



Entscheid des Kantonsgesichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht

vom 21. August 2018 (400 18 155)

Obligationenrecht

Mietrecht: Anwendbarkeit von Art. 271 Abs. 1 OR und Art. 266o OR auf einseitige Vertragsänderungen

Besetzung

Präsidentin Christine Baltzer-Bader, Richter Dieter Freiburghaus (Ref.),
Richterin Barbara Jermann Richterich; Gerichtsschreiberin i.V. Katja
Knechtli

Parteien

A._____,
vertreten durch Advokat Dr. Georg Gremmelspacher, St. Jakobs-Strasse
11, Postfach, 4002 Basel,
Klägerin und Berufungsklägerin

gegen

B._____ AG,
vertreten durch Advokat Dr. Stefan Schmiedlin, Augustinerstrasse 5,
Postfach 1112, 4001 Basel,
Beklagte

Gegenstand

Mietrecht

A. Zwischen A._____ und der Rechtsvorgängerin der B._____ AG wurde am 11. Februar 2009 mit Wirkung ab 1. Juli 2009 ein unbefristetes Mietverhältnis über ein „3-Zimmer Häuschen“ am X._____weg 5a in Y._____ abgeschlossen.

B. Am 16. Dezember 2016 teilte die B.____ AG der Mieterin A.____ auf dem amtlich genehmigten Formular für die Mitteilung von Vertragsänderungen mit, dass das unbefristete Mietverhältnis in ein befristetes umgewandelt werde und neu ohne vorgängige Kündigung am 31. Januar 2019 enden werde. Zur Begründung wurde ausgeführt, das Grundstück werde zusammen mit anderen Grundstücken für die bauliche Erweiterung der B.____ AG benötigt, wie der Mieterin vorsorglich bereits bei Vertragsschluss kommuniziert worden sei. Das Quartierplanverfahren, das erfahrungsgemäss etwa zwei Jahre dauere, sei eingeleitet. Nach Vorliegen der Baubewilligung werde die Mietliegenschaft abgebrochen, weshalb der Mietvertrag neu als Zwischennutzung zu verstehen sei. Im Sinn eines Entgegenkommens werde der Mieterin das Recht eingeräumt, das Mietverhältnis jederzeit mit einer Frist von einem Monat per Monatsende zu kündigen. Sollte die Planungszeit länger dauern, werde ein neuer befristeter Vertrag angeboten.

C. Mit Eingabe vom 16. Januar 2017 an die Schlichtungsstelle für Mietangelegenheiten hat A.____ die Mietvertragsänderung vom 16. Dezember 2016 als missbräuchlich angefochten. Nachdem sich die Parteien im Schlichtungsverfahren nicht einigten, wurde A.____ die Klagebewilligung ausgestellt.

D. Mit Klage vom 19. Mai 2017 beantragte A.____ beim Zivilkreisgericht Basel-Landschaft West die Feststellung der Missbräuchlichkeit und Ungültigkeit der Vertragsänderung vom 16. Dezember 2016, dies unter o/e-Kostenfolge. Mit Klageantwort vom 23. Oktober 2017 beantragte die B.____ AG die Abweisung der Klage. Am 6. März 2018 erfolgte die Hauptverhandlung, an welcher C.____ als Zeuge befragt wurde. Mit Urteil vom 7. März 2018 wies der Zivilkreisgerichtspräsident die Klage ab und verpflichtete A.____ zur Tragung der Gerichtskosten und zur Zahlung einer Parteientschädigung von CHF 8'349.80 inklusive Auslagen und Mehrwertsteuer.

E. Gegen den Entscheid des Gerichtspräsidenten vom 7. März 2018 erklärte A.____ (nachfolgend Berufungsklägerin), vertreten durch Advokat Dr. Georg Gremmelpacher, mit Eingabe vom 7. Mai 2018 an das Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, die Berufung. Die Berufungsklägerin beantragt die Aufhebung des angefochtenen Urteils und die Gutheissung der bei der Vorinstanz gestellten Rechtsbegehren unter o/e-Kostenfolge. Mit Berufungsantwort vom 20. Juni 2018 beantragt die B.____ AG (nachfolgend Berufungsbeklagte), vertreten durch Advokat Dr. Stefan Schmiedlin, die Abweisung der Berufung, ebenfalls unter o/e-Kostenfolge.

