

FR_GERICHTE 102 2020 27 vom 8. Juli 2020

FR Kantonsgericht, 2020-07-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_102_2020_27

FR: FR_GERICHTE 102 2020 27 du 8 juillet 2020

IT: FR_GERICHTE 102 2020 27 del 8 luglio 2020

Regeste

Urteil des II. Zivilappellationshofes des Kantonsgerichts

Erwägungen

E. 1.1

End- und Zwischenentscheide des Mietgerichts unterliegen der Berufung an das Kantonsgericht, sofern der Streitwert mindestens CHF 10'000.- beträgt (Art. 308 ff. ZPO und Art. 52 des Justizgesetzes vom 31. Mai 2020 [JG; SGF 130.1]). Zur Berechnung des erforderlichen Streitwerts wird auf die zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren abgestellt. Massgebend sind damit die bis zur Eröffnung des erstinstanzlichen Entscheides vorgebrachten Erklärungen der Parteien und nicht der erstinstanzliche Entscheid selbst, die Rechtsmittelanträge oder die Parteierklärungen im Rechtsmittelverfahren (REETZ/THEILER, in Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung,

E. 1.2

Über Berufungen aus dem Gebiet des Mietrechts entscheidet der II. Zivilappellationshof (Art. 52 JG; Art. 17 Abs. 1 Bst. a des Reglements des Kantonsgerichts betreffend seine Organisati- on und seine Arbeitsweise vom 22. November 2012 [RKG; SGF 131.11]).

E. 1.3

Die Berufung ist dem Appellationshof innert 30 Tagen seit Zustellung des begründeten Entscheides beziehungsweise seit der nachträglichen Zustellung der Entscheidungsbegründung schrift- lich und begründet einzureichen (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Die Begründung des angefochtenen Entscheids wurde dem Berufungskläger am 6. Januar 2020 zugestellt, so dass die am 4. Februar 2020 der Post übergebene Berufung fristgerecht erfolgte. Auch die Berufungsantworten der Berufungsbeklagten vom 13. März 2020 erfolgten innert Frist.

E. 1.4

Mit Berufung kann die unrichtige Rechtsanwendung und die unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Rechtsmittelinstanz hat den angefoch- tenen Entscheid im Umfang der Anträge (Art. 315 Abs. 1 ZPO) im Rahmen der vorgetragenen Berufungsgründe mit voller Kognition neu zu beurteilen (GEHRI, in ZPO Kommentar, 2. Aufl. 2015, Art. 310 N. 3).

E. 1.5

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 ZPO). Diese Voraussetzungen gelten kumulativ (vgl. BGE 144 III 349 E. 4.2.1). Praxisgemäss ist zwischen echten und unechten neuen

Vorbringen (sog. Noven) zu

Kantonsgericht KG Seite 5 von 15 unterscheiden. Echte Noven sind Tatsachen oder Beweismittel, die (erst) nach dem Ende der Hauptverhandlung des erstinstanzlichen Verfahrens entstanden sind. Sie sind im Berufungsverfahren grundsätzlich immer zulässig, wenn sie ohne Verzug nach ihrer Entdeckung vorgebracht werden. Unechte Noven sind Tatsachen und Beweismittel, die bereits bei Ende der erstinstanzlichen Hauptverhandlung entstanden waren. Ihre Zulassung wird im Berufungsverfahren weitergehend insofern eingeschränkt, als sie ausgeschlossen sind, wenn sie bei Beachtung zumutbarer Sorgfalt bereits im erstinstanzlichen Verfahren hätten vorgebracht werden können. Im Falle unechter Noven hat der Kläger namentlich die Gründe detailliert darzulegen, weshalb er die Tatsache oder das Beweismittel nicht schon vor erster Instanz vorbringen können (BGE 143 III 42 E. 4.1). Die Voraussetzungen nach Art. 317 Abs. 1 ZPO kommen selbst dann zur Anwendung, wenn die Sache der sozialen Untersuchungsmaxime unterliegt (vgl. BGE 144 III 349 E. 4.2.1). Art. 317 Abs. 1 ZPO regelt die Voraussetzungen, unter denen Noven ausnahmsweise vorgebracht werden können, abschliessend, ohne zu differenzieren, ob ein Verfahren in den Anwendungsbereich der Verhandlungs- oder der Untersuchungsmaxime fällt; eine analoge Anwendung von Art. 229 Abs. 3 ZPO fällt ausser Betracht (BGE 142 III 413 E. 2.2.2 mit Verweis auf BGE 138 III 625 E. 2.2). Im Geltungsbereich der uneingeschränkten Untersuchungsmaxime hingegen gelangt die Novenschranke von Art. 317 ZPO nicht zur Anwendung und das Gericht hat neue Tatsachen und Beweismittel bis zur Urteilsberatung zu berücksichtigen (vgl. BGE 144 III 349 E. 4.2.1). Das vorliegende Verfahren unterliegt der eingeschränkten Untersuchungsmaxime nach Art. 247 Abs. 2 ZPO, weshalb die Novenschranke von Art. 317 ZPO Anwendung findet. In seiner Berufung machte der Berufungskläger neue Tatsachen geltend; es handelt sich dabei um die Ausführung betreffend seine angebliche Aktivlegitimation aufgrund des Auszugs seiner damaligen Partnerin aus der gemeinsamen Wohnung sowie in Bezug auf den Eigentumsübergang von der C. _____ S.A. auf die D. _____ GmbH. Als Beweismittel reichte er nebst dem Entscheid vom 17. Dezember 2019 16 Dokumente ein. Hierzu ist anzumerken, dass die Beilagen 3, 4, 5, 10, 11, 14 und 15 neu eingereicht wurden. Die übrigen Beilagen wurden bereits mit der Klage (vgl. act. 2) bzw. der Eingabe vom 31. Oktober 2019 (vgl. act. 30) eingereicht (Beilage 2 = act. 30/2, Beilage 6 = act. 2/13, Beilage 7 = act. 2/14, Beilage 8 = act. 2/15, Beilage 9 = act. 2/16, Beilage 12 = act. 30/3, Beilage 13 = act. 30/4, Beilage 16 = act. 2/6, Beilage 17 = act. 2/7), wobei nachfolgend zu prüfen sein wird, ob die Eingabe vom 31. Oktober 2019 berücksichtigt werden kann, soweit sie sich zu mehr als zur Frage der Säumnis des Berufungsklägers an der Verhandlung vom 29. August 2019 äussert. Es ist somit festzustellen, dass die in der Berufung vorgebrachten neuen Tatsachen und neu eingereichten Beweismittel weder ohne Verzug vorgebracht wurden noch trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten. Es handelt sich bei den Ausführungen und Beweismitteln allesamt um solche, die bereits vorher entstanden und auch bereits vor erster Instanz hätten vorgebracht werden können. Folglich sind sie unzulässig und für das vorliegende Verfahren nicht zu berücksichtigen.

