

# GL\_GERICHTE OG.2017.00003 vom 25. Januar 2021

GL Gerichte, 2021-01-25, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gl\\_gerichte OG.2017.00003](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gl_gerichte OG.2017.00003)

FR: GL\_GERICHTE OG.2017.00003 du 25 janvier 2021

IT: GL\_GERICHTE OG.2017.00003 del 25 gennaio 2021

## Regeste

Forderung aus Mietvertrag

## Erwägungen

### E. 1

A.\_\_\_\_\_ Beklagte Berufungsklägerin und Anschlussberufungsbeklagte vertreten durch Rechtsanwalt F.\_\_\_\_\_

#### E. 1.1

Die Kläger machen ausstehende Mietzinse von CHF 4'000.— zuzüglich 5 % Zins seit [...], CHF 4'000.— zuzüglich 5 % Zins seit [...], CHF 4'000.— zuzüglich 5 % Zins seit [...], CHF 4'000.— zuzüglich 5 % Zins seit [...] sowie CHF 4'000.— zuzüglich 5 % Zins seit [...]; die – gemäss Kläger – vertraglich vereinbarten Umbaukosten in Höhe von CHF 50'000.— zuzüglich 5 % Zins seit [...] sowie als Schaden Inseratekosten für die Suche eines neuen Mieters in Höhe von CHF 1'383.05 zuzüglich 5 % Zins seit [...] geltend (siehe die Rechtsbegehren der Kläger vorne sowie act. 67 S. 2). Die Kläger stützen somit ihre Forderungen auf den Mietvertrag vom [...] (act. 3/1) und führen hierzu aus, dieser Mietvertrag sei auch von den Beklagten gelebt worden, da die Mietzinszahlung für den Monat [...] bei den Klägern am [...] auf dem Konto einging und somit die Überweisung erfolgte, nachdem die Beklagten die Nichtigkeit des Vertrags geltend machten (act. 79, S. 5 f. Rz. 13 f.).

#### E. 1.2

Die Beklagten bestreiten nicht, dass sie diese Mietzinse, Inseratekosten und Umbaukosten nicht bezahlt haben. Nach ihrer Ansicht schulden sie diese Mietzinse, Inseratekosten und Umbaukosten aber gar nicht, da der Mietvertrag aufgrund fehlender Urteilsfähigkeit von B.\_\_\_\_\_ † bei Abschluss des Miet- und des X.\_\_\_\_\_ Partnerschaftsvertrags für B.\_\_\_\_\_ † wie auch für A.\_\_\_\_\_ nichtig sei (act. 72 S. 5 und act. 126 S. 5). A.\_\_\_\_\_ führt zudem aus, sie habe nicht die Absicht gehabt, in das Geschäft von B.\_\_\_\_\_ † einzutreten, weshalb der Vertrag mit X.\_\_\_\_\_ auch nur von B.\_\_\_\_\_ † unterschrieben worden sei (act. 72, S. 3 f.). A.\_\_\_\_\_ stellt sich weiter auf den Standpunkt, dass die den Klägern entstandenen Umbaukosten keinen Schaden darstellten, da der entsprechende Mehrwert noch vorhanden sei (act. 72, S. 5). Soweit die Kläger einen Schaden geltend machen, sei ihnen entgegenzuhalten, dass sie ihrer Schadensminderungspflicht nicht nachgekommen seien. Sie hätten einen Geschäftsführer einstellen oder die Geschäftsführung selber übernehmen können (act. 72, S. 5). Für den Fall, dass das Gericht tatsächlich die Urteilsunfähigkeit von B.\_\_\_\_\_ † im Zeitpunkt des Vertragsschlusses feststellen sollte, machen die Kläger im Wesentlichen geltend, B.\_\_\_\_\_ † (respektive seine Rechtsnachfolger) hafte aufgrund von Art. 54 OR und in Bezug auf A.\_\_\_\_\_ seien die Bestimmungen des Obligationenrechts

bezüglich Irrtum, insbesondere Art. 26 OR anwendbar (act. 79 Ziff. 21 ff.). Ausserdem würde A. \_\_\_\_\_ auch aus Culpa in Contrahendo sowie aus Gesellschaftsrecht haften (act. 79 Ziff. 15 und 36).

### **E. 1.3**

Das Kantonsgericht erachtet es im Urteil vom 22. November 2016 als erwiesen, dass B. \_\_\_\_\_ † betreffend den Abschluss des Mietvertrags nicht urteilsfähig war (act. 123 S. 20). Es führte weiter aus, dass im Falle der von den Beklagten geltend gemachten Nichtigkeit des Vertrags die Billigkeitshaftung von Art. 54 OR bei B. \_\_\_\_\_ † und unter analoger Anwendung dieser Rechtsnorm auch bei A. \_\_\_\_\_ griffe (act. 123 S. 21). Das Kantonsgericht verneinte sodann, dass die Kläger gegen A. \_\_\_\_\_ einen Anspruch aus Culpa in Contrahendo oder aufgrund eines fahrlässigen Grundlagenirrtums hätten (act. 123, S. 21 ff., 24). Schliesslich stellte das Kantonsgericht fest, dass die Beklagten als faktische Gesellschafter nach Art. 544 Abs. 3 OR haften und eine vorzeitige Vertragsauflösung aufgrund eines wichtigen Grundes im Sinne von Art. 266g OR vorliege (act. 123, S. 24 ff.). Eine sich daraus ergebende Haftung bestimme sich nach dem Ermessen des Richters. Es handle sich dabei – wie auch bei der Haftung eines Urteilsunfähigen – um eine Kausalhaftung aus Billigkeit (act. 123, S. 29). Gestützt darauf entschied die Vorinstanz, dass eine volle Beteiligung der Beklagten in der Höhe von CHF 50'000.— an den Umbaukosten nicht gerechtfertigt sei, da die Beklagten vom neu renovierten Laden nicht profitierten. Auch habe das Ladenlokal durch den Umbau letztlich einen Mehrwert erfahren bzw. handle es sich um werterhaltende und wertvermehrnde Arbeiten. Es handle sich dabei um Investitionen im Verantwortlichkeitsbereich der Kläger als Vermieter. Den Ersatz der Kosten für die Suche eines neuen Mieters wies die Vorinstanz mit der Begründung ab, dass diese Kosten auch angefallen wären, wenn es zwischen den Parteien nie Vertragsverhandlungen gegeben hätte (act. 123, S. 30). Die Vorinstanz sprach schliesslich den Klägern in Anbetracht sämtlicher Umstände als Entschädigung für die vorzeitige Auflösung des Mietvertrags nach richterlichem Ermessen und unter allen eingeklagten Titeln CHF 30'000.— zuzüglich Schadenszins von 3 % seit [...] zu (act. 123).

