Tonfall auf (v.a. "mickrige Offerte", "Hausmeisterin", "diese verträgt keine andere Meinung, ist als sehr boshaft zu bezeichnen", "als Treuhänder, wie Sie sich bezeichnen, sollte Ihnen solches, wie noch etliches in Sachen Mietrecht bekannt sein", "sollte man auf dieser Differenz bestehen, wäre dies einem Betrugsversuch an den Mietern gleichzustellen" und "wo bleibt da Ihr logisches Denken und Verhalten"). Dabei ist aber zu beachten, dass die Schreiben in erster Linie an die Liegenschaftsverwaltung gerichtet waren. Zudem lassen sich den Ausführungen des Mieters keine Verunglimpfungen entnehmen, welche eine Fortsetzung des Mietverhältnisses unzumutbar machen würden. Dabei ist durchaus nachvollziehbar, dass die Ankündigungen, einen Leserbrief zu schreiben und die angeblich falsche Nebenkostenabrechnung gegenüber den anderen Mietern offen zu legen, bei der Vermieterin für Unmut sorgten. Es ist darin aber kein offensichtlich treuwidriges oder missbräuchliches Verhalten zu erkennen. Aus den Schreiben vom 7. und 12. Januar 2016 ergibt sich inhaltlich zusammengefasst mithin kein ausserordentlich schwerwiegender Grund, der eine Kündigung nach Art. 266g OR rechtfertigen würde.

3.8 An dieser Beurteilung vermag die gesundheitliche Verfassung der Vermieterin nichts zu ändern. Die Vermieterin ist 91 Jahre alt. Gemäss Angaben ihres Hausarztes leidet sie an einer schweren fortschreitenden Herzkrankheit mit wiederholten Rhythmusstörungen sowie Zustand nach Herzklappenoperation und Angina pectoris. In diesem Zusammenhang macht die Vermieterin geltend, die Schreiben vom 7. und 12. Januar 2016 hätten sie sehr belastet. Indes zeigte sie nicht substantiiert auf, dass und zu welchen negativen Folgen für ihre Gesundheit die beiden Briefe konkret geführt haben sollen. Insbesondere ist nicht klar, ob es sich dabei um psychische oder physische Beeinträchtigungen handeln soll. Nur für letztere wäre gestützt auf die erwähnten Arztzeugnisse von einer besonderen Empfindlichkeit der Vermieterin auszugehen. Wie die Vermieterin sodann zutreffend einwendet, ist eine tatsächliche Schädigung allerdings nicht erforderlich und würde auch eine mögliche Gefährdung ihrer Gesundheit genügen. Erhebliche negative Konsequenzen auf die Gesundheit der Vermieterin sind im Lichte eines objektiven Massstabes (vgl. HIGI, Zürcher Kommentar, a.a.O., Art. 266g OR N 31) aus den beiden Schreiben des Mieters aber nicht zu erwarten. Zum einen war es der Vermieterin auch in ihrem hohen

Alter und trotz Herzkrankheit möglich und zumutbar, die Schreiben vom 7. und 12. Januar 2016 in den Kontext der bisherigen mietrechtlichen Auseinandersetzung mit dem Mieter zu setzen, was es ihr erleichterte, dessen Ausführungen zu folgen und diese richtig einzuordnen. Soweit die Schreiben ihre Person direkt betrafen, waren die entsprechenden Ausführungen nicht geeignet, die Vermieterin schwer zu treffen. Zum andern trifft der Einwand des Mieters zu, dass die Vermieterin seine Schreiben nicht hätte lesen müssen, wenn sie diese effektiv als Gefahr für ihre Gesundheit betrachtet hätte. Es wäre von einem vernünftig handelnden Menschen mit angeschlagener Gesundheit unter diesen Umständen zu erwarten gewesen, dass er die Briefe ungelesen an die von ihm beauftragte Liegenschaftsverwaltung zur Bearbeitung weiterleitet. Darüber hinaus ist nicht zu erwarten, dass die von der Vermieterin offerierten Beweise – Befragung von Dr.med. E. als Zeugen und ärztliches Gutachten – eine erhebliche Gefährdung der Vermieterin durch die Schreiben vom 7. und 12. Januar 2016 belegen könnten. Dr.med. E. dürfte zu einer solchen Beurteilung, insbesondere betreffend allfällige Folgen für die Herzkrankheit der Vermieterin, als allgemein praktizierender Hausarzt nicht befähigt sein. Seine bisherigen Einschätzungen setzen sich zudem mit den Schreiben vom 7. und 12. Januar 2016 nicht konkret auseinander, sondern basieren auf der "andauernden Mietergeschichte". Ein allfälliger Konflikt zwischen den Mietparteien kann für die Begründung der Kündigung aber gerade nicht berücksichtigt werden (vgl. vorne E. 3.6). Schliesslich ist auch nicht ersichtlich, wie ein Sachverständiger nachträglich den möglichen Einfluss von zwei Schreiben auf den Verlauf einer fortschreitenden Herzkrankheit bei einem hochbetagten Menschen rechtsgenüglich soll beurteilen können.