E. 1.6

Die Rechtsmittelinstanz kann eine Verhandlung durchführen oder aufgrund der Akten entscheiden (Art. 316 Abs. 1 ZPO). Der Zivilappellationshof verzichtet auf die Durchführung einer Verhandlung. 2. In Bezug auf seine durch die Vorinstanz aus dem

Recht gewiesene Eingabe vom 31. Oktober 2019, soweit sich diese zu mehr als zur Frage seiner Säumnis am 29. August 2019 äussert, macht

Kantonsgericht KG Seite 6 von 15 der Berufungskläger geltend, die Aktiv- und Passivlegitimation sei vom Gericht von Amtes wegen zu prüfen, weshalb er berechtigt gewesen sei, dem Gericht über die Frage der Säumnis hinaus auch Ausführungen und Beweismittel zur bestrittenen Aktivlegitimation zu unterbreiten. Im vorliegenden, dem vereinfachten Verfahren unterliegenden Prozess, habe das Mietgericht den Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen. Damit sei er berechtigt, bis zu einer Entscheidung des Gerichts Eingaben zu machen, welche auch geprüft würden. Dieses Recht, Eingaben zu machen, bestehe unabhängig von einer allfälligen Säumnis im Termin, da diese keine Auswirkungen auf Prozesshandlungen habe, die ein Rechtsvertreter unabhängig von der Verhandlung vor Gericht vornehme. 2.1. Die Frage, wer hinsichtlich des eingeklagten materiell-rechtlichen Anspruchs berechtigt oder verpflichtet ist, gehört zum materiellen Recht und bildet keine Prozessvoraussetzung. Fehlt die Sachlegitimation, wird die Klage als unbegründet abgewiesen. Die Sachlegitimation ist als materiell-rechtliche Voraussetzung des eingeklagten Anspruchs vom Richter im Rahmen der Rechtsanwendung von Amtes wegen zu prüfen (Urteil BGER 5A_400/2015 vom 20. Januar 2016 E. 2.3 mit Hinweisen). Hat das Gericht den Sachverhalt von Amtes wegen abzuklären, so berücksichtigt es neue Tatsachen und Beweismittel bis zur Urteilsberatung (vgl. Art. 229 Abs. 3 ZPO). Nach Art. 229 Abs. 3 ZPO fällt die Novenrechtsschranke für neue tatsächliche Prozess- und Sachvorbringen mit Beginn der Urteilsberatung (WILLISEGGER, in Basler Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung,

E. 3

Weiter bestreitet der Berufungskläger, dass seine Aktivlegitimation ab dem 1. April 2010 verneint wird, weil ab diesem Zeitpunkt seine damalige Partnerin in den Mietvertrag aufgenommen worden sei. Die Liegenschaftsverwaltung habe über Jahre und bei verschiedenen Gelegenheiten nur ihn als Mieter angesprochen und damit die Vertragsänderung vom 1. April 2010 selber wieder aufgehoben. Er sei damit legitimiert gewesen, alleine sämtliche Ansprüche aus dem Mietvertrag durchzusetzen, insbesondere auch die nach dem 1. April 2010 entstandenen. Eine Bestreitung seiner Aktivlegitimation sei missbräuchlich.