### **E. 1.4**

Die Beklagten machen in der Berufung geltend, das Kantonsgericht habe das Recht falsch angewendet, indem dieses trotz festgestellter Urteils- und Handlungsunfähigkeit seitens B. \_\_\_\_\_ † zu Unrecht von einer faktischen Gesellschaft zwischen den Beklagten und als Folge davon von der Rechtsgültigkeit des Mietvertrags ausgegangen sei und daher die vermögensrechtlichen Folgen bei einer vorzeitigen Vertragsauflösung gemäss Art. 266g OR bestimmt habe. Aufgrund von Art. 18 ZGB sei ein Gesellschaftsvertrag nach Art. 1 ff. OR nicht zustande gekommen (act. 126, S. 4 ff. und 10). Die Vorinstanz habe zudem die Dispositionsmaxime von Art. 58 ZPO verletzt, da sie einen Anspruch der Kläger auf Ersatz der geltend gemachten Umbaukosten in der Höhe von CHF 50'000.— und Inseratekosten in der Höhe von CHF 1'383.05 verneinte, womit von der eingeklagten Forderung in der Höhe von CHF 71'383.05 nur noch die eingeklagte Mietzinsforderung in der Höhe von CHF 20'000.— zu beurteilen gewesen wäre. Mit der zugesprochenen Pauschalsumme von CHF 30'000.— habe das Kantonsgericht den Klägern somit CHF 10'000.— mehr zugesprochen, als diese eingeklagt hatten (act. 126, S. 4 f.). Überdies rügt die beklagte Partei, es sei nicht nachvollziehbar, wie die Vorinstanz auf einen Betrag in der Höhe von CHF 30'000.— komme (act. 126, S. 12). Sinngemäss macht die Beklagte damit die Verletzung des rechtlichen Gehörs geltend. Auch habe das Kantonsgericht zu Unrecht nicht

berücksichtigt, dass sich die Wirkung der Nichtigkeit auch auf die Beklagte erstrecke. Dies ergebe sich bereits aus Art. 1 und 2 OR, indem es für die Beklagte aber auch für alle anderen Vertragsparteien *conditio sine qua non* darstelle, dass B. \_\_\_\_\_ † Vertragspartei sei. Entsprechend hafte A. \_\_\_\_\_ überhaupt nicht, insbesondere nicht aus Art. 54 OR, auch nicht analog. Daran vermöge auch die unzulässige Konstruktion einer faktischen Gesellschaft nichts zu ändern. Mit dem Konstrukt der faktischen Gesellschaft wolle die Vorinstanz in unzulässiger Weise Art. 18 ZGB aushebeln (act. 126, S. 5 ff.). Eine Billigkeitshaftung nach Art. 54 OR in Bezug auf B. \_\_\_\_\_ † oder nach Art. 266g OR in Bezug auf A. \_\_\_\_\_ widerspreche dem Gedanken der Billigkeit, da die Kläger die Vertragsauflösung nicht akzeptierten und sich Waren im Wert von mindestens CHF 30'000.— angeeignet hätten (act. 126, S. 11). Ausserdem seien die Kläger auch ihrer Schadensminderungspflicht nicht nachgekommen. Sie hätten nämlich den Schaden mindern können, wenn sie entweder den von der X. \_\_\_\_\_ AG präsentierten Geschäftsführer angestellt oder mit der X. \_\_\_\_\_ AG über die Weiterführung verhandelt oder das Geschäft selber geführt hätten (act. 126, S. 11 f.). Schliesslich rügt die beklagte Partei auch die vorinstanzliche Kostenverlegung dahingehend, die Vorinstanz habe zu Unrecht nicht berücksichtigt, dass die Kläger hinsichtlich der Frage der Urteilsunfähigkeit von B. \_\_\_\_\_ † unterlegen seien, dass die Kläger im Hinblick auf die ursprünglich eingeklagte Forderungssumme im Umfang von 80 % unterlegen seien und auch nicht die Parteien verantwortlich seien, wenn ein Gericht seine Zuständigkeit verkenne (act. 126 S. 12 f.).

