

Im Namen von Fürst und Volk

URTEIL

Der Fürstliche Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch seinen ersten Senat unter dem Vorsitz des Präsidenten Univ.Prof.iR Dr. Hubertus Schumacher sowie die OberstrichterIn Dr. Wigbert Zimmermann, Dr. Thomas Hasler, Dr. Valentina Hirsiger und Dr. Thomas Risch als weitere Mitglieder des Senats, ferner im Beisein der Schriftführerin Astrid Wanger, in der Rechtssache der klagenden Partei **A*******, *****, 9490 Vaduz, vertreten durch *****gegen die beklagte Partei **B*******, *****, 9495 Triesen, vertreten durch *****wegen ausgedehnt CHF 326'657.00 s.A. über die Revision der klagenden Partei (Revisionsinteresse CHF 326'657.00 s.A.) gegen das Urteil des Fürstlichen Obergerichts vom 30.03.2023, 08 CG.2022.11-37, mit dem der Berufung der klagenden Partei gegen das Urteil des Fürstlichen Landgerichts vom 21.07.2022, 08 CG.2022.11-15, keine Folge gegeben wurde, in nicht öffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Der Revision wird **k e i n e** Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit CHF 9'571.50 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen vier Wochen zu ersetzen.

T a t b e s t a n d:

1. ***** und die ***** ***** AG als Verkäufer einerseits und die Klägerin als Käuferin andererseits schlossen am 06.06.2016 einen Kaufvertrag betreffend neun Stockwerkeigentumseinheiten zum Preis von CHF 14 Mio. Die Vertragsparteien vereinbarten unter anderem Folgendes:

*„7.2. Bezüglich der Stockwerkeigentumseinheit ***** gibt die Vertragspartei zu 2.2., die ***** ***** AG, bis zum 30.03.2021 eine Mietzinsgarantie dergestalt ab, dass sofern und soweit die Räumlichkeiten trotz handelsüblicher Bemühungen der Käuferin bis zu jenem Datum nicht zum bisherigen Mietzins vermietet werden können oder die Räumlichkeiten von der Käuferin selber benutzt werden oder ein von den Verkäufern gestellter Mieter von der Käuferin nicht akzeptiert wurde, übernimmt die Vertragspartei zu 2.2., die ***** ***** AG, persönlich eine entsprechende Garantie auf Bezahlung dieser gegebenenfalls resultierenden Mietzinsausfälle bis zur maximalen Höhe von CHF 29'167.00 pro Monat. Die Verkäufer sind seitens der Käuferin im Anlassfall rechtzeitig darüber zu informieren, dass auf ein bestimmtes Datum hin ein neuer Mieter gesucht werden muss, damit die*

Verkäufer auch die Möglichkeit haben, rechtzeitig einen allfälligen Ersatzmieter zu suchen und zu stellen.“

Mit Erklärung vom 21.08.2017 übernahm die Beklagte die zwischen der ***** AG und der Klägerin abgeschlossene Mietzinsgarantie gemäss Ziffer 7.2. des Kaufvertrags vom 06.06.2016.

2. Mit ihrer am 11.01.2022 eingebrachten Klage begehrte die Klägerin gestützt auf die vereinbarte Mietzinsgarantie, die Beklagte schuldig zu erkennen, ihr letztlich den Betrag von CHF 326'657.00 samt Zinsen zu zahlen. Sie brachte zusammengefasst und im Wesentlichen vor: Bei Punkt 7.2. des Kaufvertrags handle es sich um eine Wertsicherungsklausel. Dies entspreche dem Sinn und Zweck der Vereinbarung, für die Klägerin eine gesicherte Rendite bzw gesicherte Mieteinnahmen für die nächsten fünf Jahren zu generieren. Die Klägerin sei am 01.06.2017 über den Auszug der bisherigen Mieterin, der ***** AG, per 31.12.2018 informiert worden. Sie habe in der Folge eine Vielzahl von Bemühungen und Aufwendungen zur Suche eines Ersatzmieters ergriffen. Sie habe die Firma ***** bei der Suche unterstützt, die Vermieterdokumentation erstellt und der Firma ***** Adressen von Interessenten weitergegeben. Mit der Beauftragung eines anerkannten Immobilienmaklers habe sie auch ein eigenes Unternehmen mit der Suche beauftragt. Am 10.09.2018 habe sie mit potentiellen Mietern (***** und *****) Kontakt aufgenommen und diesen bereits einen Teil der Fläche zugesichert, sodass diese in der Folge Dispositionen getroffen hätten. Aufgrund dieser Zusicherung sei dem am 12.09.2018 zugetretenen

potentiellen Mieter *****(****), der nur die Gesamtfläche habe mieten wollen, eine Absage erteilt worden.

Die Klägerin habe die zu vermietenden Räumlichkeiten zu keinem Zeitpunkt selbst benutzt. Die von der Beklagten als potentielle Mieterin namhaft gemachte Firma *****(****) sei kein zumutbarer Ersatzmieter gewesen. Die vereinbarten Voraussetzungen für eine Befreiung der Beklagten von der Mietzinsgarantie lägen nicht vor, sodass nunmehr die Mietzinsausfälle geltend gemacht würden.

Eine Schadenminderungspflicht komme nicht in Betracht, weil die Klägerin nicht nur eine vorvertragliche Pflicht zur Einhaltung ihrer (mündlichen) Zusagen gehabt habe, sondern es ihr auch nicht zumutbar gewesen sei, von den Zusagen hinsichtlich der anderen Mieter (***** und *****) zurückzutreten. Ein rechtswidriges Handeln bzw ein Bruch von vorvertraglichen Schutzpflichten könne niemals eine Option für eine Schadensminderung sein. Im Übrigen sei gar kein solcher Schaden entstanden. Die ***** sei am 11.10.2018 in Liquidation gesetzt worden. Bei objektiver Beurteilung sei dieses Unternehmen daher kein zumutbarer Ersatzmieter gewesen.

3. Die Beklagte bestritt, beantragte die Klagsabweisung und wendete im Wesentlichen ein: Die Klage sei unschlüssig. Die vereinbarte Mietzinsgarantie könne ausserdem überhaupt nur dann Anwendung finden, wenn die drei Voraussetzungen kumulativ vorliegen würden. Überdies hätte die Klägerin im Anlassfall rechtzeitig die Beklagte darüber informieren müssen, dass

auf ein bestimmtes Datum hin ein neuer Mieter gesucht werden müsse.

Die Beklagte habe über das von ihr beauftragte Unternehmen ***** AG am 12.09.2018 das Unternehmen ***** in Balzers als Ersatzmieter namhaft gemacht, das bereit gewesen sei, die gesamte Mietfläche zum gleichen Mietpreis zu übernehmen. Der Ersatzmieter sei seitens der Klägerin als unzumutbar bezeichnet worden, weil bereits ein Teil der Mietfläche anderweitig zugesichert worden sei. Dies führe allerdings nicht dazu, dass es sich unter objektiven Gesichtspunkten nicht (mehr) um einen unzumutbaren Ersatzmieter gehandelt habe. Vielmehr habe sie einen objektiv annehmbaren Vorschlag nicht abzulehnen. Die Klägerin sei ihrer Schadensminderungspflicht nicht nachgekommen. Die Beklagte habe ihr angeboten, die Klägerin im Zusammenhang mit dem von ihr angesprochenen Vertragsbruch sowie dem damit verbundenen Ersatz der getätigten Dispositionen schad- und klaglos zu halten.

Die Klägerin habe im Zeitraum von 06.06.2016 bis 30.03.2021, sohin über einen Zeitraum von 4,5 Jahren, keine handelsüblichen Bemühungen für die Suche eines Ersatzmieters getroffen. Es sei schon am Tag der Unterzeichnung des Kaufvertrags festgestanden, dass die damalige Mieterin ***** AG per 31.12.2018 ausziehen werde.