E. 3.1

Die Frage, wer hinsichtlich des eingeklagten materiell-rechtlichen Anspruchs berechtigt oder verpflichtet ist, gehört zum materiellen Recht. Klagt die falsche Person oder wird die falsche Person eingeklagt, führt dies zur Klageabweisung (ZINGG, in Berner Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, Band I, 2012, Art. 59 N. 171). Der Mietvertrag wird zwischen zwei Parteien abgeschlossen, dem Vermieter und dem Mieter. Dies schliesst nicht aus, dass auf einer oder auf beiden Seiten eine Rechtsgemeinschaft Vertragspartei ist; alsdann spricht man von einem gemeinsamen Mietvertrag. Zum mietrechtlichen Aussenverhältnis tritt ein Innenverhältnis hinzu, welches von den Regeln der kontrahierenden Rechtsgemeinschaft beherrscht wird und Auskunft über die Willensbildung und Vertretung der Rechtsgemeinschaft bei Abschluss, Abwicklung und Auflösung des Vertrages, über die Zuordnung von Forderungen und Schulden und über die Möglichkeiten des Personenwechsels gibt (WEBER, in Basler Kommentar Obligationenrecht I, 7. Aufl. 2019, vor Art. 253 OR N. 2 mit Hinweisen). Das Bundes-

gericht betrachtet im Konkubinat lebende Partner als einfache Gesellschaft (ROHRER, in Das schweizerische Mietrecht, Kommentar, 4. Aufl. 2018, Art. 253 N 2 mit Hinweisen). Tritt das Konkubinat in Liquidation, so berührt dieser Umstand zunächst den gemeinsamen Mietvertrag nicht. Der gemeinsame Mietvertrag ist ein einheitlicher Vertrag, weshalb er auch ein einheitliches rechtliches Schicksal erleiden muss. Der Auszug eines Konkubinatspartners aus der gemeinsamen Wohnung ändert daran nichts. Der Mietvertrag bleibt bestehen und beide haften dem Vermieter weiterhin solidarisch für die Mietforderungen. Da das Kündigungsrecht ein unteilbares Gestaltungsrecht darstellt, steht es nur allen Mitmietern gemeinsam zu. [...] Herrscht Einigkeit zwischen den Parteien, ergeben sich kaum Probleme. In einem Abänderungsvertrag zwischen dem Vermieter und beiden Mietern kann festgehalten werden, dass derjenige Mieter, welcher das Mietobjekt bereits verlassen hat, aus dem Mietvertrag entlassen wird und der andere Mieter den Vertrag als alleiniger Mieter übernehmen kann. Ein Abänderungsvertrag kann sich auch aus konkludentem Verhalten ergeben. Stillschweigen des Vermieters genügt i.d.R. jedoch nicht. Nimmt der Vermieter vorbehaltlos die Mietzinszahlungen vom verbleibenden Mieter entgegen, kann nicht ohne weiteres angenommen werden, dass der ausscheidende Partner aus dem Mietvertrag entlassen ist (DILLIER, Konkubinatspartner als gemeinsame Mieter von Wohnräumen – unter besondere Berücksichtigung der Auflösung des Mietvertrags, in mp 2017 S. 239 ff., 247 f.).

E. 3.2

In den Akten befinden sich mehrere Abrechnungen und Dokumente zum Mietvertrag. Bis zum 31. März 2010 führt die Schlussrechnung für die Heiz- und Nebenkosten, erstellt von der K._____ AG, zuerst im Namen und auf Rechnung der E._____, anschliessend im Namen und auf Rechnung der C._____ S.A., als Mieter den Berufungskläger auf und war auch an diesen adressiert (act. 2/11 f.). Am 8. März 2010 unterzeichneten die K._____ AG sowie der Berufungskläger und L._____ einen Nachtrag zum Mietvertrag, wonach ab dem 1. April 2010 neu beide Personen als Mieter auftreten (act. 11/3b). Für die Abrechnungsperiode vom 1. April bis

Kantonsgericht KG Seite 9 von 15 30. April 2010 sind sodann als Mieter und Adressaten der Schlussrechnung für die Heiz- und Nebenkosten der Berufungskläger und L._____ aufgeführt (act. 2/12). Zwischen dem 1. Mai 2010 und dem 30. April 2013 wurden die Heiz- und Nebenkostenabrechnungen von der M._____ SA erstellt. Diese waren an den Berufungskläger adressiert (act. 2/13 ff.). Der Mietvertrag für den Einstellhallenplatz Nr. 27 mit Mietbeginn am 1. Oktober 2013 führt als Mieter den Berufungskläger und L._____, als Vermieter die C._____ S.A., vertreten durch die N._____ SA, auf (act. 2/9). Die von der N._____ SA ausgestellte Abrechnung für Heiz- und Nebenkosten für den Zeitraum vom 1. Mai 2014 bis zum 30. April 2015 war wiederum an den Berufungskläger sowie L._____ adressiert (act. 2/16). Zwischen dem 1. Mai 2015 und dem 30. April 2017 von der O._____ AG erstellte Heiz- und Nebenkostenabrechnungen führen als Mieter den Berufungskläger und L._____ auf und waren auch entsprechend adressiert (act. 2/17 f.). Die beiden Formulare für die Kündigung des Mietverhältnisses vom 18. Mai 2016 bzw. 19. Dezember 2017 führen als Mieter nur den Berufungskläger auf (act. 30/1 f.). Am 13. Juni 2017 stellte dieser ein Mietzinsherabsetzungsbegehren (act. 30/3), worauf die O._____ AG ihm eine negative Antwort zukommen liess (act. 30/4). Weiter liegt ein Schreiben vom 28. Juni 2017 bei den Akten, unterzeichnet von Familie A._____-P._____, in dem sich diese zu einer gewünschten Vertragsanpassung