3.9 Im Ergebnis ist festzuhalten, dass der Versand der Schreiben vom 7. und 12. Januar 2016 in Kopie an die Vermieterin unnötig war und das berechtigte Anliegen der Vermieterin, vom Mieter keine Schreiben zu erhalten, verletzt hat. Umfang und Zeitraum des pflichtwidrigen Verhaltens sowie der lange Bestand des Mietverhältnisses sprechen aber für eine Fortsetzung des Mietverhältnisses; dies erst recht unter Berücksichtigung der sehr angespannten Lage auf dem Wohnungsmarkt im Kanton Zug. Wie dem bewilligten Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und den Ausführungen an der Hauptverhandlung entnommen werden kann, lebt der Mieter mit einem Renteneinkommen von 2350 Franken in sehr bescheidenen finanziellen Verhältnissen. Der Verlust seiner jetzigen Wohnung mit einem monatlichen Bruttomietzins von 760 Franken würde ihn daher sehr hart treffen. Sodann leben die Parteien zwar unter einem Dach, weshalb der Vermieterin grundsätzlich weniger zuzumuten ist als einem Vermieter, der nicht im gleichen Haus wohnt (vgl. auch SVIT Kommentar, Das Schweizerische

Mietrecht, 3. A. 2008, Art. 257f OR N 36). Das im vorliegenden Prozess zu beurteilende Verhalten hat aber den Versand von Briefen und nicht direkte persönliche Animositäten zum Gegenstand, weshalb der Umstand, dass sich die Parteien im Alltag öfters begegnen dürften, von untergeordneter Bedeutung erscheint. Auch aus dem Inhalt der Schreiben vom 7. und 12. Januar 2016 ergibt sich – selbst unter Berücksichtigung der persönlichen Verhältnisse der Vermieterin – kein schwerwiegendes Fehlverhalten des Mieters. Ob die Briefe des Mieters im Gesamtkontext des Mietverhältnisses anders zu beurteilen wären, muss schliesslich offen bleiben, da die Vermieterin eine Überprüfung der Kündigung unter diesem Aspekt ausdrücklich ablehnt und weder ein erheblicher Konflikt zwischen den Mietparteien noch dessen Hintergründe dargelegt wurden. Unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände ist daher zusammengefasst festzuhalten, dass für die Kündigung vom 19. Januar 2016 kein wichtiger Grund vorlag.

Eine Kündigung kann nichtig, anfechtbar oder unwirksam sein. Nichtig sind Kündigungen, die an einem Formmangel leiden (Art. 266o OR). Bloss anfechtbar sind missbräuchliche oder treuwidrige Kündigungen. Von Unwirksamkeit – einer Zwischenkategorie zwischen Nichtigkeit und Anfechtbarkeit – spricht man dann, wenn eine Kündigung aus einem anderen Grund ungültig ist, weil zum Beispiel die Voraussetzungen einer ausserordentlichen Kündigung nicht vorliegen (vgl. BGE 122 III 92 E. 2d; LACHAT/THANEI, in: Lachat et al. [Hrsg.], a.a.O., S. 596 ff.; BJM 3/2014 S. 155 f. m.H.). Letzteres ist vorliegend der Fall, weshalb festzustellen ist, dass die Kündigung vom 19. Januar 2016 unwirksam ist.

3.10 Festzuhalten bleibt, dass es praktisch keine wesentlichen Auswirkungen auf die Beurteilung der Kündigung vom 19. Januar 2016 hätte, wenn der Lehrmeinung gefolgt würde, wonach das Gesetz das vertragswidrige Verhalten des Mieters nicht umfassend regelt, also lückenhaft ist, und Art. 266g OR auf vertragswidriges Verhalten des Mieters nicht zur Anwendung kommt (vgl. KOLLER, a.a.O., S. 847) oder jener Lehrmeinung, wonach Art. 257f OR für weitere Verletzungen von Nebenpflichten des Mieters analog anzuwenden ist (SPIRIG, a.a.O., S. 19). Im einen wie im anderen Fall ist eine schwerwiegende, insbesondere trotz schriftlicher Abmahnung anhaltende Vertragsverletzung erforderlich, so dass die Fortsetzung des Mietverhältnisses für den Vermieter unzumutbar wird (HIGI, Bemerkungen zu BGE 132 III 109, AJP 7/2006 S. 882 ff., 885). Wie vorne in E. 3.1 ff. dargelegt, ist diese Voraussetzung vorliegend nicht erfüllt.

(Entscheid des Kantonsgericht Zug vom 25. Oktober 2016 [EV 2016 70]; durch Urteil des Obergerichts Zug vom 10. Mai 2017 [Z1 2016 36] bestätigt)