

ZSU.2023.120 / nk
(SZ.2023.58)
Art. 115

Entscheid vom 8. August 2023

Besetzung Oberrichter Richli, Präsident
 Oberrichter Egloff
 Oberrichterin Plüss
 Gerichtsschreiberin Kabus

Klägerin **A. AG**_____,
 [...]
 vertreten durch Dr. iur. Thomas Röthlisberger
 und Dr. iur. Lukas Breunig, Rechtsanwälte,
 [...]

Beklagte **B.**_____,
 [...]

Gegenstand Mietausweisung

Das Obergericht entnimmt den Akten:

1.

1.1.

Die Parteien schlossen am 29. bzw. 30. April 2020 per 1. Mai 2020 einen Mietvertrag über das Mietobjekt, [...].

1.2.

Mit Schreiben vom 15. November 2022 mahnte die Klägerin die Beklagte für ausstehende Mietzinsen und Nebenkosten, setzte ihr eine Zahlungsfrist von 30 Tagen zur Begleichung der Ausstände und drohte ihr gleichzeitig an, bei unbenütztem Ablauf der Frist das Mietverhältnis zu kündigen.

1.3.

Die Klägerin sprach gegenüber der Beklagten am 9. Januar 2023 unter Verwendung des amtlichen Formulars per 28. Februar 2023 die Kündigung des Mietverhältnisses aus.

2.

2.1.

Die Beklagte reichte bei der Schlichtungsbehörde für Miete und Pacht des Bezirks Baden (nachfolgend: Schlichtungsbehörde) ein Schlichtungsgesuch ein, dessen Eingang am 15. Februar 2023 verbucht wurde. Darin fragte sie sich, ob sie die Kündigung anfechten könne. Am 18. Februar 2023 beantragte sie bei der Schlichtungsbehörde die Erstreckung des Mietverhältnisses bis sie eine neue Wohnung gefunden habe.

2.2.

Die Klägerin stellte mit Eingabe vom 2. März 2023 beim Präsidenten des Bezirksgerichts Baden ein Ausweisungsbegehren.

2.3.

Am 20. März 2023 reichte die Klägerin die Sistierungsverfügung der Schlichtungsbehörde vom 14. März 2023 ein, wonach das dortige Verfahren bis zum Abschluss des Ausweisungsverfahrens sistiert werde.

2.4.

Die Beklagte liess sich am 22. März 2023 (Postaufgabe: 23. März 2023) vernehmen und beantragte die Sistierung des Ausweisungsverfahrens, bis die Verhandlungen zwischen den Parteien betreffend eine Verlängerung des Mietverhältnisses bis Ende August 2023 abgeschlossen seien.

2.5.

Am 6. April 2023 nahm die Klägerin Stellung und hielt an ihrem Ausweisungsbegehren fest.

2.6.

Mit Schreiben vom 20. April 2023 beantragte die Beklagte die Verlängerung des Mietverhältnisses bis Ende August 2023.

2.7.

Der Präsident des Bezirksgerichts Baden erkannte am 31. Mai 2023 wie folgt:

" 1.

Es wird festgestellt, dass das Mietverhältnis zwischen den Parteien über die 4½-Zimmerwohnung [...] seit 28.02.2023 aufgelöst ist.

2.

Die Gesuchsgegnerin wird verpflichtet, das Mietobjekt spätestens innert 10 Tagen nach Zustellung dieses Entscheids zu räumen und zu verlassen sowie in vertragsgemäsem Zustand inkl. sämtlicher Schlüssel zu übergeben, unter Androhung des polizeilichen Vollzuges im Unterlassungsfall gemäss Art. 343 Abs. 1 lit. d ZPO. Im Unterlassungsfalle würde sie auf Begehren der Gesuchstellerin durch das Gerichtspräsidium Baden polizeilich ausgewiesen.

3.

Die Kosten eines allfälligen polizeilichen Vollzuges gehen zu Lasten der Gesuchsgegnerin.

Die Gesuchstellerin hat nach Anweisung der zuständigen Polizeistelle einen Kostenvorschuss zur Sicherstellung der Vollzugskosten zu leisten.

4.

Die Entscheidgebühr von Fr. 800.00 wird der Gesuchsgegnerin auferlegt. Sie wird mit dem Vorschuss der Gesuchstellerin von Fr. 800.00 verrechnet, so dass die Gesuchsgegnerin der Gesuchstellerin Fr. 800.00 direkt zu ersetzen hat.