äussert: „Des Weiteren möchten wir gerne melden, dass L. _____ schon seit ca. 3 Jahren nicht mehr hier wohnt. Im Dezember 2014 ist meine jetzige Lebenspartnerin bei mir eingezogen. P. _____ und ich, teilen uns das Sorgerecht für unseren gemeinsamen Sohn Q. _____. Wir wohnen seit dem Januar 2015 zu dritt in unserer Wohnung. Bitte senden Sie uns umgehend einen angepassten Mietvertrag zur Unterzeichnung zu.“ (act. 11/4). Schliesslich wurde die mit Formular vom 18. April 2018 durch die O. _____ AG mitgeteilte Mietzinsänderung mit Wirkung ab dem 1. August 2018 an den Berufungskläger und L. _____ adressiert (act. 2/7).

E. 3.3

In Übereinstimmung mit der Vorinstanz ist in Anbetracht der vorstehenden Elemente davon auszugehen, dass es nicht zu einer konkludenten Vertragsänderung gekommen ist. Auf den Abrechnungen von Mai 2010 bis April 2013 war zwar einzig der Berufungskläger aufgeführt, obwohl L. _____ zu dieser Zeit unbestrittenermassen ebenfalls Partei des Mietvertrages war. Ob der damaligen Mitmieterin eine separate Abrechnung zugestellt wurde, ist nicht aktenkundig und ändert nichts. Im Anschluss lauteten die Abrechnungen und Dokumente jeweils auf beide Personen; dies trotz verschiedenen Eigentümer- und Verwaltungswechseln. Aus der Tatsache, dass die beiden Kündigungsformulare nur den Berufungskläger als Mieter aufführten, kann dieser nichts zu seinen Gunsten ableiten. Da die Kündigung von Familienwohnungen beiden Partnern separat zuzustellen ist, ist nicht bewiesen, dass sich dies nicht ebenso zugetragen hat und die damalige Mitmieterin deshalb auf dem Formular des Berufungsklägers nicht explizit genannt wurde. Das Schreiben des Berufungsklägers vom 28. Juni 2017 zeigt, dass der Auszug von L. _____ bis zu diesem Zeitpunkt nie gemeldet wurde. Auch hat er auf die ihm bis dahin zugestellten, aber auf beide Namen lautenden Abrechnungen, nie reagiert. Eine Korrespondenz mit der Verwaltung im alleinigen Namen ist deshalb nicht ausgeschlossen. Schliesslich wurde gar eine Mietzinsänderung beiden Parteien mitgeteilt, obwohl die Verwaltung zu diesem Zeitpunkt Kenntnis des Auszugs von L. _____ und des Einzugs der neuen Lebenspartnerin des Berufungsklägers hatte. Ein angepasster Mietvertrag wurde jedoch gemäss Angaben des Berufungsklägers nie zugestellt. Für die (konkludente) Entlassung von L. _____ aus dem Mietverhältnis liegen folglich

Kantonsgericht KG Seite 10 von 15 keine Beweise oder Indizien vor. Jedenfalls genügt eine Meldung des Berufungsklägers nicht. Folglich bildete der Berufungskläger für die Ansprüche ab dem 1. April 2010 zusammen mit L. _____ eine notwendige Streitgenossenschaft, so dass seine Aktivlegitimation bei alleinigem Handeln nicht gegeben ist. Hätte der Berufungskläger nach seiner Meldung vom 28. Juni 2017 betreffend Einzug seiner neuen Lebenspartnerin wie gewünscht einen neuen Mietvertrag erhalten, wäre seine Aktivlegitimation auch ab diesem Zeitpunkt nicht gegeben. In diesem Punkt ist die Berufung abzuweisen.

E. 4

Schliesslich bringt der Berufungskläger vor, das Mietgericht sei zu Unrecht nicht auf die Klage gegen die D. _____ GmbH eingetreten. Die Liegenschaft sei während des laufenden Verfahrens auf die D. _____ GmbH übertragen worden und diese sei schon zum Zeitpunkt der Schlichtungsverhandlung durch die O. _____ AG vertreten worden, weshalb eine gültige Klagebewilligung vorliege.