Im Übrigen werde auch bestritten, dass die geltend gemachten Mietzinsausstände überhaupt vorliegen würden. Es seien nämlich die Nebenkosten sämtlicher Mieter zu berücksichtigen und neben dem Mietzins ebenfalls in

Abzug zu bringen, sodass sich die Forderung entsprechend verringern würde.

4. Das Fürstliche Landgericht wies das Klagebegehren zur Gänze ab und verpflichtete die Klägerin zum Kostenersatz.

4.1. Das Erstgericht ging von folgendem Sachverhalt aus:

„Bei der Klägerin handelt es sich um die A*****, welche durch den Bürgermeister ***** nach Aussen vertreten wird. Bei der Beklagten handelt es sich um die B*****.

Chronologisch haben sich folgende verfahrensrelevanten Umstände betreffend die verfahrensrelevanten Mietflächen der *****er Parzelle ***** an der ***** (in der Folge „*****“) zugetragen:

23.03.2011:

Abschluss Mietvertrag zwischen ***** AG und ***** ***** AG.
„Der Mietvertrag wird fest auf zehn Jahre abgeschlossen und läuft nach dem 31.03.2021 auf unbestimmte Zeit weiter“.

23.11.2011:

Anpassung Mietvertrag mit ***** AG: „Der Mietvertrag, insbesondere dessen Ziffer 4. wird dahingehend abgeändert, dass der Mietvertrag, ohne dass es einer Kündigung bedarf, am 31.12.2018 endet. Das Optionsrecht der Mieterin auf Verlängerung des Mietvertrages gemäss Ziffer 4 Abs 2 des Mietvertrages wird einvernehmlich aufgehoben“.

Gemäss Mietvertrag zwischen der ***** AG und der ***** ***** AG betrug der monatliche Mietzins CHF 29'167.00. Vor diesem Hintergrund und im Hinblick auf die Mietzinsgarantie gemäss Pkt 7.2 des Kaufvertrages vom 06.06.2016 hätten unter der Annahme von gleichbleibenden Mieteinnahmen von monatlich CHF 29'167.00 im Zeitraum vom Januar 2019 bis März 2021

Mieteinnahmen von insgesamt CHF 787'509.00 (27 Monate zu je CHF 29'167.00) generiert werden können.

08.03.2016:

Auszug aus dem Gemeinderatsprotokoll, 17. Sitzung, 08.03.2016.
*„Der Gemeinderat stimmt dem Kauf der Liegenschaft *****,
*****er Parzelle *****, zum Preis von CHF 14 Mio. verbunden
mit einer Mietertragsgarantie für den gewerblichen Teil über fünf
Jahre, zu“.* Der Antrag wurde angenommen.

06.06.2016:

Kaufvertrag zwischen ***** und ***** ***** AG als Verkäufer und der Klägerin als Käuferin von 9 Stockwerkeigentumseinheiten zum Preis von CHF 14 Mio. Die Vertragsparteien haben unter anderem folgendes vereinbart:

*„7.2. Bezüglich der Stockwerkeigentumseinheit ***** gibt die Vertragspartei zu 2.2., die ***** ***** AG, bis zum 30.03.2021 eine Mietzinsgarantie dergestalt ab, dass sofern und soweit die Räumlichkeiten trotz handelsüblicher Bemühungen der Käuferin bis zu jenem Datum nicht zum bisherigen Mietzins vermietet werden können oder die Räumlichkeiten von der Käuferin selber benutzt werden oder ein von den Verkäufern gestellter Mieter von der Käuferin nicht akzeptiert wurde, übernimmt die Vertragspartei zu 2.2., die ***** ***** AG, persönlich eine entsprechende Garantie auf Bezahlung dieser gegebenenfalls resultierenden Mietzinsausfälle bis zur maximalen Höhe von CHF 29'167.00 pro Monat. Die Verkäufer sind seitens der Käuferin im Anlassfall rechtzeitig darüber zu informieren, dass auf ein bestimmtes Datum hin ein neuer Mieter gesucht werden muss, damit die Verkäufer auch die Möglichkeit haben, rechtzeitig einen allfälligen Ersatzmieter zu suchen und zu stellen“.*

Diese Klausel hat die Klägerin verfasst. Die Parteien hatten bezüglich dieser Mietzinsgarantie bis zum 30.03.2021 den übereinstimmenden Vertragswillen, dass die Mietzinsgarantie

nicht greifen soll, sofern einer der folgenden Ausschlussgründe vorliegt:

- Die monatlichen Mieteinnahmen bis zum 30.03.2021 sind nicht geringer als monatlich CHF 29'167.00;
- Die Klägerin nimmt keine handelsüblichen Bemühungen vor;
- Die Klägerin benutzt die Räumlichkeiten für sich selbst;
- Ein von der Beklagten gestellter Mieter wird von der Klägerin nicht akzeptiert.

Sofern nur einer dieser Ausschlussgründe vorliegt, entfällt die Mietzinsgarantie.

Betreffend die Stockwerkeigentumseinheit ***** wird im Kaufvertrag auf folgende Vormerkung hingewiesen:

„Miete bis: 31.03.2018

*zugunsten ***** AG, Register Nr.: *****, ******

16.06.2011

*Beleg ******

*05.01.2016 Belege *****“*

Dem Kaufvertrag war der Grundbuchauszug betreffend das Stockwerkeigentum ***** vom 22.06.2016 beigelegt. Dort ist unter anderem folgende Vormerkung aufgeführt:

*„***** Miete*

Frist bis: 31.12.2018

*zugunsten ***** AG, Register Nr.: *****, ******

*16.06.2011 Beleg ******

*05.01.2016 Beilage *****“*

Ab Erstellung des Kaufvertrages bzw ab Vertragsunterzeichnung am 06.06.2016 war der Klägerin bekannt, dass der Mietvertrag mit der ***** am 31.12.2018 ausläuft, diese dann auszieht und daher auf diesen Zeitpunkt ***** Mieter zu finden sind.

Die Klägerin ist zu keinem Zeitpunkt auf die ***** AG zugegangen, um einen allfälligen neuen Vertrag abzuschliessen. Die Klägerin ging davon aus, dass die ***** AG einen Verbleib in dieser Liegenschaft nicht wünscht.

13.07.2016:

Hausverwaltungsvertrag zwischen der Klägerin und der *****
***** AG betreffend die Liegenschaft *****, ***** ***** . Der
Beginn der Verwaltungstätigkeit wurde mit 01.07.2016 und die
feste Vertragsdauer bis 31.12.2017 festgelegt. Als Umfang des
Verwaltungsmandates wurde die unter anderem die Vermietung
vereinbart:

*„Die Verwaltung ist für die Vermietung besorgt. Dazu gehören der
Abschluss, die Änderung und die Kündigung der Miet- und
Pachtverträge sowie vor Vertragsabschluss die Einholung von
Mieterauskünften. Die A***** entscheidet über die Vergabe bzw.
die Wiedervermietung“*

Die ***** ***** AG hatte zu keinem Zeitpunkt den Auftrag,
Mieter für die ***** zu suchen.

Mai/ Juni 2017:

***** (bzw. Beklagte) erteilt der ***** ***** AG den Auftrag,
die Liegenschaft zu vermieten. In der Folge hat die ***** *****
AG die Mietdokumentation erstellt. Die Aufwendungen und
Rechnungen der ***** ***** AG hat nicht die Klägerin, sondern
***** bzw. die Beklagte bezahlt.