5.

Die Gesuchsgegnerin wird verpflichtet, der Gesuchstellerin eine richterlich genehmigte Parteientschädigung von Fr. 1'479.40 (inkl. 7.7 % MWSt und 3 % Auslagenpauschale) zu bezahlen."

3.

3.1.

Gegen diesen ihr am 2. Juni 2023 zugestellten Entscheid erhob die Beklagte mit Eingabe vom 9. Juni 2023 beim Obergericht des Kantons Aargau Berufung und beantragte die Aufhebung der Kündigung sowie der Ausweisung und die Erstreckung des Mietverhältnisses um mindestens sechs Monate.

3.2.

Auf die Einholung einer Stellungnahme der Klägerin wurde verzichtet.

3.3.

Mit Schreiben vom 10. Juli 2023 beantragte die Beklagte die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege.

Das Obergericht zieht in Erwägung:

1.

1.1.

Das zulässige Rechtsmittel gegen den vorliegenden, im summarischen Verfahren ergangenen Ausweisungsentscheid mit einem Fr. 10'000.00 übersteigenden Streitwert ist die Berufung (Art. 308 Abs. 2 ZPO; BGE 144 III 346 E. 1.2.1 bzw. E. 1.2.2.3).

1.2.

Mit der Berufung können die unrichtige Rechtsanwendung und die unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Neue Tatsachen und Beweismittel werden nur noch berücksichtigt, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 ZPO).

2.

2.1.

Die Vorinstanz hielt zur Begründung des angefochtenen Entscheids fest, die Kündigung des Mietverhältnisses genüge den gesetzlichen Anforderungen, weshalb das Mietverhältnis per Ende 28. Februar 2023 gültig aufgelöst worden sei. Die Beklagte habe in ihrer Eingabe im Verfahren vor der Schlichtungsbehörde vom 21. Februar 2023 geltend gemacht, bei der Überweisung vom 1. Dezember 2022 von Fr. 2'575.00 mit dem Vermerk "Miete" handle es sich um die ausstehende Novembermiete. Die Klägerin stelle sich demgegenüber auf den Standpunkt, dass sie von ihrem Recht gemäss Art. 86 Abs. 2 OR Gebrauch gemacht und diese Zahlung an die ebenfalls fällige Dezembermiete angerechnet habe. Im Zeitpunkt der Zahlung am 1. Dezember 2022 seien sowohl die November- als auch die Dezembermiete fällig gewesen. Die Beklagte habe den von ihr am 1. Dezember 2022 überwiesenen Betrag von Fr. 2'575.00 nicht näher benannt. Allein aus dem Vermerk "Miete" könne nicht geschlossen werden, auf welche der offenen Mieten sich die Beklagte beziehe. Damit habe sie von ihrem Recht gemäss Art. 86 Abs. 1 OR nicht Gebrauch gemacht. Vorliegend habe die Klägerin in ihrer Kündigung vom 9. Januar 2023 ausgeführt, dass sich die Zahlung vom 1. Dezember 2022 auf die gleichentags fällige Monatsmiete Dezember 2022 beziehe. Somit habe sie eine Erklärung i.S.v. Art. 86 Abs. 2 OR abgegeben. Die Beklagte hätte dagegen sofort Widerspruch erheben müssen, wenn sie nicht einverstanden gewesen wäre. Dies habe sie unterlassen. Erst am 21. Februar 2023, demnach mehr als einen Monat

später, habe sie im Verfahren vor der Schlichtungsbehörde geltend gemacht, die Novembermiete am 1. Dezember 2022 bezahlt zu haben. Auch der von beiden Parteien eingereichten E-Mailkorrespondenz vom Dezember 2022 könne nicht entnommen werden, welche Monatsmiete noch offen sein solle. Die Beklagte habe somit nicht nachweisen können, dass sie den gemahnten Mietausstand November 2022 vollständig bezahlt habe.

2.2.