E. 4.1

Nach Art. 62 Abs. 1 ZPO wird die Rechtshängigkeit in Fällen, in denen dem Entscheidungsverfahren ein Schlichtungsversuch vorausgeht (vgl. Art. 197 ZPO), durch die Einreichung eines Schlichtungsgesuchs begründet. Die Rechtshängigkeit hat insbesondere die Wirkung, dass der Streitgegenstand zwischen den gleichen Parteien nicht anderweitig rechtshängig gemacht werden kann und die örtliche Zuständigkeit erhalten bleibt (vgl. Art. 64 ZPO). Zudem zieht die Rechtshängigkeit die Fixierung des Streitgegenstandes und der an diesem Prozess beteiligten Parteien nach sich, wobei Abänderungen nur unter den von der ZPO vorgesehenen restriktiven Voraussetzungen möglich sind. Damit bleibt grundsätzlich der Prozess an die ursprünglichen Parteien gebunden und beeinflussen die nach dem Beginn der Rechtshängigkeit entstandenen Tatsachen die Benennung der Parteien nicht. Unter Vorbehalt der Veräusserung des Streitobjekts und der eine gesetzliche Rechtsnachfolge vorsehenden Sonderbestimmungen kann ein Parteiwechsel im Prozess nur mit Zustimmung der Gegenpartei erfolgen (vgl. Art. 83 ZPO). Daher muss das – den Prozess einleitende und die Rechtshängigkeit begründende – Schlichtungsgesuch alle Elemente enthalten, die zur Individualisierung des Streits notwendig sind. Es muss die Prozessparteien, insbesondere die Gegenpartei, präzise bezeichnen (vgl. Urteil BGer 4A_385/2014 vom 29. September 2014 E. 4.1). Kommt es anlässlich der Schlichtungsverhandlung zu keiner Einigung zwischen den Parteien, so hält die Schlichtungsbehörde dies im Protokoll fest und erteilt die Klagebewilligung (vgl. Art. 209 Abs. 1 ZPO). Die Klagebewilligung enthält insbesondere die Namen und Adressen der Parteien und allfälliger Vertretungen (vgl. Art. 209 Abs. 2 Bst. a ZPO) und berechtigt nach Eröffnung während dreier Monate bzw. in Streitigkeiten aus Miete und Pacht von Wohn- und Geschäftsräumen 30 Tagen zur Einreichung der Klage beim Gericht (vgl. Art. 209 Abs. 3 und 4 ZPO). Die Klage enthält schliesslich die Bezeichnung der Parteien und allfälliger Vertreterinnen und Vertreter (Art. 221 Abs. 1 Bst. a ZPO). Zwischen den Parteien des Schlichtungs- und Gerichtsverfahrens muss insofern Identität bestehen, als dass die Klagebewilligung zugunsten des oder der Kläger des Gerichtsverfahrens und gegen den oder die Beklagten des Gerichtsverfahrens wirken muss, wobei Wechsel in der Rechtsnachfolge möglich sind. Der Kläger kann aber beispielsweise nicht die Klage auf weitere Streitgenossen ausdehnen, gegen die sich die Klagebewilligung nicht richtet (ZINGG, in Berner Kommentar ZPO, Band I, 2012, art. 59 N. 163). Der Begriff der Veräusserung des Streitobjekts nach Art. 83 ZPO ist ein solcher des Prozessrechts. Angesprochen ist der Fall der Einzelrechtsnachfolge am Streitobjekt, und zwar unbesehen darum, ob auf Seiten der klagenden oder der beklagten Partei. Das Streitobjekt ist dabei in einem weiten Sinn und rein faktisch zu verstehen. Es erfasst alle Sachen, Rechte und Rechtsbeziehun-

Kantonsgericht KG Seite 11 von 15 gen, bei denen im Prozess die Sachlegitimation der Parteien durch die Beziehung zu ihnen bestimmt wird. So die eingeklagte Forderung, die Sache, an der Eigentum oder Besitz oder ein beschränktes dingliches Recht geltend gemacht wird, oder die Sache, deren Eigentum oder Besitz mit Verpflichtungen zu einem Tun oder Dulden verbunden ist. Ein Parteiwechsel kommt dabei nur in Betracht, wenn die Einzelrechtsnachfolge dazu führt, dass die Aktiv- oder Passivlegitimation der betroffenen Partei (in materiellrechtlicher Hinsicht) vollständig dahinfällt (Urteil BGer 5A_353/2019 vom 13. Dezember 2019 E. 3.1 mit weiteren Hinweisen).

E. 4.2

Die dinglichen Rechte entstehen und erhalten ihren Rang und ihr Datum durch die Eintragung in das Hauptbuch (Art. 972 Abs. 1 ZGB). Nach Abs. 2 dieser Bestimmung wird ihre