F. Mit Instruktionsverfügung vom 26. Juni 2018 wurde der Schriftenwechsel geschlossen und der Entscheid durch die Dreierkammer aufgrund der Akten angeordnet.

Erwägungen

1. Gegen einen erstinstanzlichen Endentscheid in einer vermögensrechtlichen Angelegenheit ist die Berufung zulässig, sofern der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens CHF 10'000.00 beträgt (Art. 308 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 ZPO). Mit Berufung kann gemäss Art. 310 ZPO unrichtige Rechtsanwendung oder/und unrichtige Feststellung des

Sachverhalts geltend gemacht werden. Die Berufung ist schriftlich und begründet innert 30 Tagen seit Zustellung des begründeten Entscheids bzw. seit der nachträglichen Zustellung der Entscheidungsbegründung bei der Rechtsmittelinstanz einzureichen (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Die Streitwertgrenze ist im vorliegenden Fall erreicht. Der angefochtene Entscheid vom 7. März 2018 wurde der Berufungsklägerin bzw. deren Rechtsvertreter schriftlich begründet am 9. April 2018 zugestellt. Die Rechtsmittelfrist von 30 Tagen ist durch die Postaufgabe der Berufung vom 7. Mai 2018 eingehalten. Der einverlangte Kostenvorschuss für das Berufungsverfahren in der Höhe von CHF 3'000.00 wurde rechtzeitig geleistet. Die Berufungsklägerin rügt die unrichtige Rechtsanwendung, womit ein zulässiger Berufungsgrund geltend gemacht wird. Es ist anzumerken, dass die Berufungsklägerin die Rügegründe gemäss Art. 310 ZPO insoweit wohl vermischt, als sich die Berufung sinngemäss durchaus auch gegen die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz richtet. So wird etwa gerügt, die Vorinstanz verkenne, dass der Umfang der geplanten Bauarbeiten für die Berufungsklägerin weder zum Zeitpunkt der Vertragsänderung am 16. Dezember 2016 noch bei Eintritt von deren Wirksamkeit am 1. April 2017 absehbar gewesen sei. Allerdings ist die Abgrenzung der Rügen gerade in Fällen wie dem vorliegenden nicht einfach, und die ZPO lässt explizit beide Rügen zu, weshalb aus dem genannten Umstand der Berufungsklägerin keine Nachteile erwachsen dürfen. Die Berufung erfüllt somit die formellen Anforderungen, so dass auf diese einzutreten ist. Sachlich zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Berufung ist laut § 6 Abs. 1 lit. c EG ZPO (SGS 221) die Dreierkammer der Abteilung Zivilrecht des Kantonsgerichts.

2.1 Die Berufungsklägerin rügt eine Verletzung von Art. 271 OR und Art. 2 ZGB, wonach eine gegen Treu und Glauben verstossende Kündigung eines Mietverhältnisses anfechtbar sei. Sie macht im Wesentlichen geltend, die Vorinstanz habe verkannt, dass für die Berufungsklägerin zum Zeitpunkt der Mitteilung der Vertragsänderung im Dezember 2016 in keiner Weise absehbar gewesen sei, in welchem Umfang sie vom geplanten Umbau der Berufungsbeklagten betroffen sein würde und inwiefern dieser Umbau eine Räumung des Mietobjekts erfordern würde. Die Begründung der Vertragsänderung mache den Abbruch explizit von der Baubewilligung abhängig. Gemäss Bundesgericht setze die Gültigkeit einer Kündigung im Hinblick auf Umbauarbeiten voraus, dass der Vermieter im Zeitpunkt der Kündigung über ein genügend ausgereiftes und ausgearbeitetes Projekt verfüge, aufgrund dessen der Mieter abzuschätzen vermöge, ob die geplanten Arbeiten eine Räumung des Mietobjekts erforderlich machen würden. Vorliegend sei zum Zeitpunkt der Kündigung noch nicht einmal der Quartierplan genehmigt gewesen; ohne dessen Genehmigung hätte der Umbau in anderem Umfang stattfinden müssen. Auch bei Inkrafttreten der Vertragsänderung per 1. April 2017 habe die Berufungsklägerin mangels eines genügend ausgereiften und ausgearbeiteten Projekts nicht abschätzen können, ob und auf welchem Zeitpunkt die geplanten Umbauarbeiten eine Räumung des Mietobjekts tatsächlich nötig machen würden. Es sei nach wie vor nicht absehbar, wann der Berufungsbeklagten die erforderliche Baubewilligung erteilt werde. Der Entscheid der Vorinstanz verletze deshalb Art. 271 OR – der sich zwar auf Kündigungen beziehe, hier aber für die Umwandlung eines unbefristeten in ein befristetes Mietverhältnis analog anwendbar sei – sowie Art. 2 ZGB.