Die Beklagte brachte dagegen vor, die Kündigung sei aufzuheben, da der gemahnte Mietzins vom November 2022 am 1. Dezember 2022 einbezahlt worden sei. Sie habe versehentlich lediglich den Vermerk „Miete“ statt „November Miete“ vorgenommen und dies wegen der Expresszahlung nicht mehr ändern können. Das Arbeitsverhältnis der Beklagten sei Ende Dezember zu Unrecht fristlos gekündigt worden, weshalb es ihr unmöglich gewesen sei, die Miete für Dezember 2022 zu bezahlen. Ihr Arbeitgeber habe den Lohn für Dezember nicht bezahlt. Infolgedessen habe sich die Beklagte bei der Arbeitslosenkasse angemeldet, in der Hoffnung, dass sie ab dem 1. Januar 2023 Arbeitslosenentschädigung erhalten werde. Die Arbeitslosenkasse habe sich jedoch geweigert zu zahlen, da sie von einer selbstverschuldeten Kündigung ausgegangen sei. In der Folge habe die Beklagte sich an den Sozialdienst R. gewandt. Trotz der Dringlichkeit ihres Antrages habe sie erst am 8. März 2023 Leistungen erhalten. Der Sozialdienst habe nur den Anteil der Miete entrichtet, der seinen Richtlinien entspreche, weshalb ein Teil der Miete gefehlt habe. Die Beklagte habe sich an die Unabhängige Fachstelle für Sozialhilferecht Zürich gewandt. Sie habe versucht, mit der Klägerin eine Lösung zu finden und die offenen Mieten von der Stiftung bezahlen zu lassen, wenn sie bis Ende August 2023 in der Wohnung hätte bleiben dürfen. Die Klägerin sei einverstanden gewesen. Die Vorinstanz habe der Mieterstreckung nicht zugestimmt, weshalb die Zahlung der Stiftung nicht zustande gekommen sei. Die Beklagte habe trotz mehrerer Bewerbungen keine Wohnung finden können, weshalb ihr und ihren Kindern die Obdachlosigkeit drohe. Ihre Kinder seien am Wohnort verwurzelt, hätten dort ihre Freunde, Vereine und ihre Schule. Die Mietausweisung sei unzumutbar. Da ihre Tochter ab Anfang September 2023 eine Festanstellung in ihrem jetzigen Lehrbetrieb angenommen habe, wäre es für die Familie einfacher, ab dann eine neue Wohnung zu finden. Da die Beklagte über viele Verlustscheine und Betreibungen verfüge, sei die Wohnungssuche erschwert. Es handle sich um einen Härtefall. Daher sei ihr eine Erstreckung von mindestens sechs Monaten zu gewähren.

3.

3.1.

3.1.1.

Die Vorinstanz beurteilte das vorliegende Ausweisungsbegehren im Verfahren nach Art. 257 ZPO. Der Rechtsschutz in klaren Fällen setzt gemäss Abs. 1 voraus, dass der Sachverhalt unbestritten oder sofort beweisbar ist

(lit. a) und die Rechtslage klar ist (lit. b). Ein Sachverhalt ist dann sofort beweisbar im Sinne von Art. 257 Abs. 1 lit. a ZPO, wenn er ohne zeitliche Verzögerung und ohne besonderen Aufwand nachgewiesen werden kann. Der Beweis ist in der Regel durch Urkunden zu erbringen (BGE 138 III 620 E. 5.1.1).

Mit Blick darauf, dass ein Urteil, mit dem nach Art. 257 ZPO Rechtsschutz gewährt wird, der materiellen Rechtskraft fähig ist, wird von der klagenden Partei verlangt, dass sie sofort den vollen Beweis für die anspruchsbegründenden Tatsachen erbringt, so dass klare Verhältnisse herrschen. Eine klare Rechtslage ist gegeben, wenn sich die Rechtsfolge bei der Anwendung des Gesetzes unter Berücksichtigung der Lehre und Rechtsprechung ohne Weiteres ergibt und damit die Rechtsanwendung zu einem eindeutigen Ergebnis führt. Dagegen ist die Rechtslage nicht klar, wenn die Anwendung einer Norm einen Ermessens- oder Billigkeitsentscheid des Gerichts mit wertender Berücksichtigung der gesamten Umstände erfordert. Für die Verneinung eines klaren Falles genügt es, dass die beklagte Partei substantiiert und schlüssig Einwendungen vorträgt, die in tatsächlicher Hinsicht nicht sofort widerlegt werden können und die geeignet sind, die bereits gebildete richterliche Überzeugung zu erschüttern. Demgegenüber ist ein klarer Fall zu bejahen, wenn das Gericht aufgrund der Aktenlage zur Überzeugung gelangt, der Anspruch der klagenden Partei sei ausgewiesen und eine eingehende Abklärung der beklagten Einwände könne daran nichts ändern; offensichtlich unbegründete oder haltlose Bestreitungen des Anspruchs genügen für die Verneinung eines klaren Falles nicht (Urteil des Bundesgerichts 4A_701/2015 vom 26. Januar 2016 E. 2.2.1 m.w.H.).

