

prüfen ist dagegen, ob diese Angaben des Mäklers und der Tochter des Beklagten dem letzteren als eigene Zusicherungen angerechnet werden dürfen. Dies ist mit der Vorinstanz zu bejahen. Denn im allgemeinen sind Personen, die auf Seiten einer Partei am Zustandekommen des Vertrages beteiligt sind, nicht als Dritte, sondern als Abschlussgehülfen der Partei zu betrachten, für welche diese einzustehen hat. So hat das Bundesgericht von jeher bei der Frage nach dem Vorliegen einer absichtlichen Täuschung, Art. 28 OR, die vom Angestellten, Agenten oder sonstigen Gehülfen begangene Täuschung der Partei als eigenes Verhalten zugerechnet, da diese Personen nicht als Dritte zu betrachten seien (BGE 31 II S. 380 ; 40 II S. 541 ; 61 II S. 234, v. TUHR, OR S. 267. Vergl. für das deutsche Recht STAUDINGER, I, 10. Aufl. 1936, Anm. 36/38 zu § 123 BGB, wo als Dritte nur Personen bezeichnet werden, die am Gesamttatbestand des Geschäftes unbeteiligt sind). Dass im vorliegenden Fall nicht nur dem Mäkler, sondern auch der Tochter des Beklagten die Eigenschaft eines Abschlussgehülfen zukam, ist nicht zu verkennen, da sie doch die Aufgabe hatte, den Verkehr mit dem schwerhörigen Beklagten zu vermitteln. Ein direkter Verkehr mit ihm über alle zu erörternden Punkte wäre überaus schwerfällig gewesen, wie denn auch die erste Instanz, welche eine persönliche Befragung des Beklagten vornahm, ausdrücklich feststellte, dass der Verkehr mit ihm schwierig gewesen sei. Der Kläger musste sich also auf die Angaben des Kuhn und der Frau Becher verlassen und durfte darauf abstellen, dass die letztere nur in Bezug auf solche Punkte den Beklagten noch aufklären oder fragen werde, in denen sie nicht ganz sicher war oder sonst eine direkte Bestätigung des Beklagten als nötig erachtete. Dieses Vorgehen hat der Beklagte dadurch gebilligt, dass er dagegen keine Einsprache erhob.

3. — Fragt sich nun weiter, welche Bedeutung der Zusicherung über den vom Beklagten in der Zeit unmittelbar vor dem Verkauf erzielten Umsatz beizumessen sei, so ist zunächst festzustellen, dass hierin zwar nicht die

Zusicherung einer Eigenschaft der verkauften Liegenschaft, sondern einer solchen des Wirtschaftsbetriebes liegt. Da aber dieser mit der Liegenschaft verkauft wurde und einen wesentlichen, ja den für den Kaufwillen ausschlaggebenden Bestandteil bildete, so ist der bisher erzielte Umsatz für den Entschluss des Klägers naturgemäss von entscheidender Bedeutung gewesen. Dass auch wirtschaftliche Verhältnisse, die sich in der Beschaffenheit der Kaufsache als solcher nicht zeigen (wie gerade die Rendite eines Geschäftes), als zugesicherte Eigenschaften in Frage kommen können, ist vom Bundesgericht denn auch in ständiger Rechtsprechung anerkannt worden (BGE 45 II S. 444 f., sowie nicht publ. Entscheid i. S. Mittel gegen Forrer vom 28. Oktober 1936 Erw. 2 ; vergl. ferner OSER-SCHÖNENBERGER Anm. 9 zu Art. 197 OR).

Unerheblich ist sodann, dass die Zusicherung über den Umsatz nicht in den öffentlich beurkundeten Vertrag aufgenommen worden ist. Denn nach der herrschenden Meinung (BECKER, Anm. 12, OSER-SCHÖNENBERGER, Anm. 8 zu Art. 197 OR), der sich auch das Bundesgericht in dem oben zitierten Entscheid vom 28. Oktober 1936 i. S. Mittel gegen Forrer angeschlossen hat, sind entgegen der Ansicht v. TUHRs, OR S. 215, mündlich abgegebene Zusicherungen auch bei formbedürftigen Rechtsgeschäften rechtsverbindlich. Die für den Formzwang massgebenden Motive, nämlich die Erreichung von Sicherheit und Ordnung im Grundstückverkehr und der Schutz der Kontrahenten vor Übereilung, treffen auf Zusicherungen beim Grundstückkauf nicht in höherem Grade zu als beim Fahrniskauf.