2.2 Die Berufungsbeklagte macht zunächst geltend, die Berufungsklägerin habe nicht bestritten, dass das Mietobjekt im Rahmen der Überbauung gemäss Quartierplan abgebrochen

werde, weshalb ein Verbleib im Mietobjekt objektiv nicht möglich sei. Ferner bestreite die Berufungsklägerin nicht, dass eine Kündigung im Hinblick auf Umbauarbeiten nicht voraussetze, dass der Vermieter im Zeitpunkt der Kündigung über eine Baubewilligung verfüge oder die hierzu erforderlichen Dokumente hinterlegt seien. Eine entsprechende Kündigung sei nur missbräuchlich, wenn das Projekt als nicht realitätsnah oder objektiv unmöglich erscheine, namentlich weil es offensichtlich mit den Bestimmungen des öffentlichen Rechts unvereinbar sei, so dass der Vermieter die nötigen Bewilligungen mit Sicherheit nicht erhalten werde. Die Berufungsklägerin habe auch die tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz, wonach sie die Begründung der Mietvertragsänderung dem Grundsatz nach nicht bestreite, nicht angefochten. Ausserdem habe sie an der Hauptverhandlung vom 6. März 2018 bei der Vorinstanz bestätigt, jedenfalls im Sommer 2016 anlässlich der Informationsveranstaltung der Gemeinde Y.____ von den Neubauplänen der Berufungsbeklagten erfahren zu haben. Bereits im Rahmen des öffentlichen Mitwirkungsverfahrens sei unter anderem die Frage des Weiterbestands der beiden vom Verein D.____ genutzten Liegenschaften X.____weg 5 und 7 auf Veranlassung der Berufungsklägerin, die zugleich Präsidentin des Vereins D.____ sei, durch den Gewerbe- und Industrieverein von Y.____ thematisiert worden. Die Berufungsklägerin sei somit über das Neubauprojekt und den sich daraus ergebenden Abbruch der Liegenschaft vorgängig, spätestens aber im Sommer 2016, informiert gewesen. Die Berufungsklägerin vermische zwei Elemente der Bundesgerichtspraxis zur Kündigung bei Sanierungs- und Umbauarbeiten. So sei die Begründung der Kündigung auch dann kein Gültigkeitserfordernis, wenn die Kündigung wegen Sanierungs- oder Umbauarbeiten erfolge. Die Begründung solle der Mieterschaft ermöglichen, sich ein Bild davon zu machen, ob und inwieweit die Anwesenheit der Mieterschaft durch die geplanten Umbauarbeiten tangiert werde. Entgegen der Darstellung der Berufungsklägerin ergebe sich aus der Begründung der Vertragsänderung eindeutig, dass die Umbauarbeiten eine Räumung des Mietobjekts zufolge Abbruchs erforderlich machen würden. Des Weiteren mache die Berufungsklägerin geltend, es habe bei der Änderungsanzeige an einem genügend ausgereiften und ausgearbeiteten Projekt gefehlt. Sie bestreite aber nicht, dass der Neubau zum Abbruch des Mietobjekts führen werde, sondern mache lediglich geltend, die Notwendigkeit zur Beendigung des Mietverhältnisses per 31. Januar 2019 habe am 16. Dezember 2016 beziehungsweise am 1. April 2017 noch nicht bestanden. Eine Kündigung setze aber wie erwähnt nicht voraus, dass die nötigen Bewilligungen schon vorlägen. Die Berufungsklägerin behaupte nicht, die im Rahmen des Quartierplans zu erstellenden Bauten seien objektiv unmöglich. Verzögerungen würden bei jedem Bauvorhaben eintreten können. Die Rechtsauffassung der Berufungsklägerin würde bedeuten, dass eine Kündigung im Hinblick auf umfassende Umbau- und Sanierungsarbeiten erst nach Vorlage einer rechtskräftigen Baubewilligung ausgesprochen werden dürfte, was nicht zutreffen könne. Die Berufungsklägerin unterlasse es auch darzulegen, inwiefern dem vorinstanzlichen Entscheid eine unrichtige Rechtsanwendung vorzuwerfen sei und weshalb die Mietvertragsänderungsanzeige gegen Treu und Glauben verstossen solle. Während bei einer Kündigung auf einen festen Endtermin ein Erstreckungsbegehren innert 30 Tagen seit Erhalt der Kündigung gestellt werden müsse, sei beim befristeten Mietvertrag das Erstreckungsbegehren erst 60 Tage vor Ablauf des Vertrags zu stellen. Die Vorgehensweise der Berufungsbeklagten führe insoweit zu einer Besserstellung der Berufungsklägerin, als zeitnah Ende des Jahres 2018 oder anfangs 2019 eine Erstreckung geprüft werden könne.

