

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: NG200018-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann und Oberrichterin lic. iur. R. Bantli Keller sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. A. Götschi

Urteil vom 23. Februar 2021

in Sachen

A. _____,

Beklagter und Berufungskläger,

gegen

B. _____,

Klägerin und Berufungsbeklagte,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____,

betreffend

Anfechtung Anfangsmietzins und Mietzinshinterlegung / Mängel

Berufung gegen ein Urteil des Mietgerichtes Zürich vom 18. November 2020
(MA190006)

Erwägungen:

1. Sachverhalt / Prozessgeschichte

1.1 Der Beklagte und Berufungskläger (nachfolgend: Berufungskläger) und die Klägerin und Berufungsbeklagte (nachfolgend: Berufungsbeklagte) schlossen einen Mietvertrag mit Mietbeginn am 1. Dezember 2017 über ein Zimmer mit Küche und Bad zur Mitbenützung in einer 4-Zimmerwohnung an der C.____-strasse ... in Zürich in einem Haus aus dem Jahr 1896 zu einem monatlichen Mietzins von Fr. 900.– inkl. Nebenkosten (vgl. act. 3/3; Prot. Vi. S. 24). Die Küche und das Bad teilte sich die Berufungsbeklagte mit drei weiteren Mietparteien, die jeweils entsprechende eigene Mietverträge mit dem Berufungskläger abgeschlossen haben (vgl. act. 64 E. I./1 mit Verweis auf act. 47 S. 2 ff.).

1.2 Die Berufungsbeklagte erhob nach erfolglos durchgeführtem Schlichtungsverfahren eine Klage betreffend Anfechtung des Anfangsmietzinses, Mietzinshinterlegung und Mängel vor dem Mietgericht Zürich (nachfolgend: Vorinstanz) (vgl. act. 64 E. I./2 zur vollständigen vorinstanzlichen Prozessgeschichte).

1.3 Mit Urteil vom 18. November 2020 (act. 59 = act. 64 [Aktensexemplar] = act. 66) entschied die Vorinstanz was folgt:

Es wird erkannt:

1. Der monatliche Mietzins von Fr. 900.– wird für nichtig erklärt und rückwirkend auf den Mietbeginn auf Fr. 460.– pro Monat herabgesetzt.
2. Soweit die Klägerin seit Mietbeginn am 1. Dezember 2017 mehr bezahlt hat als den Mietzins gemäss Dispositivziffer 1, wird der Beklagte verpflichtet, der Klägerin die Differenz zuzüglich 5% Zins ab mittlerem Verfall zurückzubezahlen.
3. Der Beklagte wird verpflichtet, die mit der Washkarte zu begleichenden Kosten für die Benutzung der Waschmaschine und des Tumbler auf Fr. 2.– herabzusetzen.

4. Der Beklagte wird verpflichtet, die folgenden Mängel innert einem Monat nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils zu beheben:
 - a) Zurverfügungstellung eines funktionstüchtigen Kühlschranks;
 - b) Erneuerung des Plattenbelags hinter dem Kochherd;
 - c) Ersatz/Reparatur des Badezimmerfensters;
 - d) Reparatur/Ersatz des Spiegelschranks;
 - e) Beschriftung der zur Wohnung zugehörigen Klingel;
 - f) Zurverfügungstellung eines Kellerabteils;
 - g) wöchentliche Reinigung der Allgemeinräume und -flächen.
5. Die Klägerin wird ermächtigt, nach unbenütztem Ablauf der in Dispositivziffer 4 festgesetzten Frist die entsprechenden Mängel auf Kosten des Beklagten beheben zu lassen.
6. Der unter Dispositivziffer 1 hiervoor festgesetzte Mietzins wird ab dem 9. Juli 2019 bis zur Behebung der Mängel monatlich um 15% reduziert.
7. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
8. Die bislang hinterlegten Mietzinse werden im Umfang von Fr. 928.75 der Klägerin und im Übrigen dem Beklagten ausbezahlt. Damit ist der Rückforderungsanspruch der Klägerin aus der Mietzinsreduktion im Sinne von Dispositivziffer 6 bis und mit September 2020 abgegolten.
9. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:

Fr.	5'680.00;	die weiteren Kosten betragen:
Fr.	258.75	Dolmetscherkosten
	31.25	Pikettdienst Vertrauensarzt
Fr.	<u>5'970.00</u>	Kosten total
10. Die Kosten werden zu 10 % der Klägerin und zu 90 % dem Beklagten auferlegt. Sie werden von der Klägerin unter Verrechnung ihres Kostenvorschusses von Fr. 5'680.– bezogen, sind ihr aber vom Beklagten im Umfang von Fr. 5'112.– zu ersetzen. Der Restbetrag wird vom Beklagten nachgefordert.
11. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 6'256.– (inkl. MwSt.) zu bezahlen.

12./13. (Mitteilung / Rechtsmittel.)

1.4 Mit Eingabe vom 19. Dezember 2020 (Datum des Poststempels: 23. Dezember 2020) erhob der Berufungskläger gegen dieses Urteil rechtzeitig (vgl. act. 61 i.V.m. act. 65 S. 1, Art. 145 Abs. 1-3 ZPO) Berufung (act. 65).

Auch jene Entscheide, welche in den von den drei bereits erwähnten weiteren Mietparteien vor Vorinstanz eingeleiteten Verfahren ergingen (vgl. vorinstanzliche Geschäfts-Nrn. MA190007, MA190008 und MA190009), hat der Berufungskläger beim Obergericht angefochten (vgl. die Parallelverfahren OGer ZH NG200019, NG200020 und NG200021).