Die Klägerin hatte zu keinem Zeitpunkt Detailkenntnisse des
Auftrags der ***** ***** AG. Die Klägerin hat auch nicht
nachgefragt, was der Auftrag der ***** ***** AG ist oder wann
der Auftrag ausläuft.

01.06.2017:

Email von ***** (***** ***** AG) an ***** und ***** . Mit
diesem Email hat ***** die von der ***** ***** AG erstellte
Mietdokumentation für die Mietersuche übermittelt. ***** weist

daraufhin, dass die ***** ***** AG pro Woche ca 40 Unternehmen anschreiben und nachfassen werde.

06.06.2017:

Email von ***** an die ***** (***** ***** AG) und ***** mit folgendem Inhalt:

*„Hallo ******

Ich habe die Unterlagen im Namen des Bürgermeisters geprüft und habe folgende Ergänzungen:

Mit Ihrem Mail sind sowohl Käuferin, wie auch Verkäuferin rechtzeitig darüber informiert worden, dass auf Anfang 2019 ein neuer Mieter gesucht werden muss. Somit kann die Verkäuferin, bzw. ihre Vertretung rechtzeitig einen allfälligen Ersatzmieter suchen.

*In diesem Zusammenhang ist zu erwähnen, dass die A***** die Räumlichkeiten selbst nicht nutzen möchte.*

Da zum jetzigen Zeitpunkt die Verkäuferin, bzw. deren Vertretung die Suche nach einem allfälligen Ersatzmieter aufnimmt, wird die Käuferin noch keine Bemühungen unternehmen, um einen Ersatzmieter zu suchen.

*Im Zusammenhang mit der Neuvermietung sollen keine Kosten für die A***** entstehen.*

*Die A***** bevorzugt als Ersatzmieter einen Mieter (nicht Mehrere).*

Alle Informationen im Zusammenhang mit der Neuvermietung können an mich gerichtet werden. Ich werde intern die Kommunikation sicherstellen.

Bitte eine Liste aller Firmen an mich abgeben, die von euch kontaktiert werden. Wir möchten diese Liste gerne noch mit uns bekannten Interessenten ergänzen.

Zur besseren Lesbarkeit sollten in den Unterlagen die Flächen der Wohnungen, bzw. die Flächen, die nicht zur Vermietung stehen speziell gekennzeichnet werden.

Für Fragen stehe ich gerne zur Verfügung.

Vielen Dank für Eure Bemühungen.“

Bis zu diesem Zeitpunkt hat die Klägerin nichts unternommen, um Mieter für die ***** zu finden.

***** ist seit 01.05.1998 bei der Klägerin und dabei seit ca. 5 Jahren als Liegenschaftsverwalter angestellt. Er hat sich bei der Erstellung des Kaufvertrages vom 06.06.2016 involviert, bei den diesbezüglichen Besprechungen war er aber nicht beteiligt. Nach Unterzeichnung des Vertrages war ***** gemeindeintern als Liegenschaftsverwalter für die ***** zuständig.

07.06.2017:

Email *****an ***** , wonach er die von ***** im Email vom 06.06.2017 erwähnten Punkte so aufnehmen werde. Dabei wies ***** darauf hin, dass er ***** hinsichtlich dem Punkt „Die A***** bevorzugt als Ersatzmieter einen Mieter (nicht Mehrere) nicht zustimme, da im Vertrag nicht fixiert sei, dass es nur einen Nachmieter geben dürfe.

Die Klägerin hat gegenüber der ***** ***** AG nicht mitgeteilt, dass auch mehrere Mieter akzeptiert werden.

08.06.2017:

Email ***** an ***** mit zwei Anpassungswünschen betreffend Mietdokumentation:

*„Seite 3: der erste Satz (die A*****...) kann gestrichen werden.
Seite 3: Empfehlenswert wäre u.E. die Erwähnung, dass sich in der Liegenschaft 8 Wohnungen befinden, die aber nicht zur Vermietung stehen. Dieser Hinweis fehlt nämlich gänzlich, ist aber nicht unerheblich.“*

Zudem übermittelte ***** an ***** die Namen von 6 Firmen mit folgendem Hinweis: „Anbei sende ich Ihnen noch diverse

Interessenten-Adressen aus früheren Anfragen an die Gemeinde“.
Diese Firmen waren der Klägerin von früher bekannt und hat die Klägerin nicht spezifisch für die Vermietung der ***** in Erfahrung gebracht. Weder die Klägerin noch die Firma *****
***** AG hat mit den der Klägerin bekannten potentiellen Mietern Kontakt aufgenommen.

20.06.2017:

Email ***** an ***** , womit er zwei Adresslisten übermittelte. Auf diesen Adresslisten waren unter anderem die ***** und die ***** AG aufgeführt.

26.06.2017:

Email ***** an ***** , womit er eine Adressliste übermittelte.

Betreffend die von der ***** ***** AG erstellten Listen mit möglichen Mietern hat die Klägerin einzig bereits bestehende Baurechtsnehmer und Mieter der Klägerin rausgestrichen. Die Klägerin hat die Listen weder erstellt noch war sie bei der Zusammenstellung involviert.

27.06.2017:

Email ***** an ***** mit der Bitte, *„folgende Adressen aus der Liste zu nehmen (...). Das sind entweder Miet- oder Baurechtsnehmer der A*****“.*

21.08.2017

Die Klägerin beauftragt die ***** mit der Laservermessung der Räumlichkeiten der *****. Die Kosten für die daraus resultierenden Pläne hat die Klägerin beglichen.

31.08.2017:

Erklärung der Beklagten (Schuldübernahme): Mit Erklärung vom 21.08.2017 hat die Beklagte die zwischen der ***** ***** AG und der Klägerin abgeschlossenen Mietzinsgarantie gemäss Ziff. 7.2 des Kaufvertrages vom 06.06.2016 übernommen.

12.10.2017:

***** sendet die von der ***** per Laservermessung erstellten Pläne an ***** bzw an die ***** ***** AG weiter.

25.05.2018:

Gespräch zwischen ***** und ***** (***** ***** AG). Die ***** ***** AG wurde nicht beauftragt, Mieter für die ***** zu suchen.

28.05.2018:

E-Mail-Korrespondenz zwischen ***** (***** AG) und *****, wonach ***** zum „*Netto Pauschal Angebot*“ eine Zusage machte.

12.09.2018:

***** ***** stellt sich und seine Firmen bzw. Partnerfirmen vor und teilt ***** mit, dass er bzw. mit seinen Partnerfirmen die Gesamtfläche mieten und somit das gesamte Gebäude mit verlässlichen Partnern füllen möchte. ***** ***** bzw die ihm zuzuordnende ***** wollte die Liegenschaft ***** zu denselben Konditionen wie zuvor die ***** AG mieten. ***** leitete dieses E-Mail von ***** ***** (*****) an ***** und ***** weiter.

14.09.2018:

E-Mail ***** an ***** sowie ***** und ***** *****. ***** teilt mit, dass er am 13.09.2018 die Bewerbung von ***** ***** mit dem Bürgermeister ***** besprochen habe und diese Bewerbung zu spät komme, da den Bewerbern im Erdgeschoss (gemeint waren die Firmen ***** und ***** AG) bereits eine Zusage erteilt worden sei.

Es kann nicht festgestellt werden, an welchem Datum die Klägerin der ***** AG und der ***** den Zuschlag erteilte, die Liegenschaft mieten zu können. Dies war aber vor dem 12.09.2018.

Die Beklagte hat der Klägerin angeboten, die Klägerin im Zusammenhang mit dem allfälligen Vertragsbruch – Vermietung

der ***** an die ***** trotz bereits erfolgter Zusage an die ***** und ***** AG – schad- und klaglos zu halten.