Im Weiteren macht die Berufungsbeklagte geltend, Art. 271 OR könne nicht analog auf die gemäss Art. 269d OR angezeigte Vertragsänderung angewendet werden. Die Befristung des Mietvertrages mit der sich daraus ergebenden aufgeschobenen Erstreckungsprüfung gemäss Art. 273 Abs. 2 lit. b OR unterscheide sich von einer normalen Kündigung insbesondere dadurch, als einer allfälligen Verzögerung des Neubaus zeitnah gestützt auf die dannzumalige Situation Rechnung getragen werden könne. Wenn bereits bei der Kündigung das Vorliegen einer Baubewilligung nicht Voraussetzung für die Gültigkeit der Kündigung sei, verletze die Umwandlung eines befristeten Mietverhältnisses in ein befristetes – mit der Möglichkeit einer Prüfung der Erstreckung bei allfälligen Verzögerungen – umso weniger den Grundsatz von Treu und Glauben. Massgebend sei, dass das Bauvorhaben mit dem Quartierplan bereits auf eine rechtliche Grundlage gestellt sei, die Umsetzung konkret und ernsthaft vorangetrieben werde, der Realisierungszeitpunkt absehbar sei und das Mietobjekt dem Neubau werde weichen müssen. Die Voranzeige auf einen Zeitraum von zwei Jahren mit Möglichkeit eines jederzeitigen kurzfristigen Auszugs der Mieterschaft und der Erstreckungsprüfung Ende 2018 diene der Planungssicherheit aller und sei nicht missbräuchlich.

Schliesslich äussert sich die Berufungsbeklagte zum allfälligen Vorliegen einer Familienwohnung und führt einerseits aus, dass die Vorinstanz zu Recht von der Nichtanwendbarkeit von Art. 266o OR auf Vertragsänderungsanzeigen ausgegangen sei. Zum anderen habe die Berufungsklägerin die Gegenseite nie über die Eheschliessung und den Zusammenzug mit dem Ehemann in der Mietliegenschaft informiert, was unbestritten geblieben sei. Die fehlende Anzeige des Eheschlusses sei auch eine Verletzung vertraglicher Nebenpflichten, weshalb eine Berufung auf die Bestimmungen über die Familienwohnung als Verstoss gegen Treu und Glauben zu qualifizieren sei.

3.1 Die Vorinstanz ist davon ausgegangen, dass die einseitige Abänderung eines unbefristeten Mietverhältnisses in ein befristetes unter Art. 269d Abs. 3 OR zu subsumieren sei. Dies könnte fraglich erscheinen, kommt doch die Gesetzesbestimmung nur bei einseitigen Vertragsänderungen zulasten der Mietpartei zum Tragen. Ob eine Vertragsänderung zulasten des Mieters zulässig ist, muss im jeweiligen Einzelfall geprüft werden, was die Vorinstanz in casu nicht tat. Die Frage kann aber letztlich offen bleiben, da – wie noch zu zeigen ist – die Vertragsanpassung keinen Verstoss gegen Treu und Glauben darstellt. Klar ist, dass – soweit von einer einseitigen Vertragsänderung nach Art. 269d Abs. 3 OR ausgegangen wird – diese nach Art. 270b Abs. 2 OR wegen Missbräuchlichkeit angefochten werden kann.