3.1.2.

Der Mieter muss den Mietzins und allenfalls die Nebenkosten am Ende jedes Monats, spätestens aber am Ende der Mietzeit bezahlen, wenn kein anderer Zeitpunkt vereinbart oder ortsüblich ist (Art. 257c OR).

3.1.3.

Ist der Mieter nach der Übernahme der Sache mit der Zahlung fälliger Mietzinse oder Nebenkosten im Rückstand, so kann ihm der Vermieter schriftlich eine Zahlungsfrist setzen und ihm androhen, dass bei unbenütztem Ablauf der Frist das Mietverhältnis gekündigt werde. Diese Frist beträgt mindestens zehn Tage, bei Wohn- und Geschäftsräumen mindestens 30 Tage (Art. 257d Abs. 1 OR). Beahlt der Mieter innert der gesetzten Frist nicht, so kann der Vermieter fristlos, bei Wohn- und Geschäftsräumen mit einer Frist von mindestens 30 Tagen auf Ende eines Monats kündigen (Art. 257d Abs. 2 OR).

Der Zahlungsrückstand kann nur dann einen Verzug begründen und zur Anwendbarkeit der Sonderregelung von Art. 257d OR führen, wenn ihm ein

pflichtwidriges Verhalten des Mieters zugrunde liegt. Da die verspätete, objektiv rechtzeitig mögliche Leistung eine Vertragsverletzung darstellt, ist der Zahlungsrückstand des Mieters grundsätzlich immer pflichtwidrig. Ein besonderes Verschulden des Mieters ist nicht erforderlich (PETER HIGI/ANTON BÜHLMANN, in: Zürcher Kommentar, Die Miete, Vorbemerkungen zum 8. Titel [Art. 253 - 273c OR], Art. 253 - 265 OR, 5. Aufl. 2019, N. 12 zu Art. 257d OR). Die Frist ist gewahrt, wenn am letzten Tag die gesamte ausstehende Leistung erbracht oder sonstwie getilgt worden ist (HIGI/BÜHLMANN, a.a.O., N. 40 zu Art. 257d OR). Eine Kündigung gestützt auf Art. 257d Abs. 2 OR, die sich als formgültig usw. erweist, bewirkt – sofern die gesetzlichen Voraussetzungen von Art. 257d Abs. 1 OR erfüllt sind und damit die gesetzlich definierte Berechtigung des Vermieters zur ausserordentlichen Kündigung gegeben ist – die gültige Auflösung des Mietverhältnisses auf den Kündigungstermin und damit das Erlöschen aller Vertragserfüllungspflichten des Vermieters. Eine nachträgliche Bezahlung (oder anderweitige Tilgung) des Rückstandes nach Ablauf der Zahlungsfrist vermag daran nichts zu ändern (HIGI/BÜHLMANN, a.a.O., N. 56 zu Art. 257d OR).

3.1.4.

Hat der Schuldner mehrere Schulden an denselben Gläubiger zu bezahlen, so ist er gemäss Art. 86 Abs. 1 OR berechtigt, bei der Zahlung zu erklären, welche Schuld er tilgen will. Die Anrechnungserklärung ist eine einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung. Sie kann sich ausdrücklich oder aufgrund des Verhaltens des Schuldners ergeben, muss aber dem Gläubiger in jedem Fall erkennbar sein. Ihr Erklärungsgehalt ist nach dem Vertrauensprinzip zu bestimmen (ULRICH G. SCHROETER, in: Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 7. Aufl. 2020, N.13 zu Art. 86 OR). Ein stillschweigender Anrechnungswille liegt in der Regel dann vor, wenn der Zahlungsbetrag nur mit einem Forderungsbetrag und nicht mit den anderen Forderungsbeträgen übereinstimmt (ROLF H. WEBER, Berner Kommentar, 2. Aufl. 2005, N. 29 zu Art. 86 OR). Mangelt eine solche Erklärung, so wird die Zahlung auf diejenige Schuld angerechnet, die der Gläubiger in seiner Quittung bezeichnet, vorausgesetzt, dass der Schuldner nicht sofort Widerspruch erhebt (Art. 86 Abs. 2 OR).