18.09.2018:

E-Mail ***** ***** an ***** wonach er bereit sei, das ganze Gebäude zu mieten und ein Gespräch mit der Klägerin führen wolle.

03.10.2018:

Email von ***** ***** (*****) an ***** und ***** mit der Bitte um Aufklärung, weshalb er den Zuschlag zur Liegenschaft nicht erhalten habe bzw. weshalb andere Firmen den Zuschlag erhielten.

04.10.2018:

Email ***** an ***** ***** unter anderem mit folgendem Inhalt:
*„... Die Firma ***** wurde vom ehemaligen Eigentümer mit der Suche nach Nachmieterin beauftragt. Nachdem uns von der Firma ***** ein Dossier mit möglichen Mietern für das Erdgeschoss abgegeben worden ist, haben wir uns mit diesen befasst, Miete rausgesucht und den Mietinteressenten mitgeteilt, dass sie die gewünschten Flächen mieten können. Ebenso haben wir unsere Verwaltung mit der Erstellung der Mietverträge beauftragt. Erst dann wurde uns von ***** mitgeteilt, dass sie sich ebenfalls für dieses Mietobjekt interessieren. Für uns kam diese Information leider zu spät. Somit sahen wir uns gezwungen, ihnen abzusagen und haben das umgehend ***** mitgeteilt. Die Weiterleitung der Information war ausserhalb unseres Wirkungskreises.“*

Weder am 12.09.2018, noch danach hatten ***** oder die Klägerin Kenntnis davon, dass die Firmen ***** und ***** AG, welche die Zusage vor dem 12.09.2018 erhielten, bis zum 12.09.2018 irgendwelche Dispositionen getroffen haben. Es kann nicht festgestellt werden, dass die Firmen ***** und ***** AG vor dem 12.09.2018 Dispositionen im Hinblick auf das Mietobjekt an der ***** trafen.

11.10.2018:

Amtsblatt Fürstentum Liechtenstein betreffend *****. „*****, in Balzers, *****, Aktiengesellschaft Firma bzw. Name neu: *****in Liquidation. Repräsentanz / Zustelladresse neu: gelöscht. Auflösung und Liquidation der AG von Amts wegen und Bestellung von ***** *****, ***** *****, 9496 Balzers, zum Liquidator. Laut Verfügung des Amtes für Justiz vom 13.07.2018“.

15.10.2018

E-Mail ***** an ***** mit folgendem Inhalt: „Wir haben immer noch nichts von der ***** gehört. Sollte nächste Woche unbedingt alle Unterlagen per E-Mail haben damit wir entscheiden können. Kannst du uns den Kontakt oder die Anfrage per Mail weiterleiten, da ich diese Woche noch bis Donnerstag im Ausland bin?“.

20.10.2018:

Email von ***** an ***** (***** AG) mit folgendem Hinweis: „Ich habe alle Unterlagen zur ***** gebracht. Dort werden die Mietverträge vorbereitet. Der zuständige Sachbearbeiter ist aber diese Woche in den Ferien“.

29.11.2018:

Abschluss Mietvertrag zwischen Klägerin und ***** Anstalt. Es wurde eine Mietzinsstaffelung (reduzierter Mietzins) vereinbart.

17.12.2018:

Abschluss Mietvertrag zwischen Klägerin und Immobiliengemeinschaft *****/*****.

19.12.2018:

Abschluss Mietvertrag zwischen Klägerin und *****.

21.12.2018:

Abschluss Mietvertrag zwischen Klägerin und ***** AG.

31.12.2018:

Auszug der Firma ***** AG.

07.03.2019:

Abschluss Mietvertrag zwischen Klägerin und ***** bzw. *****.

27.03.2019:

Abschluss Mietvertrag zwischen Klägerin und Gesundheitspraxis ***** zu einem Mietzins von CHF 750.00.

27.08.2019:

Abschluss Mietvertrag zwischen Klägerin und ***** für einen Mietzins von CHF 2'300.00 (Beilage Z). Es wurde eine Mietzinsstaffelung (reduzierter Mietzins) vereinbart:

„Vom 01.09.2019 bis 31.08.2020 Nettomietzins CHF 1'867.50 pro Monat

Vom 01.09.2020 bis 31.08.2021 Nettomietzins CHF 2'490.00 pro Monat

Vom 01.09.2021 bis 31.08.2022 Nettomietzins CHF 3'735.00 pro Monat“

12.09.2019:

Mietvertrag zwischen Klägerin und ***** (für Garagenplätze) zu einem Mietzins von CHF 400.00.

12.08.2020

Mietrechnung 237889: Die Klägerin stellt gegenüber der Beklagten für die Mietausgleichszahlung 2019 den Betrag von CHF 169'673.00 in Rechnung.

01.09.2020

Schreiben ***** an die Klägerin (*****). ***** teilt mit, dass die Rechnung vom 12.08.2020 über CHF 169'673.00 für das Jahr 2019 um den Betrag von CHF 29'673.00 reduziert werden möge, da gemäss ***** bis zum Betrag von CHF 30'000.00 kein vom Gemeinderat zu genehmigender Finanzbeschluss erforderlich sei, *„dies unpräjudiziell und im Sinne einer unkomplizierten Erledigung“*.

30.11.2020:

Kündigung von drei Tiefgaragenplätzen per 28.02.2021 durch ***** (*****).

04.05.2021

Mietrechnung 342959: Die Klägerin stellt gegenüber der Beklagten für die Mietausgleichszahlung 2020 den Betrag den Betrag von CHF 121'224.00 in Rechnung.

04.05.2021

Mietrechnung 342960: Die Klägerin stellt für die Mietausgleichszahlung Januar bis März 2021 den Betrag von CHF 29'013.00 in Rechnung.

01.06.2021:

Email ***** von der ***** ***** AG an ***** mit folgendem Inhalt: *„Gerne bestätige ich dir, dass wir am 25.05.2018 telefonisch über den Auftrag zur Weitervermietung der Gewerbeflächen durch die ***** ***** AG gesprochen haben. Dies habe ich so im Stundenrapport vermerkt. Danke für die Kenntnisnahme“*.

18.12.2021:

Mietvertrag zwischen Klägerin und ***** Aktiengesellschaft (Parkplatz Nr. 39 zu einem Mietzins von CHF 50.00 pro Monat.

18.03.2022:

E-Mail ***** (Bürgermeister der Klägerin) an ***** . Unter anderem weist ***** darauf hin, *„dass hier die Zahlung der Mietzinsgarantie von Seiten der damaligen Verkäuferschaft zu jedem Zeitpunkt klar gegeben ist (so wie auch vom Gemeinderat bestätigt). Nun auf der Formulierung „handelsüblicher Bemühungen“ zu beharren, ist auf Grund der „oder“ Verknüpfungen zwar möglich, jedoch irrelevant, da die A***** die geforderten handelsüblichen Bemühungen gemäss Vertrag erbracht hat“*.

Obwohl die Klägerin ihre Mietobjekte üblicherweise auf deren Homepage aufschaltet, ist dies Im Hinblick auf die ***** nicht

passiert. Die Klägerin hat auch die Beklagte niemals darüber informiert, dass für die ***** ein neuer Mieter gesucht werden muss. Die Klägerin hat die Mieträumlichkeiten an der ***** nie selbst benutzt.