3.2 Die ordentliche Kündigung eines Mietvertrags setzt keine besonderen Kündigungsgründe voraus. Aufgrund der Vertragsfreiheit sind die Mietvertragsparteien grundsätzlich frei, das unbefristete Mietverhältnis unter Einhaltung der vertraglichen oder gesetzlichen Fristen und Termine zu kündigen. Bei der Miete von Wohn- und Geschäftsräumen sieht das Gesetz jedoch Schranken vor. Gemäss Art. 271 Abs. 1 OR ist die Kündigung von Wohn- und Geschäftsräumen anfechtbar, wenn sie gegen Treu und Glauben verstösst. Allgemein gilt eine Kündigung als treuwidrig, wenn sie ohne objektives, ernsthaftes und schützenswertes Interesse und damit aus reiner Schikane erfolgt oder Interessen der Parteien tangiert, die in einem krassen Missverhältnis zueinander stehen. Eine Kündigung gilt auch als treuwidrig, wenn die angegebene Begrün-

dung offensichtlich bloss vorgeschoben ist. Der Umstand, dass die Kündigung für den Mieter eine Härte darstellt, genügt nicht; eine solche Härte ist nur im Hinblick auf eine Erstreckung des Mietverhältnisses relevant (BGE 142 III 91 E. 3.2.1; BGE 135 III 112 E. 4.1; BGer 4A_126/2012 vom 3. August 2012, E. 1, in mp 2013 S. 32; BGer 4A_414/2009 vom 9. Dezember 2009, E. 3.1, in mp 2010 S. 134; ANITA THANEI, Mietrecht für die Praxis, 9. Aufl. 2016, N 29.1.1 S. 772 und N 29.2.4 S. 780; ROGER WEBER, Basler Kommentar Obligationenrecht I, 6. Aufl. 2015, Art. 271/271a OR N 3 ff.). Art. 271a OR führt in einer nicht abschliessenden Aufzählung treuwidrige Kündigungsmotive des Vermieters auf. Die Kündigung durch den Vermieter ist insbesondere anfechtbar, wenn sie ausgesprochen wird, weil der Mieter nach Treu und Glauben Ansprüche aus dem Mietverhältnis geltend macht (Art. 271 Abs. 1 lit. a OR) oder weil der Vermieter eine einseitige Vertragsänderung zu Lasten des Mieters oder eine Mietzinsanpassung durchsetzen will (Art. 271 Abs. 1 lit. b OR). Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung verstösst eine Kündigung des Mietverhältnisses im Hinblick auf umfassende Sanierungs- und Umbauarbeiten, die eine Weiterbenutzung des Mietobjekts erheblich einschränken, nicht gegen den Grundsatz von Treu und Glauben. Anfechtbar wäre eine Kündigung wegen Sanierung allerdings dann, wenn die Vornahme der geplanten Arbeiten durch das Verbleiben des Mieters im Mietobjekt nicht oder nur unerheblich erschwert oder verzögert würde (BGE 140 III 496, E. 4.1; 135 III 112, E. 4.2). Die Kündigung im Hinblick auf Umbau- und Renovationsarbeiten ist zudem missbräuchlich, wenn das Projekt des Vermieters als nicht realitätsnah oder objektiv unmöglich erscheint, namentlich weil es ganz offensichtlich mit den Bestimmungen des öffentlichen Rechts unvereinbar ist, so dass der Vermieter die notwendigen Bewilligungen mit Sicherheit nicht erhalten wird (BGE 140 III 496, E. 4.1 und 4.2.1). Die Gültigkeit der Kündigung setzt nicht voraus, dass der Vermieter bereits die nötigen Bewilligungen erhalten oder die hierzu erforderlichen Dokumente hinterlegt hat (BGE 140 III 496, E. 4.1 m.H.). Die Beurteilung, ob der Verbleib des Mieters im Mietobjekt geeignet wäre, bautechnische und organisatorische Erschwerungen, zusätzliche Kosten oder eine Verzögerung der Bauarbeiten nach sich zu ziehen, hängt von den ins Auge gefassten Arbeiten ab. Die Gültigkeit der Kündigung setzt somit voraus, dass der Vermieter im Zeitpunkt der Kündigung des Mietverhältnisses über ein genügend ausgereiftes und ausgearbeitetes Projekt verfügt, aufgrund dessen der Mieter abzuschätzen vermag, ob die geplanten Arbeiten eine Räumung des Mietobjekts erforderlich machen. Fehlt es an hinreichend genauen Auskünften, ist der Mieter nicht in der Lage, den Realitätsbezug des Projekts und die Belastung einzuschätzen, die seine Anwesenheit für die Durchführung der beabsichtigten Arbeiten zur Folge haben würde (BGE 142 III 91 E. 3.2.1).