### **E. 1.5**

Die Kläger machen in ihrer Anschlussberufung Verfahrensfehler der Vorinstanz geltend. Diese habe mit der Beweiserhebung während laufender Eingabefrist der Parteien gleich mehrere Grundsätze des Zivilprozessrechts verletzt, namentlich den Grundsatz der Waffengleichheit (act. 132, S. 3 f.). So hätte die beklagtische Duplik nicht gehört werden dürfen, da es zu einer unzulässigen Fristerstreckung gekommen sei und die beklagte Partei hätte mit der Möglichkeit zur Einreichung der schriftlichen Duplik in unzulässiger Weise drei Mal Gelegenheit erhalten, Noven und Beweismittel in den Prozess einzubringen, währenddem dies den Klägern nur zwei Mal von der Verfahrensleitung gestattet worden sei (act. 132, S. 4 f.). In materieller Hinsicht bestreiten die Kläger die Urteilsunfähigkeit von B. \_\_\_\_\_ † zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses und machen damit eine unrichtige Feststellung des Sachverhaltes durch die Vorinstanz geltend (act. 132 S. 5). Eventualiter machen die Kläger geltend, dass die Beklagten entgegen Treu und Glauben Vertragsverhandlungen führten und einen Mietvertrag abschlossen, wenn zu diesem Zeitpunkt die neurokognitiven Defizite bereits in voller Ausprägung bestanden haben sollen. Es sei undenkbar, dass in einem solchen Fall die Beklagten diese Defizite nicht bemerkt haben wollen. Die Vorinstanz habe diesbezüglich den Sachverhalt falsch erstellt und eine *Culpa in Contrahendo*-Haftung zu Unrecht verneint (act. 132, S. 5). Soweit Art. 266g OR zur Anwendung gelangen sollte, habe die Vorinstanz das Recht falsch angewendet, da sie die vertragliche Verpflichtung der Beklagten zur Tragung der Umbaukosten in der Höhe von CHF 50'000.— unter Hinweis auf den fehlenden Nutzen des Umbaus für die Beklagten nicht beachtet habe und zu Unrecht angenommen habe, die Kläger hätten aus dem Umbau einen Mehrwert erhalten (act. 132, S. 7 f.). Sinngemäss machen die Kläger weiter geltend, dass die Vorinstanz Art. 266g OR nicht richtig angewendet habe, indem sie die Inseratekosten nicht als Schaden anerkannte und die Pauschalentschädigung von CHF 30'000.— zu tief ansetzte. Wie bereits die beklagte Partei machen auch die Kläger geltend, die von der Vorinstanz in der Höhe von CHF 30'000.—

festgelegte Entschädigung sei nicht nachvollziehbar und rügen somit ebenfalls sinngemäss die Verletzung des rechtlichen Gehörs (act. 132, S. 8 f.). 2. Verletzung der Dispositionsmaxime sowie des Anspruchs auf rechtliches Gehör durch die Vorinstanz

#### **E. 1.6**

Wie bereits ausgeführt, können sich die Erben zwar im Rahmen der Erbteilung darüber intern einigen, wer die Schulden des Erblassers übernehmen soll. Jedoch werden die Erben auch in einem solchen Fall gegenüber den Gläubigern vor Ablauf der fünfjährigen Verjährungsfrist nur aus der Haftung entlassen, wenn diese der Teilung bzw. Schuldübernahme ausdrücklich oder stillschweigend zugestimmt haben. Der Rechtsanwalt von A. \_\_\_\_\_ führt in der Eingabe vom 18. Juni 2020 aus, das Obergericht habe mit Schreiben vom 6. September 2019 den Parteien mitgeteilt, dass nur noch A. \_\_\_\_\_ als Berufungsklägerin und Anschlussberufungsbeklagte verbleibe, womit das Obergericht den entsprechenden prozessleitenden Entscheid getroffen habe. Diesem Entscheid sei von keiner Seite widersprochen worden, weshalb er zweifelsfrei auch akzeptiert worden sei (act. 152). Es ist somit zu prüfen, welche Rechtswirkung der von der Beklagten angesprochene Schriftenwechsel zeitigt.

#### **E. 1.7**

Vorab ist zu bemerken, dass verfahrensleitende Entscheide, soweit es sich beim Schreiben vom 6. September 2019 überhaupt um einen solchen handelt, grundsätzlich abänderbar sind. Das Schreiben vom 6. September 2019 bezweckte jedoch lediglich die Information der Parteien, ohne dass damit die Fällung eines Vor-, Teil- oder Endentscheids beabsichtigt gewesen wäre. So weist das Schreiben auch keine Rechtsmittelbelehrung auf und ist vom Gerichtsschreiber des Obergerichts unterschrieben. Vor-, Teil- und Endentscheide, mit welchen nicht in der Sache entschieden wird, fallen in die Zuständigkeit des Präsidiums, weshalb solche Entscheide nicht nur vom Obergerichtsschreiber, sondern auch durch das Präsidium oder eines der Vizepräsidien unterschrieben werden. Ein Sachentscheid hätte zudem in einer Fünferbesetzung ergehen müssen (Art. 16 Abs. 1 Bst. c GOG). Das Schreiben des Obergerichts stellt somit keinen Entscheid dar, welcher in Rechtskraft erwachsen wäre. Es ist daher weiter zu prüfen, ob die ausbleibende Reaktion der Kläger auf das Schreiben des Obergerichts vom 6. September 2019 (act. 148) als verbindliches Einverständnis zu verstehen ist, dass einzig noch A. \_\_\_\_\_ als Berufungsklägerin und Anschlussberufungsbeklagte verbleibe.

#### **E. 1.8**

Wird während eines hängigen Prozesses das Streitobjekt veräussert, kann nach Art. 83 Abs. 1 ZPO die Erwerberin oder der Erwerber an Stelle der veräussernden Partei in den Prozess eintreten. Die Zustimmung der Gegenpartei ist bei einem Parteiwechsel nach Art. 83 Abs. 1 ZPO nicht erforderlich (Graber, Basler Kommentar ZPO, Rz. 14 zu Art. 83). Die Zustimmung der Gegenpartei wäre nur dann erforderlich, wenn – ohne dass eine Universalsukzession vorliegen würde – der Parteiwechsel ohne Veräusserung des Streitobjektes erfolgen sollte (Art. 83 Abs. 1 1. Teilsatz ZPO), was im vorliegenden Fall aber nicht zur Diskussion steht. Soweit A. \_\_\_\_\_ geltend macht, die Kläger hätten den im Schreiben des Obergerichts vom 6. September 2019 mitgeteilten Parteiwechsel aufgrund fehlenden Widerspruchs akzeptiert, handelt es sich somit nicht um eine prozessrechtliche, sondern um eine materiellrechtliche Frage, nämlich ob die Kläger mit ihrem entsprechenden Schweigen der Schuldübernahme durch A. \_\_\_\_\_ zugestimmt und damit

C.\_\_\_\_\_, D.\_\_\_\_\_, und E.\_\_\_\_\_ aus der solidarischen Haftung entlassen haben (Art. 639 Abs. 1 ZGB).