Im Zeitraum Januar 2019 bis März 2021 wurde die Liegenschaft ***** wie folgt vermietet und wurden folgende Mieteinnahmen (insgesamt CHF 326'657.00) generiert:

XXX

4.2. In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus, dass bei Vorliegen auch nur eines Ausschlussgrundes in Punkt 7.2. des abgeschlossenen Vertrags vom 06.06.2016 die Mietzinsgarantie entfalle. Bei ***** bzw der ***** habe es sich um zumutbare und annehmbare Mieter gehandelt, für deren Ablehnung keine berechtigten Gründe vorgelegen seien. Es liege daher der vierte Ausschlussgrund vor, die Klägerin habe keinen Anspruch auf Bezahlung der Mietzinsgarantie. Die Zumutbarkeit betreffend habe nicht festgestellt werden können, dass die Firmen ***** und ***** AG zum Zeitpunkt der Absage an die ***** bzw ***** bereits Dispositionen getroffen hätten. Ausserdem hätte die Beklagte die Klägerin diesbezüglich ohnehin schad- und klaglos gehalten, sodass für die Klägerin kein (Kosten-)Risiko bestanden habe. Der Umstand, dass sich die ***** knapp einen Monat nach der Absage durch die Klägerin in Liquidation befunden habe, sei ohne Einfluss darauf, dass es sich zum Zeitpunkt der Absage durch die Klägerin um einen zumutbaren Mieter gehandelt habe.

Dazu komme, dass die Klägerin ihrer Pflicht, handelsübliche Bemühungen zwecks Mietersuche vorzunehmen, nicht nachgekommen sei. Es liege daher auch dieser Ausschlussgrund vor.

5. Das Fürstliche Obergericht gab der dagegen erhobenen Berufung der Klägerin keine Folge und verpflichtete die Klägerin zum Ersatz der Kosten des Berufungsverfahrens.

5.1. Das Berufungsgericht verwarf die Verfahrensrüge und erachtete auch die Beweistrüge als nicht berechtigt.

5.2. In rechtlicher Hinsicht führte es aus, das Erstgericht habe zutreffend erkannt, dass die Mietzinsgarantie entfalle, wenn auch nur einer der aufgezählten Ausschlussgründe vorliege. Die Auslegungsregeln der §§ 914 ff ABGB seien bei der Klärung der Rechtsfragen, ob die Klägerin die „handelsüblichen Bemühungen“ vorgenommen habe und ob sie berechtigt gewesen sei, den von der Beklagten angebotenen Ersatzmieter abzulehnen, massgebend. Die Auslegung, welche Bemühungen „handelsüblich“ seien, führe nach § 914 ABGB zu keinem eindeutigen Ergebnis. Wenn auch von juristischen Personen ein „mehr“ an Bemühungen als von natürlichen Personen als „handelsüblich“ zu fordern sei, lasse sich die Undeutlichkeit der gegenständlichen Vertragsklausel nicht beheben. Es könne nämlich nicht geklärt werden, was die Klägerin hätte konkret unternehmen müssen, um den „handelsüblichen Bemühungen“ gerecht zu werden. Es komme daher die Unklarheitenregel des § 915 ABGB zu Anwendung. Die Klausel gehe als undeutliche Äusserung zu Lasten der Klägerin, die die undeutliche Klausel verfasst habe. Nach den Feststellungen habe ***** als Liegenschaftsverwalter der Klägerin an ***** von der ***** ***** AG die Namen von sechs Firmen mit dem Hinweis übermittelt, dass es sich dabei um „diverse Interessenten – Adressen aus früheren Anfragen an die Gemeinde“ handle. Das Erstgericht habe disloziert festgestellt, dass die Klägerin zu keinem Zeitpunkt eine

Immobilienfirma zur Mietersuche beauftragt oder selbst Kontakt mit möglichen Mietern aufgenommen habe. Sie habe die Mietmöglichkeiten an der *****, obwohl sie ihre Mietobjekte üblicherweise auf deren Homepage aufschalte, auch nicht auf ihrer Homepage publiziert. Weiters habe das Erstgericht im Rahmen der rechtlichen Beurteilung ausgeführt, die Klägerin habe augenscheinlich auf positive Ergebnisse der Bemühungen der Beklagten bzw der von ihr beauftragten *****, AG gehofft, ohne dass die Klägerin gewusst hätte, welchen Auftrag die *****, AG tatsächlich gehabt habe. Unter Bedachtnahme darauf, dass die Klausel „handelsübliche Bemühungen“ als undeutliche Äusserung zum Nachteil der Klägerin, die diese Klausel verfasst habe, auszulegen sei, sei der Schluss zu ziehen, dass die Klägerin nicht jene „handelsüblichen Bemühungen“ unternommen habe, die vereinbart gewesen seien. Bereits aus diesem Grund greife die vereinbarte Mietzinsgarantie nicht.

Die Frage, ob ein angebotener Mieter zumutbar sei oder nicht, müsse nach einem objektiven Massstab beurteilt werden. Auf die subjektive Einschätzung einer Vertragspartei komme es nicht an. Der Klägerin hätte bei Annahme des von der Beklagten angebotenen Mieters, der *****, bzw *****, kein Schaden entstehen können, weil ein allfälliger Mietzinsentfall bis 30.03.2021 aufgrund der von der Beklagten übernommenen Mietzinsgarantie ohnehin ersetzt hätte werden müssen und sich die Beklagte ausdrücklich bereit erklärt habe, die Klägerin im Zusammenhang mit einem allfälligen Vertragsbruch schad- und klaglos zu halten. Im Zusammenhang mit den im Dezember 2018 abgeschlossenen Mietverträgen mit der

***** und der ***** AG habe nicht festgestellt werden können, ob die ***** und die ***** AG vor dem 12.09.2018 bereits Dispositionen bezüglich des Mietobjekts getroffen hätten und diesbezüglich überhaupt Ansprüche gegen die Klägerin geltend gemacht hätten werden können. Die Gründe für die am 11.10.2018 erfolgte Liquidation der ***** seien nicht festgestellt worden. Die Klägerin habe dazu auch keine konkreten Behauptungen aufgestellt, sodass die dazu vorgetragenen Bedenken nicht berechtigt seien. Es sei auch zu bedenken, dass nicht nur die *****, sondern auch ***** ***** als Mieter angeboten worden sei, zu dessen mangelnder Liquidität die Klägerin kein Vorbringen erstattet habe und auch keine Feststellungen getroffen worden seien. Auf Grundlage des festgestellten Sachverhalts sei es der Klägerin zumutbar gewesen, die Zusage zu widerrufen und den von der Beklagten angebotenen Mieter zu akzeptieren, sodass ihr kein Schaden entstanden wäre. Durch die Ablehnung habe die Klägerin auch den vierten vereinbarten Ausschlussgrund verwirklicht.

6. Gegen diese Entscheidung richtet sich die Revision der Klägerin. Sie macht darin unrichtige rechtliche Beurteilung geltend und strebt eine Abänderung der obergerichtlichen Entscheidung dahingehend an, dass dem Klagebegehren zur Gänze stattgegeben werde.

Die Beklagte bestreitet in ihrer Revisionsbeantwortung das Vorliegen des geltend gemachten Rechtsmittelgrundes und beantragt, der Revision keine Folge zu geben.

7. Die Klägerin bringt in ihrer Revision zusammengefasst und im Wesentlichen vor:

7.1. Gemäss dem festgestellten Sachverhalt habe die Klägerin der Beklagten mit E-Mail vom 06.06.2017 bereits mitgeteilt, dass sie vorerst keine eigenen Bemühungen zur Ersatzmietersuche unternehmen werde. Die von der Beklagten mandatierte ***** AG habe der Klägerin daraufhin mit E-Mail vom 07.06.2017 geantwortet, sie sei mit diesem Vorgehen einverstanden. Aufgrund des Grundsatzes von Treu und Glauben habe die Klägerin diese Erklärung nur so verstehen können und müssen, es bestehe Einverständnis, dass die Klägerin vorerst keine eigenen Bemühungen zur Suche nach einem Mieter unternehmen müsse, weil bereits die ***** AG mit der Ersatzmietersuche beauftragt gewesen sei. Der Einwand der Beklagten, die Klägerin habe keine handelsüblichen Bemühungen unternommen, sei aufgrund des ausgetauschten E-Mail-Verkehrs vom 06.06. und 07.06.2017 treuwidrig (venire contra factum proprium).