3.3 Es stellt sich die Frage, ob die Kündigungsschutzbestimmung von Art. 271 OR auf die Umwandlung eines unbefristeten in ein befristetes Mietverhältnis analog anwendbar ist, wie die Berufungsklägerin geltend macht. Die Vorinstanz hat sich zu dieser Frage nicht explizit geäussert. Nachdem das Bundesgericht die vorgenannten Kriterien auch in Fällen angewandt hat, bei denen längere Kündigungsfristen von einem bis zwei Jahren bestanden (vgl. BGE 142 III 91), steht einer Anwendung nichts entgegen, zumal Art. 271 Abs. 1 OR ohnehin nur das allgemeine Rechtsmissbrauchsverbot gemäss Art. 2 ZGB wiederholt. Die Unterschiede zwischen einer Kündigung und einer Umwandlung eines unbefristeten in ein befristetes Mietverhältnis dürfen und müssen aber durchaus berücksichtigt werden, wie dies die Vorinstanz sinngemäss auch getan hat.

3.4 Soweit die Berufungsklägerin geltend macht, sie habe im Zeitpunkt der Vertragsänderung in keiner Weise abschätzen können, in welchem Umfang sie vom Umbau betroffen sein würde, ist diese Behauptung aktenwidrig. Anlässlich der Hauptverhandlung bei der Vorinstanz hat sie ausgesagt, im Sommer 2016 erfahren zu haben, dass die Häuser abgerissen würden. Unklar war lediglich der Zeitpunkt des Abbruchs. Wie die Berufungsbeklagte zutreffend ausführt, hat die Berufungsklägerin auch nicht geltend gemacht, das geplante Vorhaben sei wegen öffentlichrechtlicher Vorschriften nicht realisierbar. Unter Berücksichtigung der 2016 laufenden Arbeiten und Informationen – erwähnt sei beispielhaft das Mitwirkungsverfahren, bei welchem sich die Berufungsklägerin als Präsidentin des Vereins D._____ einbrachte – war die Berufungsbeklagte somit durchaus im Sinne der bundesgerichtlichen Praxis in der Lage, den Realitätsbezug des Umbaus abzuschätzen. Selbst wenn die Kriterien der Rechtsprechung zu Art. 271 OR direkt angewendet werden, ist die Vertragsänderung rechtskonform. Zu berücksichtigen sind überdies die Modalitäten der Vertragsänderung. Das Vertragsende wurde über zwei Jahre in die Zukunft verlegt, wobei die Berufungsbeklagte der Berufungsklägerin für den Fall von Planungsverzögerungen explizit einen neuen befristeten Vertrag angeboten hat, wobei sie gegebenenfalls zu behaften sein wird. Gleichzeitig wurde der Berufungsklägerin die Möglichkeit zu einer kurzfristigen Kündigung eingeräumt. Das von der Berufungsbeklagten hervorgehobene Argument der späteren Erstreckungsmöglichkeit ist insoweit zu relativieren, als angesichts des langen Vorlaufs wohl besondere Anforderungen an die grosse Härte und Suchbemühungen der Berufungsklägerin gestellt werden müssten. Tatsächlich wird aus der Berufungsbegründung nicht ersichtlich, inwieweit die einseitige Vertragsänderung Treu und Glauben widersprechen soll, vor allem auch angesichts der Zulässigkeit einer ordentlichen Kündigung in einem solchen Fall wie dem vorliegenden. Die Schlussfolgerung der Vorinstanz, wonach die einseitige Vertragsänderung nicht missbräuchlich erfolgt ist, erscheint somit korrekt.

4.1 Es stellt sich somit noch die Frage, ob Art. 266o OR auf einseitige Vertragsänderungen Anwendung findet und die strittige Änderung nichtig ist. Nach Art. 266o OR ist eine Kündigung nichtig, welche in Verletzung der Bestimmungen zum Schutz der Familienwohnung ausgesprochen wurde. Die Nichtigkeit ist von Amtes wegen zu berücksichtigen. Hierzu hat die Vorinstanz zutreffend ausgeführt, dass angesichts des Gesetzeswortlauts nicht davon auszugehen ist, dass Art. 266o OR auch auf einseitige Vertragsänderungen anwendbar ist. Gerade angesichts der weitreichenden Rechtsfolge verbietet sich hier auch eine analoge Anwendung.