Der Schuldner hat nachzuweisen, dass seine Leistung aufgrund seiner Anrechnungserklärung auf die behauptete Forderung anzurechnen ist. Er hat ebenso seinen Widerspruch gegen die Erklärung des Gläubigers gemäss Art. 86 Abs. 2 OR zu beweisen sowie, dass er ihn sofort erhoben hat (SCHROETER, a.a.O., N. 18 zu Art. 86 OR).

3.1.5.

Die Erstreckung ist ausgeschlossen bei Kündigungen wegen Zahlungsrückstand des Mieters (Art. 272a Abs. 1 lit. a OR).

3.2.

3.2.1.

3.2.1.1.

Gemäss Ziff. 4.1 des Mietvertrags zwischen den Parteien vom 29./30. April 2020 ist der monatliche Mietzins in Höhe von Fr. 2'575.00 je zu Beginn des laufenden Monats zahlbar (Gesuchsbeilage [GB] 2 zum Ausweisungsbegehren vom 2. März 2023, S. 1).

3.2.1.2.

Mit Schreiben vom 15. November 2022 mahnte die Klägerin die Beklagte für den ausstehenden Mietzins November 2022 zzgl. Nebenkosten akonto (Fr. 2'575.00), die Nebenkostenabrechnung vom 1. Juli 2021 – 30. Juni 2022 (Fr. 43.45) und die Ratenzahlung der Miete September 2022 (Fr. 200.00). Die Klägerin setzte ihr eine Zahlungsfrist von 30 Tagen, verbunden mit der Androhung der Kündigung im Säumnisfall (GB 3 zum Ausweisungsbegehren vom 2. März 2023). Die Beklagte holte das Einschreiben nicht ab (GB 5 zum Ausweisungsbegehren vom 2. März 2023).

3.2.1.3.

Dem Kontoauszug der Klägerin vom 21. Februar 2023 lässt sich entnehmen, dass die Beklagte der Klägerin am 15. November 2022 einerseits Fr. 43.45 mit der Referenz "Nebenkosten" und andererseits Fr. 200.00 ohne eine Referenz zu benennen überwies (GB 6 zum Ausweisungsbegehren vom 2. März 2023, S. 1).

3.2.1.4.

Am 1. Dezember 2022 überwies die Beklagte Fr. 2'575.00 auf das Konto der Klägerin und gab als Referenz "Miete" an. Des Weiteren überwies sie Fr. 200.00 mit dem Zweck "Zahlungsvereinbarung"(GB 6 zum Ausweisungsbegehren vom 2. März 2023, S. 1).

3.2.1.5.

Die Klägerin kündigte am 9. Januar 2023 das Mietverhältnis mit der Beklagten unter Verwendung des amtlichen Formulars wegen Zahlungsverzugs auf den 28. Februar 2023. Sie hielt fest, die Zahlung vom 1. Dezember 2022 beziehe sich auf die Monatsmiete Dezember 2022, welche am 1. Dezember 2022 fällig gewesen sei (GB 7 zum Ausweisungsbegehren vom 2. März 2023, S. 1 f.). Die Beklagte holte dieses Einschreiben wiederum nicht ab (GB 8 zum Ausweisungsbegehren vom 2. März 2023).

3.2.1.6.

Mit E-Mail vom 15. Februar 2023 wandte sich die Beklagte an die Klägerin und ersuchte sie darum, in der Wohnung bleiben zu können, da das Sozialamt die Miete fortan übernehmen werde. Die Klägerin stimmte dem nicht zu (GB 10 zum Ausweisungsbegehren vom 2. März 2023, S. 1).

3.2.1.7.

Mit undatiertem Schreiben an die Schlichtungsbehörde, dessen Eingang am 15. Februar 2023 verbucht wurde, legte die Beklagte dar, sie frage sich, ob sie die Kündigung anfechten könne. Am 18. Februar 2023 beantragte sie bei der Schlichtungsbehörde eine Erstreckung des Mietverhältnisses, bis sie eine neue Wohnung gefunden habe (GB 12 zum Ausweisungsbegehren vom 2. März 2023, S. 5 ff.).