7.2. Das Obergericht gehe unzutreffend davon aus, dass nicht nur die *****, sondern auch ***** persönlich als Ersatzmieter angeboten worden sei. Dies lasse sich den Feststellungen des Landgerichts und der Anfrage von ***** nicht entnehmen. Insoweit sei das Berufungsverfahren mangelhaft. Bei richtiger rechtlicher Beurteilung hätte das Obergericht festhalten müssen, dass die von der ***** beanspruchte Gesamtfläche des gegenständlichen Mietobjekts zum Zeitpunkt ihrer Anfrage am 14.09.2018 gar nicht mehr frei gewesen sei, weil bereits am 12.09.2018 Zusagen an die ***** und die

***** AG erfolgt seien. Die Klägerin habe gegenüber der ***** und der ***** AG vorvertragliche Schutz- und Sorgfaltspflichten einzuhalten gehabt, andernfalls sie verpflichtet gewesen wäre, den beiden Unternehmen den Vertrauensschaden zu ersetzen.

Im Übrigen habe sich die ***** am 12.09.2018, als sie Interesse am Mietobjekt bekundet habe, bereits in Liquidation befunden. Dadurch sei der Zweck der Gesellschaft auf die Auflösung und Liquidation gerichtet gewesen. Der Abschluss von neuen (langfristigen) Mietverträgen gehöre nicht zu diesem Zweck und wäre rechtlich unzulässig bzw für die Gesellschaft nicht bindend gewesen. Auch deshalb handle es sich bei ihr um keinen zumutbaren Ersatzmieter.

8. Die Beklagte verfolgt in ihrer Revisionsbeantwortung im Grossen und Ganzen nachstehende Gegenargumentation:

8.1. Mit ihren Ausführungen, sie habe keine handelsüblichen Bemühungen vorzunehmen gehabt, weil die Streitparteien vereinbart hätten, dass die Klägerin vorerst keine Bemühungen unternehmen müsse, um einen Ersatzmieter zu suchen, entferne sich die Klägerin vom festgestellten Sachverhalt. Die Antwort von ***** sei bewusst nicht mehr an ***** zugestellt und damit der ***** ***** AG und/oder der Beklagten gerade nicht mitgeteilt worden, dass die Klägerin ihrerseits auf die Vornahme von handelsüblichen Bemühungen verzichten werde. Unabhängig davon, dass keine Mitteilung an die ***** ***** AG und/oder an die Beklagte erfolgt sei, liege jedenfalls auch keine (stillschweigende) Zustimmung der

***** ***** AG oder der ***** ***** AG, geschweige denn der Beklagten selbst zu dem von der Klägerin beabsichtigten Vorgehen vor.

Die Klägerin übersehe auch, dass Abänderungen und Ergänzungen des Vertrags vom 06.06.2016 der Schriftform und der Unterzeichnung durch die Vertragsparteien bedürfen. Ihre Ausführungen, wonach der Beklagten bekannt gewesen sein solle, dass die Klägerin (vorerst) darauf verzichte, handelsübliche Bemühungen vorzunehmen, seien daher unbeachtlich.

Entgegen der Ansicht der Klägerin handle es sich bei der ***** ***** AG selbstredend nicht um eine Stellvertreterin der Beklagten, die eigenständig Vertragsanpassungen vornehmen könne. Die ***** ***** AG habe von der Beklagten – aufgrund der Untätigkeit der Klägerin – den Auftrag erhalten, einen Mieter für die Räumlichkeiten an der ***** in ***** zu suchen. Die ***** ***** AG sei aber nicht in die Ausarbeitung der vereinbarten Mietzinsgarantie sowie der Übernahme der Verpflichtung gemäss Erklärung vom 31.08.2017 involviert gewesen und sei ein Abgehen von den dort vereinbarten Bestimmungen offensichtlich nicht in der Aufgabenbereich gelegen. Aber selbst wenn am 06.06.2017 seitens der ***** ***** AG tatsächlich ein Verzicht auf die Vornahme handelsüblicher Bemühungen durch die Klägerin erfolgt sein sollte, wäre dieser Verzicht spätestens am 31.08.2017 wieder (einvernehmlich zwischen den Parteien) aufgehoben worden. Mit Erklärung vom 31.08.2017 sei nämlich die Mietzinsgarantie dergestalt von der Beklagten übernommen worden, dass die Klägerin handelsübliche Bemühungen

vorzunehmen habe. Die Klägerin habe nach ihren eigenen Ausführungen im Zeitraum 06.06.2016 bis zumindest 24.05.2018 und darüber hinaus lediglich drei marginale Handlungen vorgenommen, nämlich die Übersendung von sechs bereits bekannten Adressen, die Streichung von sechs bereits bestehenden Baurechtsnehmern und Mietern sowie die Beauftragung zur Lasermessung. Die Vorinstanzen seien völlig zu Recht zum Schluss gekommen, dass die Klägerin keine handelsüblichen Bemühungen vorgenommen habe.

8.2. Die Klägerin führe in ihrer Revision neuerlich aus, dass die ***** kein zumutbarer Ersatzmieter gewesen sei, weil diese zum Zeitpunkt, als sie am 12.08.2018 Interesse am Mietobjekt bekundet habe, bereits in Liquidation gewesen sei. In Bezug auf den vierten Ausschlussgrund sei gemäss dem Vertragswillen der Parteien festgestellt worden, dass es für den Ausschluss der Mietzinsgarantie ausreichend sei, wenn seitens der Beklagten ein beliebiger Mieter vorgeschlagen werde, der von der Klägerin nicht akzeptiert werde. Bei der Feststellung des übereinstimmenden Vertragswillens handle es sich um das Ergebnis der Beweiswürdigung und damit um eine nicht reversible Tatfrage. Das Erstgericht habe weiters festgestellt, dass die Beklagte der Klägerin mit Datum vom 12.09.2018 die ***** (bzw ***** *****) als Mieterin vorgeschlagen habe und die Klägerin diese mit Datum vom 14.09.2018 nicht akzeptiert habe. Damit sei der vierte Ausschlussgrund erfüllt. Eine anderweitige Auslegung im Zuge der rechtlichen Beurteilung sei nicht angezeigt.

Selbst wenn man im Sinn der Ausführungen des Fürstlichen Obergerichts von einer zulässigen Auslegung gemäss §§ 914 ff ABGB ausgehen und unterstellen würde, dass vernünftige und redliche Vertragsparteien davon ausgegangen wären, dass von der Klägerin nur solche vorgeschlagenen Mieter zu akzeptieren seien, die auch zumutbar seien, sei zu entgegnen, dass die Klägerin auch diesbezüglich nicht vom festgestellten Sachverhalt ausgehe. Da nämlich nicht festgestellt worden sei, dass die ***** nicht bereit gewesen wäre, auch einen geringeren Teil der Fläche zu mieten, sei die Argumentation der Klägerin, wonach das Mieten bloss einer Teilfläche für ***** ***** bzw seine Partnerfirmen nicht in Frage gekommen sei, unrichtig. Die Rechtsrüge sei nicht gesetzmässig ausgeführt. Dazu komme, dass die Klägerin auch ihrer Schadensminderungspflicht nicht nachgekommen sei. Sie habe nämlich der ***** weder ein entsprechendes Angebot zur Miete einer Teilfläche unterbreitet noch mitgeteilt, dass ihrerseits mehrere Mieter akzeptiert würden.