4.2 Soweit die Vorinstanz darüber hinaus dargelegt hat, dass selbst bei Anwendbarkeit von Art. 266o OR eine Berufung darauf ausscheidet, weil die Berufungsklägerin die Berufungsbeklagte nie auf den Wechsel zu einer Familienwohnung hingewiesen habe, fehlt hierfür grundsätzlich ein juristisches Fundament. Nach Lehre und Rechtsprechung trifft den Mieter eine vertragliche Nebenpflicht, Zivilstandsänderungen der Vermieterschaft zu melden, damit diese den Charakter der Familienwohnung erkennen kann. Die Verletzung dieser Nebenpflicht führt lediglich zu einer Schadenersatzpflicht. Die Nichtigkeitsfolge entfällt jedoch dann, wenn der Vermieterschaft Rechtsmissbrauch vorzuwerfen ist, indem sie bspw. eine Eheschliessung beziehungsweise den Zuzug des Ehegatten verheimlicht hat. Vorliegend hat die Berufungsklägerin erst in ihrer Klageschrift vom 19. Mai 2017 mitgeteilt, dass das Mietobjekt von sechs Personen, darun-

ter ihr Ehemann sowie vier Kinder, bewohnt werde – im Mietvertrag wurde noch die Belegung durch lediglich drei Personen festgehalten. Zwar ist in der durch die Berufungsklägerin eingereichten Kopie des Mietvertrags angekreuzt, dass es sich um eine Familienwohnung handeln soll. Allerdings ist dem durch die Berufungsbeklagte eingereichten Original des Mietvertrages nicht zu entnehmen, dass dieser ein Mietverhältnis betreffend eine Familienwohnung zum Gegenstand hat. Aufgrund der geringen Wohnfläche des Häuschens von 69 m² musste die Berufungsbeklagte auch nicht davon ausgehen, dass dieses als Familienwohnung für sechs Personen dient. Die Eheschliessung wurde der Berufungsbeklagten unbestrittenermassen nicht vor der Klageerhebung angezeigt, obwohl die Heirat bereits im Jahr 2011 erfolgte. Dass der Ehemann der Berufungsklägerin am X.____weg 5a in Y.____ angemeldet ist und tatsächlich dort wohnt, wurde sodann nicht belegt. Auf das Schreiben des Rechtsvertreters der Berufungsbeklagten an den Rechtsvertreter der Berufungsklägerin vom 17. Januar 2018, womit die Berufungsklägerin aufgefordert wurde, ihrer Meldepflicht nachzukommen und der Berufungsbeklagten Angaben des zugezogenen Ehemannes zukommen zu lassen, hat der Rechtsvertreter der Berufungsklägerin zwar reagiert, die gemachten Angaben wurden jedoch in keiner Weise belegt. So liegen weder ein Familienausweis noch eine Wohnsitzbestätigung vor. Auch ist dem Schreiben des Rechtsvertreters der Berufungsklägerin vom 29. Januar 2018 nicht zu entnehmen, seit wann deren Ehemann am X.____weg 5a in Y.____ wohnhaft und angemeldet sein soll. Die Berufung auf die Nichtigkeit der einseitigen Vertragsänderung gestützt auf Art. 266o OR ist angesichts der Verletzung der Meldepflicht sowie der vorgehenden Ausführungen rechtsmissbräuchlich.

5.1 Aus den vorstehenden Erwägungen erhellt, dass die Berufung abzuweisen ist. Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend sind der Berufungsklägerin in Anwendung von Art. 106 Abs. 1 i.V.m. Art. 95 Abs. 1 ZPO die Kosten des Berufungsverfahrens aufzuerlegen. Für die Beurteilung von Berufungen gelten gemäss auf § 9 Abs. 1 der Verordnung über die Gebühren der Gerichte (Gebührentarif, GebT; SGS 170.31) die Bestimmungen von § 8 GebT, welche die Gebühren der Zivilkreisgerichte regeln, sinngemäss. Das Zivilkreisgericht bestimmte die vorinstanzliche Gerichtsgebühr gemäss § 8 Abs. 1 lit. f GebT tarifkonform auf CHF 3'000.00. Diese Gebührenhöhe wird in Anwendung von § 9 Abs. 1 i.V.m. § 8 Abs. 1 lit. f GebT auch für das Berufungsverfahren angewendet.