**21. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung
vom 23. Februar 1937 i. S. Walthert gegen Geissler.**

Vorzeitige Kündigung des Mietvertrages
aus wichtigen Gründen, Art. 269 OR.

Sie ist nur zulässig, wenn mit der Veränderung der Verhältnisse
nicht schon bei Abschluss des Mietvertrages gerechnet werden

musste; sie kann insbesondere nicht mit dem Verlust der Anstellung begründet werden, wenn dieselbe gemäss Vertrag oder Gesetz in ordentlicher Weise auf diesen Zeitpunkt kündbar war.

A. — Der Kläger, K. Geissler, vermietete dem Beklagten, R. W. Walthert, durch Vertrag vom 23. Juli 1934 sein Haus in Biel für die Zeit vom 1. August 1934 bis 31. Oktober 1937 zu einem monatlichen Zins von Fr. 230.—, wobei der Beklagte ausserdem den Wasserzins zu bezahlen haben sollte. Als "Rechtsdomizil" des Beklagten wurde der Vertragsort bezeichnet.

Der Beklagte, von Beruf Apotheker, hatte bis gegen Ende 1933 eine Apotheke in Stäfa geführt. Am 2. Dezember 1933 trat er bei der Viromed A.-G., Fabrik für medizinische und chemische Präparate in Biel, provisorisch als Aussendienstleiter ein. Am 28. Februar 1934 kam mit der Gesellschaft ein fester Anstellungsvertrag zustande, der erstmals auf 31. Dezember 1934 und nachher je auf Schluss eines Vierteljahres kündbar sein sollte, mit einmonatiger Kündigungsfrist. Der Monatsgehalt wurde zunächst auf Fr. 600.— und für die Zeit ab 1. Juli 1934 auf Fr. 750.— festgesetzt, zuzüglich 4 % Provision vom gesamten schweizerischen Umsatz.

Auf den 1. August 1934 zog der Beklagte in das vom Kläger gemietete Haus ein.

Bei der Viromed traten bald finanzielle Schwierigkeiten ein, die von Differenzen mit dem Beklagten begleitet waren. Am 14. Februar 1935 erklärte die Gesellschaft seinen Anstellungsvertrag unter Berufung auf wichtige Gründe (Art. 352 OR) mit sofortiger Wirkung als aufgelöst.

Darauf kündigte der Beklagte dem Kläger durch Schreiben vom 12. März 1935 den Mietvertrag gestützt auf Art. 269 OR, da er infolge Verlustes der Anstellung mittellos dastehe und zwecks Übernahme einer neuen Stelle nach Luzern übersiedeln müsse.

Der Kläger bestritt das vom Beklagten in Anspruch genommene Kündigungsrecht und hielt an dem Verträge fest.

B. — Am 25. Februar 1936 reichte Geissler gestützt auf die vertragliche Gerichtsstandsklausel beim Appellationshof des Kantons Bern vorliegende Klage ein. Er verlangte Bezahlung des Mietzinses für den Rest der Vertragsdauer, nämlich für 31 Monate zu Fr. 230.— = Fr. 7130.—, welchen Betrag er aus Billigkeitsgründen um einen Drittel, auf Fr. 4753.—, nebst 5 % Zins ab Verfall der einzelnen Mietzinsraten, reduziere. Ferner machte er für bezahlten Wasserzins, für Gas- und Lichtrechnungen eine Forderung von Fr. 56.35 und für weitere Unkosten (Möbelretention und Weitervermietung des Hauses) eine solche von Fr. 449.75 geltend.

Der Beklagte beantragte unter Berufung auf Art. 269 OR Abweisung der Klage, soweit mehr als ein halber Jahreszins gefordert werde.

C. — Auf 1. Mai 1936 konnte der Kläger das Haus an einen Dritten vermieten, zu einem monatlichen Mietzins von Fr. 145.—.

D. — Der Appellationshof verneinte in seinem Urteil vom 12. Oktober 1936 das Vorliegen eines wichtigen Grundes zur vorzeitigen Kündigung und verpflichtete den Beklagten zur Bezahlung eines Betrages von Fr. 4600.— nebst Zins an den Kläger, auf Grund folgender Berechnung:

1. Mietzins bis 1. Mai 1936 (13 × Fr. 230.—)	Fr. 2990.—
2. Mietzinsdifferenz vom 1. Mai 1936 bis 31. Oktober 1937 (18 × Fr. 85.—)	» 1530.—
3. Kosten der Weitervermietung Fr. 79.20; mit Rücksicht darauf, dass der Kläger diese Kosten nach Ablauf des Mietvertrages ohnehin gehabt hätte, reduziert auf	» 50.—
4. Wasserzins u.s.w.	» 56.35
5. Kosten der Möbelretention Fr. 370.55; weil jedoch übersetzt, nach richterlichem Ermessen reduziert auf	» 200.—
Total	Fr. 4826.—

welcher Betrag im Hinblick auf die prekäre Lage des Beklagten auf Fr. 4600.— herabzusetzen sei.