Wirkung auf den Zeitpunkt der Einschreibung in das Tagebuch zurückbezogen, vorausgesetzt, dass die gesetzlichen Ausweise der Anmeldung beigefügt oder bei den vorläufigen Eintragungen nachträglich rechtzeitig beigebracht werden. Die Rechtsprechung anerkennt, dass der Veräusserer so lange Eigentümer ist, und zwar grundsätzlich mit allen daraus abzuleitenden Rechten, bis die Eintragung im Hauptbuch vollzogen wird. Mit der Wendung „grundsätzlich“ ist gemeint, dass der Veräusserer zwar Eigentümer bleibt, aber überhaupt nicht mehr verfügen kann, sobald seine Anmeldung des Eigentumsübergangs an den Erwerber in das Tagebuch eingeschrieben ist. Die Rechtsstellung des Erwerbers vor der Eintragung des Eigentumsübergangs in das Hauptbuch wiederum wird verstärkt, sobald die Eintragungsanmeldung in das Tagebuch eingeschrieben ist. Er besitzt eine dingliche Anwartschaft auf das Eigentum, die aber trotzdem nicht der Entstehung des dinglichen Rechts gleichkommt (BGE 138 III 512 E. 3.3 mit Hinweisen). Im Mietrecht gilt, dass der Erwerber der Mietsache den Mietvertrag kündigen kann, sobald die Eigentumsübertragung in das Tagebuch des Grundbuchs eingeschrieben ist. Für die Lösung spricht zur Hauptsache, dass sicheren Aufschluss über das Datum des Vermieterwechsels nach Veräusserung der Mietsache nur die Einschreibung in das Tagebuch geben kann, während die Eintragung im Hauptbuch erst später und als bloss interner Vorgang in einem den Parteien unbekanntem Zeitpunkt erfolgt. Während dieses Schwebezustands darf den Beteiligten aber nicht unklar bleiben, wann der neue Eigentümer das Mietverhältnis mit der gesetzlichen Frist auf den nächsten gesetzlichen Termin kündigen kann (BGE 138 III 512 E. 3.4.2). Die Grundbucheintragung und die damit verbundene Einschreibung des Eigentumsübergangs in das Tagebuch beinhalten die materiell-rechtliche Verfügung. Ab diesem Zeitpunkt ist der Veräusserer nicht mehr Verfügungsberechtigter. Das Verfügungsrecht des Erwerbers entsteht gemäss Art. 972 ZGB zwar erst mit der Eintragung in das Hauptbuch (Abs. 1), aber rückwirkend auf den Zeitpunkt der Einschreibung in das Tagebuch (Abs. 2). Die "Bedeutung der Eintragung" (Marginalie zu Art. 972-974 ZGB) in das Hauptbuch gemäss Art. 972 Abs. 1 ZGB besteht somit im Wesentlichen darin, dass ein gutgläubiger Dritter sich auf die Datierung im Hauptbuch verlassen kann, auch wenn sie unrichtig sein, d.h. vom Datum der entsprechenden Einschreibung in das Tagebuch abweichen sollte (BGE 138 III 512 E. 3.5.1). Rechtssicherheit über das Datum des Eigentumswechsels kann ausschliesslich die Einschreibung in das Tagebuch verschaffen. Über diesen Zeitpunkt darf im Zivilprozess keine Ungewissheit bestehen. Eine Veräusserung vor Einleitung des Prozesses bewirkt, dass der Kläger nicht berechtigt ist, den eingeklagten Anspruch im eigenen Namen zu erheben, oder dass der Beklagte nicht die Person ist, gegen die der eingeklagte Anspruch erhoben werden darf, so dass es im einen wie im anderen Fall nicht zu einer Beurteilung des eingeklagten Anspruchs kommen kann. Vorbehalten bleibt ein sog. schlichter oder gewillkürter Parteiwechsel, den die Prozessordnungen indessen entweder nicht kennen oder nur mit Zustimmung der Gegenpartei zulassen. Eine Veräusserung

Kantonsgericht KG Seite 12 von 15 nach Eintritt der Rechtshängigkeit bewirkt nach allgemeinen Grundsätzen zwar ebenfalls den Verlust der Sachlegitimation, schliesst aber die Beurteilung des eingeklagten Anspruchs nicht aus, wenn und soweit die sog. Einzelrechtsnachfolge im Prozess geregelt ist. Eine Veräusserung vor oder nach Prozessbeginn hat somit unterschiedliche Folgen für die Beurteilung des eingeklagten Anspruchs und muss deshalb zeitlich eindeutig bestimmbar sein. Sicheren Aufschluss über das Datum der Veräusserung gibt die Einschreibung in das Tagebuch, hingegen nicht die Eintragung in das Hauptbuch (BGE 138 III 512 E. 3.5.2 mit Hinweisen).

E. 4.3

Gemäss den Akten der Schlichtungskommission für Mietsachen des Sense- und Seebezirks ging das Schlichtungsgesuch am 23. Mai 2018 ein. In Anwendung von Art. 62 ZPO wurde in diesem Zeitpunkt die Rechtshängigkeit begründet. Die Klagebewilligung vom 27. August 2018 führt als Gesuchsgegnerinnen einzig die B._____ und die C._____ S.A. auf und wirkt nur gegen diese beiden Beklagten (vgl. act. 2/3). Die Klage vom 24. September 2018 richtet sich demgegenüber nicht nur gegen diese beiden Beklagten, sondern ebenfalls gegen die D._____ GmbH (vgl. act. 1). Ein späterer Parteiwechsel ohne Zustimmung der Gegenpartei ist hingegen nur zulässig, wenn das Streitobjekt während des Prozesses veräussert wird (vgl. art. 83 Abs. 1 ZPO). Gemäss den Abklärungen der Vorinstanz beim Grundbuchamt war dies vorliegend nicht der Fall. Die Liegenschaft wurde gemäss Tagebucheintrag vom 7. Mai 2018 (Hauptbucheintrag 21. Juni 2018, rechtsgültig seit 2. Juli 2018) und somit vor Rechtshängigkeit des Prozesses veräussert. Dieser Zeitpunkt der Eintragung in das Tagebuch ist massgeblich. Dies gilt umso mehr, als dass der Berufungskläger gemäss eigenen Angaben mit Schreiben vom 26. März 2018 der O._____ AG darüber informiert wurde, dass per 1. Mai 2018 ein Eigentümerwechsel betreffend die Liegenschaft stattfindet. Die telefonische Anfrage beim Grundbuchamt, welche negativ verlief, ändert daran nichts. Der Berufungskläger hatte am 26. März 2018 und damit bereits vor Einreichung des Schlichtungsgesuchs, spätestens aber seit der Schlichtungsverhandlung, als die O._____ AG erklärte, das Eigentum sei übergegangen, Kenntnis davon, dass die D._____ GmbH in den Prozess einbezogen werden müsste. Nichtsdestotrotz wurde selbst anlässlich der Schlichtungsverhandlung nichts dergleichen unternommen und auch später kein entsprechendes Schlichtungsgesuch eingereicht. Davon unabhängig ist die Frage der Vertretung der Eigentümerin. Es ist unbeachtlich, ob die alte und die neue Eigentümerin von derselben Verwaltung vertreten wird, da für die Identität der Parteien auf die Eigentumsverhältnisse und nicht die Vertretung abgestellt wird. In Bezug auf die beklagte D._____ GmbH liegt somit keine gültige Klagebewilligung vor und ein späterer Parteiwechsel ohne Zustimmung der Gegenpartei fällt ausser Betracht, so dass es an einer Prozessvoraussetzung fehlt und auf die gegen die D._____ GmbH gerichtete Klage nicht eingetreten werden kann. Folglich ist die Berufung auch in diesem Punkt abzuweisen.