3.2.1.8.

Am 21. Februar 2023 legte die Beklagte gegenüber der Schlichtungsbehörde dar, sie habe in ihrer letzten Rechtsschrift vergessen zu erwähnen, dass sie den Mietzins vom November 2022 nach dem Mahnschreiben am 1. Dezember 2022 bezahlt habe. Das Kündigungsschreiben habe sie bereits am 9. Januar 2023 erhalten, ohne dass eine Mahnung für die Miete Dezember 2022 erfolgt wäre. Für diese habe sie mit der Klägerin eine Ratenzahlung von Fr. 500.00 vereinbart (GB 12 zum Ausweisungsbegehren vom 2. März 2023, S. 11).

3.2.1.9.

In ihrer Stellungnahme an die Vorinstanz vom 22. März 2023 führte die Beklagte aus, dass die Parteien Verhandlungen betreffend die Verlängerung der Mietdauer bis Ende August 2023 führten und ersuchte um Sistierung des Verfahrens, bis diese abgeschlossen seien (act. 18).

3.2.1.10.

Die Klägerin hielt am 6. April 2023 zuhanden der Vorinstanz fest, dass sie am Ausweisungsbegehren festhalte und der Beklagten keine Einwilligung zum Verweilen im Mietobjekt bis Ende August 2023 erteilt habe. Seit 1. Dezember 2022 habe sie keinerlei Zahlungen mehr erhalten (act. 21 f.).

3.2.1.11.

Die Beklagte legte gegenüber der Vorinstanz am 20. April 2023 dar, mithilfe der Sozialhilfe und der Madeleine von Wolff Stiftung hätten alle Mietzinsausstände finanziert werden können. Zwar würde die Sozialhilfe nicht die ganze Miete übernehmen, ihre Kinder würden aber ihren Anteil beisteuern. Die Mietanteile des Sozialamtes für Februar bis April 2023 habe sie umgehend an die Klägerin überwiesen. Sie hoffe, sie könne noch bis Ende August 2023 in der Wohnung bleiben. Dies würde ihr mehr Zeit geben, eine alternative Wohnung zu finden (act. 25).

3.2.2.

3.2.2.1.

Die Vorinstanz hielt fest, dass die Zahlungsaufforderung vom 15. November 2022 und die Kündigung vom 9. Januar 2023 trotz fehlender Abholung der entsprechenden Einschreiben seitens Beklagter als zugestellt zu gelten haben und die Fristen gemäss Art. 257d OR eingehalten worden seien (vgl.

E. 2.2 und 2.3 des angefochtenen Entscheids). Dies blieb zu Recht unbestritten.

3.2.2.2.

Umstritten und im Folgenden zu prüfen ist das Bestehen eines Zahlungsrückstands der Beklagten im Zeitpunkt der Kündigung des Mietverhältnisses.

Soweit die Beklagte berufsungsweise die Aufhebung der Kündigung beantragt, stellt sich die Frage, ob dieser neue Antrag vor der Novenschanke standhält (vgl. E. 1.2 hiervor), lässt sich dieses Rechtsbegehren doch keiner der vorinstanzlichen Rechtsschriften der Beklagten entnehmen, sprach sie doch stets von der Erstreckung des Mietverhältnisses (vgl. E. 3.2.1.9 und 3.2.1.11 hiervor). Dies kann jedoch offen bleiben, da die Kündigung sich – wie nachstehend ausgeführt – als rechtens erweist.