E. — Gegen dieses Urteil hat der Beklagte die Berufung an das Bundesgericht erklärt mit dem schriftlich begründeten Antrage, die Klage sei abzuweisen, soweit die eingeklagte Forderung einen halben Jahreszins übersteige.

Der Beklagte hat Abweisung der Berufung beantragt.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

Nach Art. 269 OR kann die auf bestimmte Zeit geschlossene Miete einer unbeweglichen Sache vorzeitig gekündigt werden aus wichtigen Gründen, die die Fortsetzung des Mietverhältnisses unerträglich machen. Dazu gehört aber nach Lehre und Rechtsprechung, dass die Veränderung der Verhältnisse, die als wichtiger Grund geltend gemacht wird, bei Vertragsschluss nicht voraussehbar war (BGE 33 II 576, 60 II 211 Erw. 3 ; OSER-SCHÖNENBERGER Anm. 8 zu Art. 269, BECKER Anm. 3 zu Art. 269). Wer einen Mietvertrag auf eine über die gesetzliche Kündigungsfrist hinausgehende Zeitdauer abschliesst, trotzdem er sich der Möglichkeit einer im Verlaufe der Mietzeit eintretenden Änderung der Verhältnisse zum voraus ernstlich bewusst sein muss, nimmt damit dieses Risiko nach gutgläubiger Verkehrsauffassung auf sich und hat daher, wenn die Änderung dann tatsächlich eintritt, auch unter dem Gesichtspunkt der Billigkeit, welcher Art. 269 Rechnung tragen will, keinen Anspruch auf Vertragsauflösung.

Der Beklagte macht als wichtigen Grund zur vorzeitigen Kündigung des Mietvertrages geltend, dass er seine Anstellung bei der Viomed verloren habe. Die Entlassung erfolgte am 14. Februar 1935 unter Berufung auf wichtige Gründe gemäss Art. 352 OR. Allein die Viomed hätte ihm auf Grund des am 28. Februar 1934 abgeschlossenen Anstellungsvertrages ohnehin (mit einmonatiger Kündigungsfrist) auf 31. März 1935 kündigen können. Seine Entlassung ist daher unter dem Gesichtspunkte von Art. 269 OR nicht anders zu beurteilen, als wenn die

Dienstherrin von ihrem vertraglichen Kündigungsrechte auf 31. März 1935 Gebrauch gemacht hätte. Das schliesst aber die Annahme eines wichtigen Grundes im Sinne dieser Bestimmung ohne weiteres aus ; denn der Beklagte musste von Anfang an und also auch bei Abschluss des Mietvertrages am 23. Juli 1934 mit der Möglichkeit rechnen, dass ihm die Stelle aus irgendwelcher Veranlassung auf einen der ersten vertraglich vorgesehenen Termine gekündigt werde.

Dazu kommt, dass es sich bei der Viomed um ein neugegründetes Unternehmen handelte, das in persönlicher und finanzieller Hinsicht von Anfang an auf schwachen Füüssen stand. Das war dem Beklagten bekannt. Er gab im Parteiverhör sogar zu, selber die kurze Kündigungsfrist gewünscht zu haben, weil ihm die Praktiken des Geschäftsleiters Piorkowsky verdächtig vorgekommen seien ; auch wurde er zugestandenermassen wiederholt beauftragt, für das Unternehmen Geld zu beschaffen. Bei dieser prekären Situation des Unternehmens durfte sich der Beklagte umso weniger auf seine kurzfristig kündbare Anstellung verlassen, um einen mehr als dreijährigen Mietvertrag abzuschliessen.

Der Anspruch des Klägers auf Erfüllung des Mietvertrages und Vergütung des ihm durch das Verhalten des Beklagten erwachsenen Schadens ist daher grundsätzlich zu schützen, ohne dass untersucht zu werden brauchte, ob der Beklagte seine Entlassung nicht wenigstens teilweise selber verschuldet hat und ob ihm nicht auch aus diesem Grunde das Recht zur vorzeitigen Kündigung versagt werden müsste.

Was die einzelnen Ansprüche und ihre Bemessung betrifft, so kann das angefochtene Urteil ebenfalls nur bestätigt werden.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Appellationshofes des Kantons Bern vom 12. Oktober 1936 bestätigt.