E. 5.1

Die B._____ schliesst in ihrer Stellungnahme vom 13. März 2020 auf Abweisung der Berufung und Bestätigung des erstinstanzlichen Entscheids. Sie führt in formeller Hinsicht aus, der Berufungskläger habe den Teilentscheid vom 17. Dezember 2019 bezüglich einzelner Ziffern angefochten, welche einzig Ansprüche gegenüber der C._____ S.A. und/oder der D._____ GmbH betreffen (verspätet vorgebrachte Vorbringen und Beweismittel bezüglich der fehlenden Aktivlegitimation im Zusammenhang mit Forderungsansprüchen gegenüber der C._____ S.A. und/oder der D._____ GmbH; fehlende Aktivlegitimation für Ansprüche ab dem 1. April 2010 gegenüber der C._____ S.A. und/oder D._____ GmbH; Nichteintreten auf Forderungsansprüche gegenüber der D._____ GmbH; Kosten- und Entschädigungsfolgen gegenüber der D._____ GmbH). Die B._____ sei deshalb von der klägerischen Berufung nicht unmittelbar in ihren rechtlichen Interessen betroffen und hätte nicht in das oberinstanzliche Berufungsverfahren

Kantonsgericht KG Seite 13 von 15 ren miteinbezogen werden dürfen, was bei der zuzusprechenden Parteientschädigung zu berücksichtigen sei. Im Übrigen sah die B._____ abgesehen von allgemeinen Bemerkungen davon ab, sich materiell zu den vom Berufungskläger vorgebrachten Berufungsgründen zu äussern.

E. 5.2

Wie die B._____ richtigerweise ausführt, betrifft das vorliegende Berufungsverfahren lediglich Fragen im Zusammenhang mit Vorbringen oder Ansprüchen gegenüber der C._____ S.A. und/oder D._____ GmbH. Es geht um Sachverhaltselemente, die sich nach dem 1. April 2010 zugetragen haben. Die B._____ übernahm per 31. Dezember 2016 bzw. 1. Januar 2017 die Aktiven und Passiven der E._____, welche ihrerseits zwischen dem Zeitpunkt des Abschlusses des ursprünglichen Mietvertrages mit dem Berufungskläger im September 2007 und dem 30. November 2009 Eigentümerin der Liegenschaft an der F._____ in G._____ war. Es ist somit zutreffend, dass die B._____ mangels rechtlichen Interesses nicht in das Berufungsverfahren hätte miteinbezogen werden dürfen. Ihr ist zu Lasten des Berufungsklägers eine Parteientschädigung zuzusprechen. Diese ist unter Berücksichtigung von Art, Schwierigkeit und Umfang des Verfahrens sowie der Arbeit von Rechtsanwalt Reto Allemann, des Interesses und der wirtschaftlichen Verhältnisse der Parteien auf CHF 646.20 (inkl. 7,7% Mehrwertsteuer: CHF 46.20) festzusetzen (vgl. Art. 63 f. des Justizreglements vom 30. November 2010 [JR; SGF 130.11]).

E. 6

Soweit das Verfahren zwischen dem Kläger und der D._____ GmbH betroffen ist, werden die Prozesskosten vollumfänglich dem Kläger auferlegt. Der Kläger wird verpflichtet, der D._____ GmbH eine Parteientschädigung von CHF 2'399.65 (wovon CHF 171.55 MwSt) zu bezahlen. Allfällige Gerichtskosten werden im Endentscheid festgesetzt. II. Die Prozesskosten werden A._____ zu drei Vierteln und der C._____ S.A. und der D._____ GmbH solidarisch zu einem Viertel auferlegt. Es werden keine Gerichtskosten erhoben. Die Parteientschädigung der C._____ S.A. und der D._____ GmbH wird auf total CHF 1'292.40 (Globalentschädigung: CHF 1'200.-; MwSt.: CHF 92.40) festgesetzt und A._____ im Umfang von CHF 969.30 auferlegt.