Es treffe auch nicht zu, dass die Nichteinhaltung der Zusage zu negativen Folgen für die Klägerin geführt hätte. Nach den Feststellungen habe die Beklagte der Klägerin angeboten, sie im Zusammenhang mit der Nichteinhaltung der Zusage an die beabsichtigten Mieter vollumfänglich schad- und klaglos zu halten, weshalb für die Klägerin keinerlei (Kosten-)Risiko bestanden habe.

Mit ihrer Behauptung, dass sich die ***** zum Zeitpunkt 12.09.2018, in dem sie Interesse am Mietobjekt bekundet habe, bereits in Liquidation befunden habe, gehe

die Klägerin abermals nicht von den Feststellungen aus. Das Erstgericht habe, wenn auch disloziert, festgestellt, dass zum Zeitpunkt der Absage durch die Klägerin am 14.09.2018 die ***** nicht in Liquidation gewesen sei. Auch hier sei die Rechtsrüge nicht gesetzmässig ausgeführt. Die ***** sei erst am 11.10.2018 in Liquidation gesetzt worden. Die angeblichen Bonitätsprobleme der ***** seien vor Klagseinbringung und sogar in der Klagsschrift vom 11.01.2022 selbst noch mit keinem Wort erwähnt worden. Erst nach dem Vorliegen des Auszugs aus dem Amtsblatt vom 19.03.2022 sei das Argument der Liquidation aufgegriffen worden. Das diesbezügliche Vorbringen der Klägerin sei sohin rechtsmissbräuchlich.

Schliesslich sei das Berufungsgericht auch nicht von den erstinstanzlichen Feststellungen abgewichen. Es sei von der erstgerichtlichen Feststellung ausgegangen, dass ***** ***** bzw die ihm zuzuordnende ***** die Liegenschaft ***** zu denselben Konditionen wie zuvor die ***** AG mieten habe wollen. Diese Feststellung sei von der Klägerin im Berufungsverfahren nicht gerügt worden. Dies könne jetzt nicht mehr nachgeholt werden.

9. Die Revision ist gemäss § 471 Abs 2 ZPO zulässig, sie ist aber nicht berechtigt.

Entscheidungsgründe:

Der Fürstliche Oberste Gerichtshof hat erwogen:

9.1. Vorerst ist die rechtliche Qualifikation der unter Punkt 7.2 des Kaufvertrags vom 06.06.2016 vereinbarten Mietzinsgarantie zu beleuchten: Vom „echten“ Garantievertrag zu unterscheiden ist die besonders in Kaufverträgen häufig vorkommende sogenannte Garantiezusage (der „unechte“ Garantievertrag), worunter blosse Gewährleistungsabreden verstanden werden, die Teile des Hauptvertrags sind; der Verkäufer sichert damit dem Käufer bestimmte Eigenschaften der Kaufsache zu und wird dadurch verpflichtet, für alle Folgen ihres Fehlens einzustehen, auch wenn ihn kein Verschulden trifft; es handelt sich jedoch um eine gewöhnliche Zusicherung vertragsgemässer Leistung, für die das Recht des Hauptvertrags gilt, den sie ausgestaltet. Es handelt sich gewöhnlich um nicht mehr als die ausdrückliche Übernahme der an sich wirksamen Gewährleistungspflichten oder deren Erweiterung oder Verlängerung. Ohne Vorliegen besonderer Umstände kann die Zusage einer „Garantie“ vom Horizont eines redlichen Erklärungsempfängers aus nicht auch dahin verstanden werden, dass der Vertragspartner über die Gewährleistungsfolgen hinaus eine zusätzliche Haftung für alle Folgen eines Mangels übernehmen will. Letzteres ist nur dann gerechtfertigt, wenn sich aus der getroffenen Vereinbarung die Zusicherung ergibt, dass der Vertragspartner dem anderen gegenüber eine Haftung übernehmen will, die ihrem Wesen nach über die Gewährleistungspflichten und die gesetzliche Schadenersatzpflicht hinaus geht (1 Ob 138/05h; 1 Ob 41/03s = SZ 2003/31).

Das ist hier der Fall. Die – zeitlich bis 30.03.2021 befristete – Zusage, für den Erfolg einer monatlichen Miete von maximal CHF 29'167.00 für das Stockwerkseigentum ***** einzustehen, stellt eine echte Garantie dar, die allerdings mit dem Hauptvertrag verbunden ist (vgl 1 Ob 138/05h; RIS-Justiz RS0016963). In der Klausel wurden auch bestimmte Ausschlussgründe festgelegt.

9.2. Unter Bedachtnahme auf die Ausserstreitstellungen der Beklagten in der Klagebeantwortung ON 5 S 4 Rz 3 und 9 und das Vorbringen der Klägerin in der Tagsatzung vom 21.03.2022, ON 6 S 8, handelt es sich bei der Übernahme der Mietzinsgarantie gemäss Punkt 7.2. im Kaufvertrag vom 06.06.2016 durch die Beklagte um eine befreiende (privative) Schuldübernahme gemäss § 1405 ABGB. Bei der befreienden Schuldübernahme tritt der Übernehmer an die Stelle des Schuldners, welcher dadurch aus diesem entlassen und damit frei wird. Inhaltlich erfährt das Schuldverhältnis dabei keine Änderung (*W. Faber in Schwimann/Kodek*, ABGB⁴ VI §§ 1404-1406 Rz 1). Hier war die Beklagte bereit, die alte Schuld der ***** AG zu übernehmen, die Klägerin war als Gläubigerin damit einverstanden (vgl *Neumayr in KBB*⁷ §§ 1405-1406 Rz 1; RIS-Justiz RS0032942).

9.3. Nach den Feststellungen bestand in Bezug auf die Vertragsklausel zu Punkt 7.2 ein übereinstimmender Vertragswille dahingehend, dass die Mietzinsgarantie entfällt, wenn einer der Ausschlussgründe vorliegt. Damit steht irrevisibel fest, dass die Beklagte von der Garantiezusage befreit ist, wenn auch nur ein einziger

Ausschlussgrund verwirklicht ist. Insoweit besteht für eine Vertragsauslegung in rechtlicher Hinsicht kein Raum (RIS-Justiz RS0017842, *Becker* in *Schumacher*, HB LieZPR Rz 26.52 mwN aus der Judikatur; *Lovrek* in *Fasching/Konecny*³ IV, 1 § 503 ZPO Rz 169 mwN aus der öJudikatur).

Wenn die Klägerin in ihrer Revision behauptet, die Bedingungen für den Entfall der Mietzinsgarantie müssten kumulativ vorliegen, geht sie nicht vom festgestellten Sachverhalt aus. Die Revision ist insoweit nicht gesetzmässig ausgeführt und damit unbeachtlich (LES 2003, 36 uva; RIS-Justiz RS0043312; *Becker* in *Schumacher*, HB LieZPR Rz 26.40; *Lovrek* in *Fasching/Konecny*³ IV/1 § 503 ZPO Rz 134).

9.4. Gemäss dem massgeblichen Sachverhalt unterbreitete die Beklagte am 12.09.2018 der Klägerin das Angebot, dass die ***** die Liegenschaft ***** zu denselben Bedingungen wie zuvor die Firma ***** AG mieten wolle. Mit ihrer Behauptung, die Firma ***** sei bereits zum Zeitpunkt 12.09.2018 in Liquidation und insoweit keine „zumutbare Ersatzmieterin“ gewesen, geht die Klägerin erneut nicht vom festgestellten Sachverhalt aus. Auch diesbezüglich ist die Rechtsrüge nicht gesetzmässig ausgeführt. Die amtswegige Auflösung und Liquidation fand erst am 12.10.2018 statt. Damit war die ***** jedenfalls zum Zeitpunkt der Angebotslegung nicht in Liquidation, das heisst per se eine taugliche Ersatzmieterin. Von einem „unzumutbaren“ Ersatzmieterangebot kann daher entgegen der Ansicht der Klägerin nicht gesprochen werden.