### **E. 1.9**

Die Einwilligung der Gläubiger zur Übernahme der Schulden kann auch stillschweigend erfolgen (Art. 639 Abs. 1 ZGB). Diese Einwilligung setzt einen Vertrag des Gläubigers mit den Erben voraus, wie dies bei der Schuldübernahme im Sinne von Art. 175 ff. OR ausdrücklich in Art. 176 OR geregelt ist. Es muss somit ein Antrag aller Erben oder des Übernehmers vorangehen, der in einer Mitteilung der Auseinandersetzung betreffend die Schulden und deren Übernahme durch einen Miterben besteht (siehe hierzu auch Escher, Zürcher Kommentar, Das Erbrecht, Zweite Abteilung: Der Erbgang [Art. 537 – 640], Zürich 1960, Rz. 9 zu Art. 639; s. auch Tuor/Picenoni, Berner Kommentar, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Erbrecht, 2. Abteilung, Der Erbgang, Artikel 537 – 640 ZGB, Rz. 9 zu Art. 639). In Bezug auf die Modalitäten, wie ein Antrag bezüglich der Schuldübernahme durch einen Gläubiger angenommen werden kann, unterscheidet sich der Wortlaut von Art. 639 Abs. 1 ZGB sowie Art. 176 Abs. 3 OR. Art. 639 Abs. 1 ZGB sieht vor, dass eine Einwilligung ausdrücklich oder stillschweigend erfolgen kann. Nach Art. 176 Abs. 3 OR kann die Annahmeerklärung ausdrücklich ergehen oder aus den Umständen hervorgehen und wird vermutet, wenn der Gläubiger ohne Vorbehalt vom Übernehmer eine Zahlung annimmt oder einer anderen schuldnerischen Handlung zustimmt. Escher führt aus, dass die Annahme nach Art. 639 Abs. 1 ZGB durch ausdrückliche Erklärung oder durch konkludente Handlung geschehen kann. Diese werde aber niemals vermutet. Die Gläubiger müssen sich eine Schuldübernahme nicht aufdrängen lassen (Escher, Zürcher Kommentar, Das Erbrecht, Zweite Abteilung: Der Erbgang [Art. 537 – 640], Zürich 1960, Rz. 9 zu Art. 639; s. auch Tuor/Picenoni, Berner Kommentar, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Erbrecht, 2. Abteilung, Der Erbgang, Artikel 537 – 640 ZGB, Rz. 9 zu Art. 639; Thomas Weibel, Das Ende der Solidarhaftung der Erben, Diss. Basel 2001, Basel/Genf/München 2002, S. 230, 232). Escher legt somit stillschweigende Annahme als konkludente Handlung aus. Auch Tuor/Picenoni kommen zum Schluss, dass die stillschweigende Einwilligung der Gläubiger in eine Schuldübernahme eines Erben durch schlüssige Handlung erfolgen müsse. Ob eine solche vorliege, gehe aus den Umständen hervor (Tuor/Picenoni, Rz. 9 zu Art. 639). Gemäss diesen Autoren setzt somit die stillschweigende Annahme eine Handlung des Gläubigers voraus. Das schliesst eine Annahme mittels passiven Schweigens aus. In Bezug auf das Verhältnis von Art. 639 Abs. 1 ZGB zu Art. 176 Abs. 3 OR weist Weibel, S. 232, darauf hin, dass eine stillschweigende oder konkludente Annahme bei einem Gläubigerwechsel nach Art. 639 Abs. 1 ZGB nicht leichtfertig anzunehmen sei, denn der Übernehmer ist schon vor der Übernahme der Gläubigerin solidarisch, d.h. auf die volle Leistung verpflichtet. Weder dürften die vorbehaltlose Entgegennahme von Zinsen noch die Belangung des Übernehmers durch die Gläubigerin – trotz Art. 176 Abs. 3 OR – ohne weiteres in eine Zustimmung der Gläubigerin zur Schuldübernahme umgedeutet werden. Vielmehr müssten zusätzliche Momente dafür sprechen, dass die Gläubigerin tatsächlich der Schuldübernahme zustimme. Gemäss diesem Autor sind daher die Anforderungen an eine stillschweigende Einverständniserklärung im Sinne von Art. 639 Abs. 1 ZGB höher als die Anforderungen an die Annahmeerklärung des Gläubigers gemäss Art. 176 Abs. 3 OR. Auch nach allgemeinem Vertragsrecht können die für den Abschluss eines Vertrags erforderlichen übereinstimmenden gegenseitigen Willensäusserungen ausdrücklich oder stillschweigend erfolgen (Art. 1 OR). Als stillschweigend im Sinne von Art. 1 OR gilt jede Erklärung, die