Nachdem die Beklagte die Miete für den Monat November 2022, die Nebenkostenabrechnung vom 1. Juli 2021 – 30. Juni 2022 (Fr. 43.45) und Ratenzahlungen der Miete September 2022 (Fr. 200.00) nicht fristgerecht zu Beginn des Monats November 2022 entrichtet hat, mahnte die Klägerin sie am 15. November 2022 und drohte ihr die Kündigung an (vgl. E. 3.2.1.2 hiervor). Gleichentags nahm die Beklagte zwei Zahlungen in Höhe von Fr. 43.45 mit der Referenz "Nebenkosten" und Fr. 200.00 ohne Referenz zu Gunsten der Klägerin vor (vgl. E. 3.2.1.3 hiervor). Am 1. Dezember 2022 überwies die Beklagte der Klägerin u.a. Fr. 2'575.00 mit der Referenz "Miete" (vgl. E. 3.2.1.4 hiervor). Ausweislich der Akten vereinbarten die Parteien periodische Leistungen und den Beginn des jeweiligen Monats als Verfalltag. Am 1. Dezember 2022 war demnach nicht nur der gemahnte Mietzins vom November 2022, sondern auch derjenige vom Dezember 2022 fällig (vgl. E. 3.1.2 und 3.2.1.1 hiervor). Die Beklagte hatte mehrere Schulden an die Klägerin zu bezahlen. Daher wäre sie gemäss Art. 86 Abs. 1 OR berechtigt gewesen, bei der Zahlung zu erklären, welche Schuld sie tilgen will (vgl. E. 3.1.4 hiervor). Dies hat sie jedoch unterlassen und es ergab sich auch nicht aus ihrem Verhalten, welche Schuld sie begleichen wollte. Der Zahlungsbetrag entsprach sowohl dem Mietzins des Monats November 2022 als auch demjenigen des Monats Dezember 2022. Demnach war für die Klägerin nicht erkennbar, welchen geschuldeten Mietzins die Beklagte tilgen wollte. Der Beklagten oblag die Beweislast dafür, dass die Zahlung vom 1. Dezember 2022 aufgrund ihrer Anrechnungserklärung auf den gemahnten Mietzins vom November 2022 anzurechnen ist (vgl. E. 3.1.4 hiervor).

Nachdem eine Anrechnungserklärung der Beklagten als Schuldnerin fehlte, wurde die Zahlung gemäss Art. 86 Abs. 2 OR auf diejenige Schuld angerechnet, die die Klägerin in ihrer Quittung bezeichnet hat. Die Klägerin hielt in der Kündigung vom 9. Januar 2023, die als Quittung gilt, fest, die

Zahlung vom 1. Dezember 2022 beziehe sich auf die Monatsmiete Dezember 2022, welche am 1. Dezember 2022 fällig gewesen sei (vgl. E. 3.2.1.5 hiervor). Die Beklagte hat ihren Widerspruch gegen diese Erklärung zu beweisen sowie, dass sie ihn sofort erhoben hat (vgl. E. 3.1.4 hiervor). Dies ist ihr nicht gelungen und sie brachte es auch nicht in den vorinstanzlichen Rechtschriften vor. Vielmehr gab sie erst über mehr als einen Monat später mit Schreiben vom 21. Februar 2023 an die Schlichtungsbehörde an, dass sie den Mietzins vom November 2022 am 1. Dezember 2022 bezahlt habe (vgl. E. 3.2.1.8 hiervor). Folglich hat die Beklagte den Mietzins für den Monat November 2022 nicht innert der angesetzten Frist bezahlt. Demnach bestand ein Zahlungsrückstand der Beklagten im Zeitpunkt der Kündigung des Mietverhältnisses, weshalb die Klägerin zu Recht am 9. Januar 2023 auf den 28. Februar 2023 kündigte (vgl. E. 3.1.3 hiervor).

Die Gründe für das Ausbleiben der Zahlung der Beklagten sind irrelevant. Ein besonderes Verschulden ihrerseits ist nicht erforderlich. Selbst wenn sie unverschuldet in finanzielle Schwierigkeiten geraten ist und deshalb die Mietzinsen nicht mehr vertragsgemäss leisten kann, kann die Klägerin die Kündigung nach Art. 257d OR aussprechen (vgl. E. 3.1.3 hiervor).

Mit Berufung reichte die Beklagte Zahlungsbelege ein, wonach sie am 12. April 2023 zweimal Fr. 1'660.05, am 14. und 28. April 2023 jeweils Fr. 1'660.00 und am 30. Mai 2023 Fr. 2'575.00 an die Klägerin überwiesen habe (Berufungsbeilage 1). Ob diese Beweismittel vor der Novenschranke standhalten (vgl. E. 1.2 hiervor), kann offen bleiben, denn selbst eine nachträgliche Bezahlung des Rückstandes nach Ablauf der Zahlungsfrist vermöchte nichts an der Zulässigkeit der Kündigung zu ändern (vgl. E. 3.1.3 hiervor).

3.2.3.