5.2 Die Berufungsklägerin hat der Berufungsbeklagten sodann ausgangsgemäss für das Rechtsmittelverfahren eine Parteientschädigung zu entrichten. Da keine Honorarrechnung des Rechtsvertreters der Berufungsbeklagten vorliegt, wird die Parteientschädigung in Anwendung von § 18 Abs. 1 der kantonalen Tarifordnung für die Anwältinnen und Anwälte (TO, SGS 178.112) vom Gericht nach Ermessen festgesetzt, wobei die Bemessung nach dem Streitwert erfolgt (§ 2 Abs. 2 TO). Im vorinstanzlichen Verfahren beantragte der Rechtsvertreter der Berufungsbeklagten ein streitwertabhängiges Honorar von insgesamt CHF 8'349.80 inklusive Auslagen und inklusive Mehrwertsteuer. Dieses Honorar wird auch der Parteientschädigung für das Berufungsverfahren zu Grunde gelegt, jedoch in Anwendung von § 10 TO gekürzt. Diese Bestimmung sieht vor, dass im zweitinstanzlichen Verfahren das Grundhonorar nach den für die erste Instanz geltenden Grundsätzen zu berechnen ist, ohne schriftliche Berufungsbegründung jedoch nur 50% und mit einer solchen bis zu 100% des jeweils zutreffenden Grundhonorars und

allfälliger Zuschläge beträgt. Im vorinstanzlichen Verfahren nahm der Rechtsvertreter der Berufungsbeklagten an der Schlichtungsverhandlung vom 16. Februar 2017 teil, reichte das Schreiben vom 31. März 2017 sowie die Stellungnahme vom 23. Oktober 2017 ein und nahm an der Hauptverhandlung vom 6. März 2018 teil. Im vorliegenden Rechtsmittelverfahren war lediglich die Berufungsantwort einzureichen, die Parteistandpunkte waren sodann bereits aus dem erstinstanzlichen Verfahren bekannt und eine Parteiverhandlung fand nicht statt. Es ist daher angemessen, in Anwendung von § 10 TO das erstinstanzlich geltend gemachte Honorar von CHF 8'349.80, welches von der Berufungsklägerin in der Höhe nicht gerügt wurde, auf pauschal CHF 5'000.00 inkl. Auslagen zu kürzen. Angesichts des vergleichsweise geringen Aufwandes im Berufungsverfahren würde zudem ein offenkundiges Missverhältnis entstehen, wenn das Honorar gleich hoch wie im Verfahren vor der Vorinstanz festgelegt werden würde (§ 9 TO). Die Mehrwertsteuer ist nicht zu berücksichtigen, weil die mehrwertsteuerpflichtige Berufungsbeklagte die an ihren für geschäftlich begründete Zwecke beauftragten Anwalt geleisteten Mehrwertsteuern als Vorsteuern von ihrer eigenen Mehrwertsteuerrechnung abziehen kann (vgl. Art. 28 ff. MWSTG; Eidgenössische Steuerverwaltung ESTV, MWST-Branchen-Info 19, Gemeinwesen, 2010, Rz. 80; BENEDIKT A. SUTER/CRISTINA VON HOLZEN, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2013, Art. 95 N 39). Eine mehrwertsteuerpflichtige Partei erleidet mithin durch die Mehrwertsteuer keinen zu entschädigenden Schaden, da sie mit deren Bezahlung gleichzeitig (bzw. in der gleichen Periode) einen gleich hohen geldwerten, liquiden und sicheren Anspruch gegenüber der Mehrwertsteuerverwaltung erwirbt. Die Abrechnungsmethode der Partei, der eine Prozessentschädigung zuzusprechen ist, ist dabei ohne Einfluss und nicht zu berücksichtigen (OGer ZH vom 19.07.2005, ZR 2005, N 76, E. III.2; Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, vom 09.05.2011 E. 4.5, publiziert im Internet). Die Parteientschädigung ist somit auf insgesamt CHF 5'000.00 inkl. Auslagen und ohne Berücksichtigung der Mehrwertsteuer festzulegen.

Demnach wird erkannt:

- ://:
1. Die Berufung wird abgewiesen.
 2. Die Entscheidungsgebühr für das Berufungsverfahren in der Höhe von CHF 3'000.00 wird der Berufungsklägerin auferlegt.

Die Berufungsklägerin hat der Berufungsbeklagten eine Parteientschädigung von pauschal CHF 5'000.00 (inklusive Auslagen, MwSt nicht zu berücksichtigen) zu bezahlen.

Präsidentin

Gerichtsschreiberin i.V.

Christine Baltzer-Bader

Katja Knechtli