Das Mietverhältnis mit der vormaligen Mieterin ***** AG endete am 31.12.2018. Um den Ausschlussgrund der Bekanntgabe eines Ersatzwerbers zu erfüllen, hatte die Beklagte nach entsprechender Information durch die Klägerin die Möglichkeit, rechtzeitig einen allfälligen Ersatzmieter zu suchen und zu stellen. Ihr Angebot vom 12.09.2018, also gut 3,5 Monate vor der Neuvermietung, war im Sinn der Vertragsbestimmung jedenfalls rechtzeitig und umfasste inhaltlich den Vorschlag eines Ersatzmieters zu denselben Bedingungen wie die Vormieterin. Es lag damit ein objektiv annehmbares Ersatzmieterangebot iS der Vertragsklausel vor.

Als Vertragsverfasserin wäre es in den Händen der Klägerin gelegen, einen konkreten Zeitpunkt festzulegen, bis zu dem ein annehmbares Ersatzmieterangebot erstellt werden müsse (zB bis spätestens vier Monate vor der notwendigen Neuvermietung), andernfalls das Angebot verspätet und damit unzulässig ist. Die insoweit unklare Regelung geht gemäss § 915 ABGB zu Lasten der Klägerin (vgl *Bollenberger/P. Bydlinski* in KBB⁷ § 915 Rz 3).

9.5. Wenn die Klägerin vor dem 12.09.2018 die Vermietung von Teilflächen an die Firmen ***** und ***** AG vornimmt, ohne vorher nochmals mit der Beklagten in Kontakt zu treten, gehen die mit dieser Vorgangsweise einhergehenden Mindereinnahmen zu ihren Lasten bzw kann damit der Ausschlussgrund der rechtzeitigen Ersatzmieterernennung nicht ausgehebelt werden. Nach den Grundsätzen von Treu und Glauben (Art 2 PGR) wäre die Klägerin verpflichtet gewesen, vor der endgültigen Zusage an die nur an einer Teilmietung

interessierten Firmen ***** und ***** AG mit der Beklagten Kontakt aufzunehmen und nachzufragen, ob noch ein Ersatzmieterangebot für die gesamte Fläche in der in der Vertragsklausel genannten Mietzinshöhe zu erwarten ist. Das Vorbringen der Beklagten, sie habe insgesamt ein objektiv annehmbares Ersatzmieterangebot im Sinn der Vertragsklausel erstattet, das die Klägerin nicht hätte ablehnen dürfen, und die Klägerin hätte zur Schadensminderung beitragen müssen (siehe Schriftsatz der Beklagten ON 12 Pkt. 15.) umfasst die Berufung auf Art 2 PGR (dazu grundsätzlich LES 2003, 48 uva). Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts kommt es daher auf die Frage, ob es der Klägerin im Hinblick auf die Schad- und Klagloserklärung der Beklagten zumutbar gewesen wäre, die gegenüber den Firmen ***** und ***** AG erfolgten Zusagen der Vermietung der Erdgeschossflächen zu widerrufen, nicht an.

9.6. Zusammengefasst ist der Ausschlussgrund, dass ein von der Beklagten rechtzeitig unterbreitetes und inhaltlich annehmbares Ersatzmieterangebot von der Klägerin nicht akzeptiert wurde, erfüllt. Allein aus diesem Grund ist die angefochtene Entscheidung im Ergebnis zutreffend. Sie bedarf keiner Korrektur.

9.7. Der Vollständigkeit halber wird darauf hingewiesen, dass nach den erstgerichtlichen Feststellungen ***** ***** bzw. die ihm zuzuordnende ***** die Liegenschaft ***** mieten wollte. Das Fürstliche Obergericht ist entgegen der Ansicht der Klägerin von dieser Feststellung nicht abgewichen. Es hat vielmehr aus den festgestellten Formulierungen „er bzw.

mit seinen Partnerfirmen“ und „*****“ bzw. die ihm zuzuordnende *****“ den rechtlichen Schluss gezogen, dass auch ***** persönlich als Ersatzmieter in Frage gekommen wäre. Eine Mangelhaftigkeit gemäss § 472 Z 2 ZPO liegt jedenfalls nicht vor. Ob die rechtliche Schlussfolgerung des Fürstlichen Obergerichts richtig ist – das Wort „beziehungsweise“ hat zwei Bedeutungen, nämlich 1. im Sinn von entweder das eine oder das andere, was genannt wurde, und 2. im Sinn von genauer gesagt (<https://de.wiktionary.org/wiki/bzw.>), kann dahingestellt bleiben, weil die Firma ***** schon per se ein taugliches Ersatzmieterangebot war.

9.8. Im Hinblick auf dieses Ergebnis ist eine nähere Auseinandersetzung mit der Frage, ob die Klägerin im Zusammenhang mit der Suche nach einem Ersatzmieter handelsübliche Bemühungen unternommen habe und insoweit kein Ausschlussgrund bestehe, nicht mehr notwendig. Eine endgültige rechtliche Beurteilung dazu wäre – losgelöst davon, ob die Klägerin mit ihrem Revisionsvorbringen, die Rechtsvorgängerin der Beklagten hätte auf handelsübliche Bemühungen der Klägerin verzichtet, den Boden der Feststellungen verlässt - auch gar nicht möglich, weil allein die Frage, welche Bemühungen im Handel in diesem Zusammenhang üblich sind, wie der Handelsbrauch selbst eine beweisbedürftige Tatsache ist (vgl RIS-Justiz RS0062133; RS0042274). Es bedürfte daher für eine diesbezüglich abschliessende Beurteilung einer Verbreiterung der Sachverhaltsgrundlage in Bezug darauf, welche Bemühungen in einer solchen Vertragskonstellation handelsüblich sind und was die Parteien mit diesem Passus tatsächlich beabsichtigt haben; Ziel der (einfachen)

Auslegung ist die Feststellung der „Absicht der Parteien“ (LES 2000, 169 uva; RIS-Justiz RS0017797 uva; *Kolmasch* in *Schwimann/Kodek*⁵ ABGB Praxiskommentar § 914 Rz 68ff). Eine damit verbundene Aufhebung und Rückleitung an das Fürstliche Landgericht kann aber dahingestellt bleiben, weil ohnehin der Ausschlussgrund der Ablehnung eines annehmbaren Ersatzmieterangebots greift. Auf die vom Berufungsgericht hier relevierte Unklarheitenregel kommt es nicht an.

9.9. Zusammengefasst bleibt die Revision erfolglos.

10. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens beruht auf den §§ 50, 41 ZPO. Die Beklagte vermochte die Revision der Klägerin zur Gänze abzuwehren. Sie hat daher Anspruch auf die tarifgemäss richtig verzeichneten Kosten. Auch die ins Kostenverzeichnis aufgenommenen Kosten für den Antrag auf Einziehung der Pauschalgebühr waren im Hinblick auf die ursprünglich unrichtig gewährte Gebührenbefreiung notwendig und zweckmässig.

Fürstlicher Oberster Gerichtshof,
1. Senat

Vaduz, am 01. September 2023

Der Präsident

Univ.Prof.iR Dr. Hubertus Schumacher



Für die Richtigkeit der Ausfertigung

Astrid Wanger

Rechtsmittel:

Gegen dieses Urteil ist kein Rechtsmittel zulässig.