nicht ausdrücklich ist. Dabei kann es sich um eine Erklärung durch konkludentes Verhalten, um eine Erklärung, soweit der erklärte Wille aus den Worten (oder Zeichen) einer reinen Erklärung nur mittelbar hervorgeht oder um eine Erklärung durch Schweigen handeln. Jedoch gilt Stillschweigen nur dann als Willenserklärung, wenn das Erklärungsverhalten eindeutig ist, wenn also klar daraus hervorgeht, dass die betreffende Person mit dem Schweigen einen bestimmten Geschäftswillen kundgeben will; ein rein passives Verhalten genügt dazu regelmässig nicht ( Gauch/Schluemp/Schmid , Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Band I, 10. Auflage, Rz. 189 ff.). Eine Ausnahme vom Grundsatz, wonach blosses Schweigen auf einen Antrag keine Annahme bedeutet, ist in Art. 6 OR geregelt ( Gauch/Schluemp/Schmid , Rz. 453). Art. 6 OR hat die die Marginalie (Überschrift) "Stillschweigende Annahme". Danach gilt ein Vertrag als abgeschlossen, wenn der Antrag nicht binnen angemessener Frist abgelehnt wird, sofern wegen der besonderen Natur des Geschäftes oder nach den Umständen eine ausdrückliche Annahme nicht zu erwarten ist. Es ist dabei zu beachten, dass der Begriff "stillschweigend" im Sinne von Art. 6 OR anders als üblich verwendet wird und tatsächlich nur die Erklärung durch Schweigen umfasst ( Gauch/Schluemp/Schmid , Rz. 454). Die Schuldübernahme eines Erben nach Art. 639 Abs. 1 ZGB verschlechtert in der Regel die Position des Gläubigers, da die anderen, solidarisch haftenden Schuldner befreit werden, ohne dass der Gläubiger einen neuen, allenfalls solventeren Schuldner bekommen würde. Eine stillschweigende Annahme durch Schweigen im Sinne von Art. 6 OR ist im Anwendungsbereich von Art. 639 Abs. 1 ZGB daher ausgeschlossen (gl. M. Weibel , S. 233). Schaufelberger/Keller Lüscher , in: Basler Kommentar, Geiser/Wolf (Hrsg.), Zivilgesetzbuch II, Art. 457 – 977 ZGB, Art. 1 – 61 SchlT ZGB, 6. Auflage, Basel 2019, Rz. 14 zu Art. 639, vertreten eine hiervon abweichende Ansicht. Gemäss dieser Autorschaft könne die Zustimmung des Gläubigers angenommen werden, wenn ihm die Schuldübernahme mitgeteilt wurde und er dieser innert angemessener oder ausdrücklich angesetzter Frist nicht widerspricht. Die Autoren verweisen dabei auf Art. 176 Abs. 1 und 2 OR, ohne aber darüber hinaus ihre Ansicht weiter zu begründen. Namentlich setzen sie sich nicht damit auseinander, dass eine stillschweigende Annahme durch Schweigen grundsätzlich nur unter den Voraussetzungen von Art. 6 OR zum Tragen kommt. Auch der Verweis auf Art. 176 Abs. 1 und 2 OR überzeugt nicht. Wie Weibel , S. 232, zutreffend darlegt, sind die Anforderungen an die Annahme einer stillschweigenden bzw. konkludenten Einverständniserklärung im Anwendungsbereich von Art. 639 ZGB höher als im Anwendungsbereich von Art. 176 Abs. 3 OR. Es kann somit festgehalten werden, dass alleine durch passives Schweigen der Gläubiger keine Zustimmung zu einer Schuldübernahme nach Art. 639 Abs. 1 ZGB zustande kommt, weshalb vorliegend auch die fehlende inhaltliche Reaktion der Gläubiger, d.h. der Kläger, auf das Schreiben des Obergerichts vom 6. September 2019 entgegen der Ansicht des Rechtsanwalts von A.\_\_\_\_\_ (act. 152) keine Rechtswirkung zeitigt. Entsprechend kann offen gelassen werden, ob das Schreiben des Obergerichts zusammen mit der an das Obergericht gerichteten Mitteilung von A.\_\_\_\_\_ vom 8. April 2019 (inklusive Beilagen) ein Antrag im Sinne von Art. 639 Abs. 1 ZGB darstellt und ob zwischen den Erben von B.\_\_\_\_\_ † überhaupt eine Erbteilung mit Schuldübernahme durch A.\_\_\_\_\_ vereinbart wurde. Die Erben von B.\_\_\_\_\_ † haften daher für allfällige Schulden gegenüber den Klägern solidarisch im Sinne von Art. 143 Abs. 2 OR und sind aufgrund der Universalsukzession auch in die Parteistellung des Erblassers eingetreten. Es kann dabei für das vorliegende Verfahren offen gelassen werden, ob die Erben von B.\_\_\_\_\_ † noch eine Erbengemeinschaft bilden oder diese bereits aufgelöst wurde. IV.

## Materielles 1. Die Parteivorbringen

### **E. 2**

Es sei die Klage vollumfänglich abzuweisen.

#### **E. 2.1**

Die Beklagten machen geltend, dass die Vorinstanz den Klägern mehr zugesprochen habe, als von diesen eingeklagt worden sei, da die abgewiesenen Teilforderungen zusammen mit der den Klägern zugesprochenen Summe insgesamt einen höheren Betrag ausmachen, als die von der Klägerin vorinstanzlich eingeklagte Gesamtsumme (s. hierzu im Detail vorne E. IV Ziff. 1.4). Die Vorinstanz äusserte sich zu dieser Frage im angefochtenen Urteil nicht explizit, führte jedoch aus, dass die Entschädigung für die vorzeitige Auflösung des Mietvertrags in Anbetracht sämtlicher Umstände nach richterlichem Ermessen und unter allen eingeklagten Titeln festzusetzen sei (act. 123 E. 9.3).

#### **E. 2.2**

Der Dispositionsgrundsatz von Art. 58 Abs. 1 ZPO besagt, dass das Gericht einer Partei nicht mehr und nichts anderes zusprechen darf, als sie verlangt, und nicht weniger, als die Gegenpartei anerkannt hat. Der Dispositionsgrundsatz stellt die prozessuale Verlängerung der materiellrechtlichen Privatautonomie dar (Hurni, Art. 58, Rz 3, in Berner Kommentar).

#### **E. 2.3**

Vorliegend haben die Kläger Mietzinse für die Monate [...] bis [...] zuzüglich Zins ab dem 1. des jeweiligen Monats, Umbaukosten in der Höhe von CHF 50'000 sowie Inseratekosten in der Höhe von CHF 1'383.05, jeweils mit Zins, eingeklagt und diese Forderungen im Rechtsbegehren auch separat ausgewiesen (act. 132; act. 67). Prozessrechtlich werden somit verschiedene Ansprüche mit der gleichen Klage geltend gemacht, weshalb eine Klagenhäufung nach Art. 90 ZPO vorliegt. In Bezug auf die geltend gemachten Mietzinsszahlungen handelt es sich um eine unechte Teilklage (Art. 86 ZPO); die Kläger haben sich zudem vorbehalten, gestützt auf den gleichen Rechtsgrund zu einem späteren Zeitpunkt noch weitere Mietzinse einzuklagen.