Kantonsgericht KG Seite 15 von 15 Die Parteientschädigung von A._____ wird auf total CHF 1'615.50 (Globalentschädigung: CHF 1'500.-; MwSt.: CHF 115.50) festgesetzt und der C._____ S.A. und der D._____ GmbH im Umfang von CHF 403.90 auferlegt. Nach Verrechnung der gegenseitig geschuldeten Parteientschädigungen hat A._____ der C._____ S.A. und der D._____ GmbH CHF 565.40 zu bezahlen. III. A._____ wird verpflichtet, der B._____ eine Parteientschädigung von CHF 646.20 zu bezahlen. IV. Zustellung. Dieses Urteil kann innert 30 Tagen nach seiner Eröffnung mit Beschwerde in Zivilsachen beim Bundesgericht angefochten werden. Das Beschwerderecht und die übrigen Zulässigkeitsvoraussetzungen sind in den Art. 72–77 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG) geregelt. Die begründete Beschwerdeschrift ist beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Freiburg, 8. Juli 2020/fju Der Vizepräsident: Die Gerichtsschreiberin:

E. 6.1

Die Prozesskosten, bestehend aus den Gerichtskosten und der Parteientschädigung, werden der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 95 und 106 Abs. 1 ZPO). Hat keine Partei voll-

ständig obsiegt, so werden die Prozesskosten nach dem Ausgang des Verfahrens verteilt (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Vorliegend hat der Berufungskläger lediglich in einem Punkt obsiegt, dem auf das ganze Verfahren gesehen nur eine geringe Bedeutung zukommt, da die Aktivlegitimation des Berufungsklägers grösstenteils sowieso verneint werden muss, so dass es sich rechtfertigt, die Prozesskosten zu drei Vierteln dem Berufungskläger und zu einem Viertel solidarisch der C._____ S.A. und der D._____ GmbH aufzuerlegen.

E. 6.2

Bei Mietstreitigkeiten über Wohnräume werden keine Gerichtskosten erhoben, wenn die Hauptwohnung des Mieters betroffen ist und diese – wie vorliegend – keine Luxuswohnung darstellt (Art. 130 Abs. 1 JG i.V.m. Art. 116 Abs. 1 ZPO). Es werden folglich keine Gerichtskosten erhoben.

E. 6.3

Gemäss Art. 64 Abs. 1 Bst. f JR wird die Parteientschädigung vorliegend global festgesetzt. Bei globaler Festsetzung berücksichtigt die Behörde namentlich Art, Schwierigkeit und Umfang des Verfahrens sowie die notwendige Arbeit der Anwältin oder des Anwalts, das Interesse und die wirtschaftlichen Verhältnisse der Parteien (Art. 63 Abs. 2 JR). Die Auslagen werden bei der Festsetzung angemessen berücksichtigt (Art. 68 Abs. 4 JR). Liegen keine besonderen Umstände vor, so liegt der Höchstbetrag der Parteientschädigung bei CHF 3'000.- bzw. CHF 6'000.- (Art. 64 Abs. 1 Bst. f JR). Im Berufungsverfahren hatte Rechtsanwalt Lauper die Berufungsschrift (sieben Seiten) und den erstinstanzlichen Entscheid (16 Seiten) zu prüfen, sich mit seinen Klientinnen zu besprechen und alsdann in seiner Berufungsantwort Stellung zu beziehen. Das Verfahren war weder besonders umfangreich, noch schwierig; es rechtfertigt sich die Globalentschädigung für das Berufungsverfahren auf CHF 1'292.40 (inkl. 7.7% Mehrwertsteuer: CHF 92.40) festzusetzen. Der Berufungskläger hat drei Viertel dieser Entschädigung zu tragen, somit CHF 969.30.

Kantonsgericht KG Seite 14 von 15 Rechtsanwalt Gruber hatte den erstinstanzlichen Entscheid (16 Seiten) zu prüfen, sich mit seinem Klienten zu besprechen und die Berufungsschrift (sieben Seiten) zu verfassen. Das Verfahren war weder besonders umfangreich, noch schwierig; es rechtfertigt sich die Globalentschädigung für das Berufungsverfahren auf CHF 1'615.50 (inkl. 7.7% Mehrwertsteuer: CHF 115.50) festzusetzen. Die Berufungsbeklagten haben einen Viertel dieser Entschädigung zu tragen, somit CHF 403.90. Nach Verrechnung der gegenseitig geschuldeten Parteientschädigungen hat der Berufungskläger der C._____ S.A. und D._____ GmbH CHF 565.40 zu bezahlen. Der Hof erkennt: I. Die Berufung wird teilweise gutgeheissen. Der Teilentscheid des Mietgerichts des Sense- und Seebezirks vom 17. Dezember 2019 wird in Ziff. 1 abgeändert und lautet neu wie folgt: 1. Die Säumnis des Klägers an der Sitzung vom 29. August 2019 wird festgestellt. Der Antrag der Beklagten wird abgewiesen, die an diesem Tag von seinem Anwalt gemachten Vorbringen und eingereichten Beweismittel aus dem Recht zu weisen. Die Eingabe des Klägers vom 31. Oktober 2019 wird vollumfänglich berücksichtigt. 2. Die Klage wird mangels Aktivlegitimation des Klägers abgewiesen, soweit sie Ansprüche ab dem 1. April 2010 betrifft. 3. Auf die Klage wird nicht eingetreten, soweit sie sich gegen die D._____ GmbH richtet. 4. Im Übrigen wird auf die Klage eingetreten. 5. Der Entscheid über die Prozesskosten bleibt vorbehalten, soweit das Verfahren zwischen dem Kläger und den beklagten B._____ und C._____ S.A.

betroffen ist.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.