Nachdem die Voraussetzungen von Art. 257d OR erfüllt sind und die Kündigung per 28. Februar 2023 als gültig zu qualifizieren ist, befindet sich die Beklagte ohne Rechtsgrund im Mietobjekt. Damit kann die Klägerin die gerichtliche Ausweisung verlangen. Soweit die Beklagte vorbringt, sie habe trotz mehrerer Bewerbungen keine Wohnung finden können, da sie über sehr viele Verlustscheine und Beteiligungen verfüge, weshalb ihr und ihren Kindern die Obdachlosigkeit drohe bzw. ihre Kinder seien am Wohnort verwurzelt, so ist sie darauf hinzuweisen, dass solche Umstände möglicherweise berücksichtigt werden könnten, wenn es um die Beurteilung einer allfälligen Härte im Zusammenhang mit einem Erstreckungsbegehren ginge. Dass die Ausweisung für die Beklagte und ihre Kinder einschneidende Konsequenzen nach sich ziehen kann, vermag an der Gültigkeit der Kündigung und am Fehlen eines Rechtsgrunds für die weitere Benutzung der Mietsache nichts zu ändern. Bei einer Zahlungsverzugskündigung besteht von Gesetzes wegen kein Anspruch auf Erstreckung (vgl. E. 3.1.5

hiervor), weshalb dieser Antrag der Beklagten abzuweisen ist. Eine Erstreckung würde einzig auf dem Wohlwollen der Klägerin beruhen, wurde von ihr jedoch am 6. April 2023 ausdrücklich abgelehnt (vgl. E. 3.2.1.10 hier-
vor). Demzufolge ist die Berufung der Beklagten abzuweisen.

4.

4.1.

Die Beklagte ersuchte sinngemäss um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege.

4.2.

4.2.1.

Gemäss Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (lit. a) und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (lit. b).

Als aussichtslos i.S.v. Art. 117 lit. b ZPO sind nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung Prozessbegehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde. Eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil er sie – zumindest vorläufig – nichts kostet. Ob im Einzelfall genügende Erfolgsaussichten bestehen, beurteilt sich aufgrund einer vorläufigen und summarischen Prüfung der Prozessaussichten, wobei die Verhältnisse im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs massgebend sind (statt vieler BGE 142 III 138 E. 5.1 m.w.H.).

4.2.2.

Da die Kündigung vom 9. Januar 2023 wegen Zahlungsverzugs offensichtlich zu Recht erfolgt ist, waren im vorliegenden Berufungsverfahren die Gewinnaussichten von Anfang an beträchtlich geringer als die Verlustgefahren, weshalb sie kaum als ernsthaft bezeichnet werden konnten. Daher war die Berufung gegen den vorinstanzlichen Entscheid von vornherein aussichtslos. Das Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Berufungsverfahren ist deshalb abzuweisen.

5.

Ausgangsgemäss hat die Beklagte die obergerichtliche Entscheidgebühr zu bezahlen (Art. 106 Abs. 1 ZPO) und ihre eigenen Parteikosten selbst zu tragen. Die Klägerin hat keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung, da ihr im vorliegenden Berufungsverfahren kein Aufwand erwachsen ist.

Das Obergericht beschliesst:

Das Gesuch der Beklagten um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege wird abgewiesen.

Das Obergericht erkennt:

1.

Die Berufung der Beklagten wird abgewiesen.

2.

Die obergerichtliche Entscheidgebühr von Fr. 500.00 wird der Beklagten auferlegt.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

Zustellung an:
[...]

Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 ff., Art. 90 ff. BGG)

Gegen Entscheide, die das Verfahren abschliessen, kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden. In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Beschwerde nur zulässig, wenn der Streitwert in arbeits- und mietrechtlichen Fällen mindestens Fr. 15'000.00 bzw. in allen übrigen Fällen mindestens Fr. 30'000.00 beträgt, es sei denn, es stelle sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung oder es handle sich um einen Entscheid des Konkurs- und Nachlassrichters (Art. 44 Abs. 1, Art. 72, Art. 74, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 und Art. 112 Abs. 1 BGG).

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Ist eine Beschwerde nur unter der Voraussetzung zulässig, dass sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, ist auszuführen, warum diese Voraussetzung erfüllt ist. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG).

Der **Streitwert** des kantonalen Verfahrens beträgt mehr als **Fr. 15'000.00**.

Aarau, 8. August 2023

Obergericht des Kantons Aargau

Zivilgericht, 4. Kammer

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Richli

Kabus