#### **E. 2.4**

Vorliegend stellt sich somit die Frage, ob für die Bindungswirkung des Dispositionsgrundsatzes gemäss Art. 58 Abs. 1 ZPO der Gesamtstreitwert der klägerischen Rechtsbegehren massgeblich ist, wovon die Vorinstanz offenbar auszugehen scheint ("unter allen eingeklagten Titeln"; act. 123 E. 9.3). In diesem Fall wäre der Dispositionsgrundsatz nicht verletzt, da die Vorinstanz den Klägern insgesamt weniger zugesprochen hat, als diese im Total aller Rechtsbegehren verlangt haben. Wenn sich die Bindungswirkung des Dispositionsgrundsatzes auf die jeweils einzelnen eingeklagten Forderungen bezieht, so ist der jeweilige Streitwert massgeblich. In diesem Fall ist weiter zu prüfen, ob der von der Vorinstanz den Klägern zugesprochene Gesamtbetrag von CHF 30'000.— auf die einzelnen Forderungen aufgeschlüsselt werden kann, sodass namentlich bezüglich des Rechtsbegehrens betreffend Zahlung von Mietzinsen in der Gesamthöhe von CHF 20'000.— nicht mehr zugesprochen als eingeklagt wurde.

#### **E. 2.5**

In Bezug auf Schadenersatzklagen erachtet es das Bundesgericht unter dem Aspekt des Dispositionsgrundsatzes als zulässig, bei verschiedenen auf derselben Ursache beruhenden

Schäden bei einem Teil der Schadenspositionen eine höhere Summe als eingeklagt zuzusprechen, sofern bei anderen Schadenspositionen entsprechend gekürzt wird, sodass die eingeklagte Gesamtforderungssumme nicht überschritten wird (BGE 119 II 396; BGE 123 III 115 E. 6c). Das Bundesgericht hat diese Rechtsprechung auch auf Fälle ausserhalb des Haftpflichtrechts ausgeweitet (z.B. auf nahehelichen Unterhalt; Urteil BGer 5A\_667/2015 E 6.1). Gemäss dieser Rechtsprechung ist das Gericht bei einer eingeklagten Gesamtforderungssumme lediglich an den im Rechtsbegehren verlangten Gesamtbetrag gebunden und ist frei, unter Anwendung des sog. Prinzips der kommunizierenden Röhren diesen Betrag auf die verschiedenen geltend gemachten (Schadens-)Positionen des Anspruchs oder bei einer Häufung von Teilklagen auf die verschiedenen behaupteten Ansprüche aufzuteilen (s. Urteil BGer 4A\_428/2018 E 4). Im Urteil BGer 4A\_428/2018 E.4 hat dies das Bundesgericht selbst für den Fall bejaht, wo eine objektive Klagenhäufung von Teilklagen vorlag, die als Gesamtforderungssumme eingeklagt, jedoch in der Klagebegründung betragsgemäss spezifiziert waren. Diese Rechtsprechung schränkt die Tragweite des Dispositionsgrundsatzes ein.

### **E. 2.6**

Im vorliegenden Fall haben die Kläger jedoch ihre jeweiligen Ansprüche nicht als Gesamtforderungssumme in einem Rechtsbegehren geltend gemacht, sondern hatten sich entschieden, diese zwar im Sinne einer objektiven Klagenhäufung in der gleichen Klage, jedoch mit drei separaten Rechtsbegehren einzuklagen. Die Spezifizierung ergibt sich somit bereits aus den Rechtsbegehren selber und nicht erst aus der Klagebegründung. Um beim Bild der kommunizierenden Röhren zu bleiben: Da die Kläger auf die Geltendmachung einer Gesamtsumme verzichtet haben, haben sie sich entschieden, die Röhren, nämlich die geltend gemachten Positionen bzw. Ansprüche, nicht miteinander zu verbinden, sodass sie auch nicht kommunizieren können. Eine Ausdehnung des Prinzips der kommunizierenden Röhren auf solche Fälle würde die Tragweite des Dispositionsgrundsatzes noch weiter einschränken und erscheint unter dem Aspekt, dass der Dispositionsgrundsatz der prozessuale Reflex der materiellrechtlichen Privatautonomie darstellt, nicht als sachgerecht. Es kann somit offen bleiben, ob das Prinzip der kommunizierenden Röhren auch bei unechten Teilklagen zur Anwendung kommt. Indem somit die Kläger ihre geltend gemachten Forderungen mittels drei eigenständiger Rechtsbegehren einklagten, war die Vorinstanz aufgrund der Dispositionsmaxime (Art. 58 Abs. 1 ZPO) an den Betrag des jeweiligen Rechtsbegehrens gebunden. Den Klägern kann daher insbesondere unter dem Titel "Miete" nicht mehr als CHF 20'000.— zugesprochen werden, sollte sich erweisen, dass die Kläger tatsächlich über einen Anspruch gegenüber der beklagten Partei verfügen.

### **E. 2.7**

Die Vorinstanz führte in ihrer Begründung aus, die Insetatekosten gingen grundsätzlich zu Lasten des Vermieters. Es ist daraus zu schliessen, dass dieses Rechtsbegehren somit von der Abweisung gemäss Dispositiv-Ziffer 3 erfasst ist, auch wenn dies aus den vorinstanzlichen Erwägungen nicht ausdrücklich so entnommen werden kann (act. 123 S. 30 u.32). Zudem erwog die Vorinstanz, dass den Klägern zufolge vorzeitiger Auflösung des Mietvertrags während einer angemessenen Übergangsperiode ein Mietzins zuzusprechen sei (act. 123 S. 29). Jedoch liess es die Vorinstanz offen, welche angemessene Übergangsperiode sie ihrem Entscheid zu Grunde legte, sodass aus der Begründung nicht klar ersichtlich ist, welcher Anteil an der auf CHF 30'000.— festgelegten Pauschalentschädigung auf die eingeklagte Mietzinsforderung entfällt. Die Vorinstanz führt

zwar aus, dass eine volle Beteiligung der Beklagten an den Umbaukosten im eingeklagten Umfang von CHF 50'000.— nicht sachgerecht erscheine, da das Ladenlokal durch den Umbau letztlich einen Mehrwert erfahren habe. Werterhaltende (u.a. Neuanstrich eines 30-jährigen Ladenlokals) und wertvermehrnde (u.a. Einbau einer neuen [...]anlage mit [...]) Investitionen, die durch den Vermieter im Hinblick auf ein Mietverhältnis getätigt werden, liegen in seinem Verantwortungsbereich. Die wertvermehrnden Investitionen könnten höchstens bei der Festlegung des Mietzinses berücksichtigt werden. Zwar hätten sich die Beklagten vertraglich verpflichtet, sich an einem Teil der Umbaukosten zu beteiligen, doch sei anzunehmen, dass dies unter der Annahme geschah, der Mietvertrag würde effektiv über die vereinbarte Mietdauer von drei Jahren gelebt. In Anbetracht dessen, dass der X.\_\_\_\_\_ [...] am [...] und am [...] bereits wieder geschlossen worden sei, rechtfertige sich eine Kostenbeteiligung der Beklagten Partei an den Umbaukosten von CHF 50'000.— nicht, da die beklagte Partei letztlich vom neu renovierten Laden nicht profitierten (act. 123 S. 30). Auf den ersten Blick scheint die Vorinstanz somit die Forderung in Bezug auf die geltend gemachten Umbaukosten vollständig abzuweisen. So hat auch die Beklagte den vorinstanzlichen Entscheid verstanden (act. 126 S. 4). Bei dieser Interpretation hätte die Vorinstanz – wie von der Beklagten gerügt – den Dispositionsgrundsatz verletzt. Da sich die Vorinstanz jedoch immer auf den vollen Betrag der eingeklagten Forderung bezieht ("Eine volle Beteiligung der Beklagten an den Umbaukosten im eingeklagten Umfang" bzw. "Kostenbeteiligung von CHF 50'000") und auch an einer anderen Stelle ausführt, dass die Kläger in gutem Glauben erhebliche Vorleistungen erbracht hätten (act. 123, S. 29 f.), kann das vorinstanzliche Urteil auch so gelesen werden, dass in dem den Klägern zugesprochenen Pauschalbetrag in der Höhe von CHF 30'000 auch ein – jedoch nicht bezifferter Anteil – an den Umbaukosten enthalten ist. Die Kläger haben den vorinstanzlichen Entscheid denn auch dahingehend verstanden, dass ihnen die Vorinstanz einen Beitrag an die eingeklagten Umbaukosten zugesprochen habe.

### **E. 2.8**

Wie für die Parteien (act. 126 S. 4, 12 und act. 132 S. 9) ist es auch für das Obergericht somit ebenfalls nicht klar nachvollziehbar, wie sich der Pauschalbetrag von CHF 30'000.— zusammensetzt (Anteil Miete? Anteil Umbaukosten?). Es ist daher dem Obergericht nicht möglich zu beurteilen, ob die Vorinstanz den Dispositionsgrundsatz verletzt hat. Da aus dem vorinstanzlichen Urteil nicht mit hinreichender Deutlichkeit hervorgeht, wie die Vorinstanz auf den Betrag von CHF 30'000.— kam, ist sie den sich aus der Bundesverfassung ergebenden Anforderungen an die Begründung eines Entscheids nicht nachgekommen und hat auf diese Weise – wie von den Parteien sinngemäss zu Recht gerügt – den Anspruch der Parteien auf rechtliches Gehör verletzt (Art. 29 Abs. 2 BV).

### **E. 2.9**

Wird in einem Rechtsmittelverfahren eine Verweigerung des rechtlichen Gehörs durch die Vorinstanz festgestellt, so leidet der Entscheid an einem schweren Mangel und wird aufgrund der sogenannten formellen Natur des Gehörsanspruchs unabhängig davon, ob der Entscheid ohne die Verletzung anders ausgefallen wäre, aufgehoben. Ausnahmsweise kann die Verletzung des Grundrechts des rechtlichen Gehörs vor der Rechtsmittelinstanz geheilt werden. Die nachträgliche Heilung soll jedoch insbesondere deswegen die Ausnahme bleiben, weil dadurch eine Gerichtsinstanz verloren geht. Sie ist nur zulässig, wenn die Verletzung des rechtlichen Gehörs nicht gravierend ist. Eine nicht besonders schwerwiegende Verletzung des rechtlichen Gehörs kann ausnahmsweise als geheilt gelten,

wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Rechtsmittelinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie auch die Rechtslage frei überprüfen kann. Unter dieser Voraussetzung ist darüber hinaus selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör von einer Rückweisung der Sache an die Vorinstanz abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem Interesse der betroffenen Partei an einer Beurteilung der Sache nicht vereinbar wäre (z.B. BGE 137 I 195 E. 2.3.2). Bei einer Rückweisung an die Vorinstanz hätte diese nachvollziehbar darzulegen, wie die von ihr den Klägern zugesprochene Summe von CHF 30'000.— zu Stande gekommen ist. Da – wie nachfolgend dargelegt wird – die Vorinstanz ihrem Entscheid zu Unrecht Art. 266g OR zu Grunde gelegt hat, würde es bei einer Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf kommen. Das Obergericht hat im vorliegenden Berufungsverfahren zudem die Befugnis, die Streitsache in Bezug auf rechtliche und sachliche Mängel vollständig zu überprüfen (siehe hierzu vorne E. II Ziff. 3).

### **E. 3**

Es sei die Anschlussberufung der Kläger gemäss deren Eingabe vom 13. März 2017 vollumfänglich abzuweisen.

#### **E. 3.1**

In der Folge erhoben die Beklagte und B. \_\_\_\_\_ † mit Eingabe vom 23. Januar 2017 Berufung (act. 126) und die Kläger zusammen mit der Berufungsantwort vom 13. März 2017 Anschlussberufung (act. 132). Die jeweiligen Rechtsbegehren sind oben aufgeführt. Mit Eingabe vom 15. Mai 2017 reichten die Beklagte und B. \_\_\_\_\_ † die Berufungsreplik und die Anschlussberufungsantwort ein (act. 137). Woraufhin die Kläger mit Eingabe vom 10. Juli 2017 die Anschlussberufungsreplik und die Berufungsduplik inklusive Beilagen einreichten (act. 139 u. 140). Eine Anschlussberufungsduplik wurde nicht erstattet (act. 141 und 142).

#### **E. 3.2**

Mit Schreiben vom 8. April 2019 teilte der Rechtsanwalt der Beklagten dem Obergericht mit, dass B. \_\_\_\_\_ † am [...] verstorben sei und dass die Kinder nicht in den Prozess eintreten würden, nachdem sie zugunsten ihrer Mutter auf das Erbe gänzlich verzichtet hätten, und reichte hierzu eine Erbescheinigung und eine Vereinbarung der Erben ins Recht (act. 145). Darüber wurden die Kläger mit Schreiben vom 6. September 2019 durch das Obergericht in Kenntnis gesetzt, wobei noch der Hinweis erfolgte, es verbleibe damit nur noch A. \_\_\_\_\_ als Berufungsklägerin bzw. Anschlussberufungsbeklagte (act. 148; zu den Folgen des Todes von B. \_\_\_\_\_ † auf den vorliegenden Prozess s. unten E. III). Die Kläger reagierten auf diese Mitteilung mit Schreiben vom 10. September 2019, ohne sich zu der geltend gemachten Erbausschlagung der Kinder von B. \_\_\_\_\_ † sowie die sich daraus ergebenden prozessrechtlichen Folgen zu äussern (act. 149). Mit Schreiben vom 12. Juni 2020 wurde der beklagtische Rechtsanwalt aufgefordert, dem Obergericht mitzuteilen, ob er bevollmächtigt sei, Zustellungen zu Händen der Kinder von B. \_\_\_\_\_ † entgegenzunehmen (act. 151). Nachdem der beklagtische Rechtsanwalt mit Eingabe vom 18. Juni 2020 bestätigte, die Kinder von B. \_\_\_\_\_ im vorliegenden Verfahren nicht zu vertreten, namentlich nicht Zustellungsbevollmächtigter ist, wurden C. \_\_\_\_\_, D. \_\_\_\_\_ und E. \_\_\_\_\_ vom Obergericht darüber in Kenntnis gesetzt, dass über ihre Stellung als Partei im Endurteil entschieden werde (act. 153). II. 1. Sowohl die Berufung als auch die

Anschlussberufung wurden frist- und formgerecht (vgl. Art. 311 f. ZPO) erhoben (act. 125, 126, 126/1, 128, 130, 131, 132, 133 und 134). Das Obergericht ist zuständig für die Behandlung der Berufung und Anschlussberufung (vgl. Art. 16 Abs. 1 Bst. c GOG/GL). 2. Beim Urteil des Kantonsgerichts vom 22. November 2016 handelt es sich um einen erstinstanzlichen Endentscheid i.S.v. Art. 308 Abs. 1 Bst. a ZPO. Der Streitwert beträgt vorliegend CHF 71'383.05 (vgl. die Rechtsbegehren der Parteien). Das Erfordernis von Art. 308 Abs. 2 ZPO, wonach für eine Berufung/Anschlussberufung in vermögensrechtlichen Angelegenheiten der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens CHF 10'000.— betragen muss, ist somit erfüllt. Eine Ausnahme nach Art. 309 ZPO liegt nicht vor. Da (auch) die (übrigen) Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Berufung und Anschlussberufung einzutreten (vgl. Art. 59 ZPO). 3. Mit Berufung kann geltend gemacht werden, die Vorinstanz habe das Recht unzutreffend angewendet und/oder den Sachverhalt nicht richtig festgestellt (Art. 310 ZPO). Somit verfügt das Obergericht über eine vollständige Überprüfungsbefugnis der Streitsache und kann das erstinstanzliche Urteil sowohl auf rechtliche wie auch auf tatsächliche Mängel hin überprüfen (BGE 142 III 413 E. 2.2.4, m.w.H.). Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist das Obergericht als Berufungsgericht nicht gehalten, von sich aus wie eine erstinstanzliche Gerichtsbehörde alle sich stellenden tatsächlichen und rechtlichen Fragen zu untersuchen, wenn keine entsprechenden Rügen der Parteien vor der zweiten Instanz vorliegen. Abgesehen von offensichtlichen Mängeln hat sich das Berufungsgericht grundsätzlich auf die Beurteilung der in der Berufung und Berufungsantwort gegen das erstinstanzliche Urteil erhobenen Beanstandungen zu beschränken. Die Rüge der Parteien geben mithin das Prüfungsprogramm der Berufungsinstanz vor; der angefochtene Entscheid ist grundsätzlich nur auf die gerügten Punkte hin zu überprüfen. In rechtlicher Hinsicht ist das Berufungsgericht, in Anwendung des Grundsatzes "iura novit curia" (das Gericht kennt das Recht), bei dieser Prüfung jedoch weder an die Erwägungen der ersten Instanz noch an die Argumente der Parteien gebunden. In tatsächlicher Hinsicht ist es nicht an die Feststellungen des erstinstanzlichen Gerichts gebunden, auch wenn mangels entsprechender Sachverhaltsrügen der Parteien im Berufungsverfahren der erstinstanzliche Entscheid nach dem Gesagten in der Regel als Grundlage des Rechtsmittelverfahrens dient (BGE 144 III 394 E. 4.1.4 m.w.H.). III. Die Rechtsstellung der Erben von B.\_\_\_\_\_ † 1.

#### **E. 4**

Es seien sämtliche Gerichtskosten der Vorinstanz wie des Obergerichts den Klägern aufzuerlegen.

#### **E. 5**

Die Gerichtskosten werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt, jedoch vollumfänglich vom Kostenvorschuss der klagenden Partei bezogen.

#### **E. 6**

Für das vorliegende (ZG.2015.00067) und das vorangegangene Verfahren (ZG.2014.00377) werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

#### **E. 7**

Schriftliche Mitteilung an: [...] 3.

#### **E. 10**

September 2019 (act. 149), ohne sich aber dazu zu äussern, dass nur noch die Beklagte und Berufungsklägerin seitens der beklagten Partei im Prozess verbleiben solle.

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