1.5 Die vorinstanzlichen Akten wurden von Amtes wegen beigezogen (act. 1-62). Auf das Einholen einer Berufungsantwort kann verzichtet werden (vgl. Art. 312 Abs. 1 ZPO). Der Berufungsbeklagten ist mit dem vorliegenden Urteil das Doppel der Berufungsschrift (act. 65) zuzustellen.

2. Prozessuales

2.1 Das angefochtene Urteil der Vorinstanz stellt einen erstinstanzlichen Endentscheid dar, der grundsätzlich mit Berufung anfechtbar ist (vgl. Art. 308 Abs. 1 ZPO). In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Berufung aber nur zulässig, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens Fr. 10'000.– beträgt (vgl. Art. 308 Abs. 2 ZPO).

Mit der Vorinstanz ist von einem Gesamtstreitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren von Fr. 121'432.– auszugehen (vgl. act. 64 E. V./2). Die Streitwertschwelle ist somit erreicht.

2.2 Weitere Zulässigkeitsvoraussetzung eines jeden Rechtsmittels – und damit auch der vorliegenden Berufung – ist namentlich die Beschwerde; sie stellt eine Prozessvoraussetzung dar (vgl. Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO). Das Erfordernis der Beschwerde bedeutet, dass nur derjenige zur Erhebung eines Rechtsmittels befugt ist, der ein (von der Rechtsordnung geschütztes, das heisst) schutzwürdiges Interesse (tatsächlicher oder rechtlicher) Natur an der Abänderung des vorinstanzlichen

Entscheidendes besitzt (vgl. BGE 120 II 5 ff., E. 2a; ZK ZPO-REETZ, 3. Aufl. 2016, Vor Art. 308 ff. N 30).

Da die Vorinstanz die Klage der Berufungsbeklagten nur teilweise gutgeheissen bzw. in einem bestimmten Umfang abgewiesen hat (vgl. dazu unten E. 2.3.2.5 und act. 64 S. 34 Dispositiv-Ziffer 7), ist der Berufungskläger nur bezüglich der gutgeheissenen Klagepunkte durch das angefochtene Urteil beschwert. Soweit sich seine Berufung auf abgewiesene Punkte bezieht, ist von vornherein auf seine Berufung nicht einzutreten.

2.3 Die Berufung ist bei der Rechtsmittelinstanz schriftlich und begründet einzureichen (vgl. Art. 311 Abs. 1 ZPO). Es sind konkrete Rechtsmittelanträge zu stellen, wobei bei Laien sehr wenig verlangt wird. Als Antrag genügt eine – allenfalls in der Begründung enthaltene – Formulierung, aus der sich mit gutem Willen herauslesen lässt, wie die Rechtsmittelinstanz entscheiden soll (vgl. OGer ZH PF110034 vom 22. August 2011, E. 3.2; ferner etwa Hungerbühler/Bucher, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Art. 311 N 16 und 26). Fehlt es an einem Antrag, ist auf die Berufung nicht einzutreten (vgl. BK ZPO-STERCHI, Bern 2012, Art. 311 N 15; OGer ZH PF110013 vom 21. Juni 2011 bestätigt in BGer 4D_61/2011, vgl. auch BGE 133 III 489).

Im Rahmen der Begründung muss sich der Berufungskläger mit dem angefochtenen Entscheid auseinandersetzen und im Einzelnen aufzeigen, aus welchen Gründen er nach seiner Auffassung falsch ist. Das gilt grundsätzlich auch für nicht anwaltlich vertretene Parteien, doch dürfen bei ihnen keine überspitzten Anforderungen gestellt werden (vgl. BGer 5A_635/2015 vom 21. Juni 2016, E. 5.2 m.w.H.). Es genügt hier als Begründung, wenn auch nur rudimentär zum Ausdruck kommt, weshalb der angefochtene Entscheid nach Auffassung der Partei unrichtig sein soll (vgl. OGer ZH PF110034 vom 22. August 2011, E. 3.2). Diese Begründungsanforderungen gelten auch in Verfahren, in welchen – wie vorliegend – der (soziale) Untersuchungsgrundsatz gilt (vgl. BGE 138 III 374 ff., E. 4.3.1; 141 III 569 ff., E. 2.3.3).

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 (vgl. sog. Noven, Art. 317 Abs. 1 ZPO). Dabei hat, wer sich auf Noven beruft, deren Zulässigkeit darzutun (vgl. BGer 5A_330/2013 vom 24. September 2013, E. 3.5.1; 5A_266/2015 vom 24. Juni 2015, E. 3.2.2).

2.3.1 Der Berufungskläger stellt den Antrag, die Verhandlung sei zu wiederholen (vgl. act. 65 S. 2). Im Lichte der Berufungsbegründung ist davon auszugehen, dass der Berufungskläger sinngemäss die vollumfängliche Aufhebung des angefochtenen Urteils und die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur neuen Durchführung einer Verhandlung zwecks vollumfänglicher Abweisung der Klage beantragt.

2.3.2.1 Soweit die Vorbringen des Berufungsklägers keinen Erwägungen der Vorinstanz zugeordnet werden können und nicht ansatzweise ersichtlich wird, inwiefern er das vorinstanzliche Urteil beanstanden will, ist darauf von vornherein nicht einzugehen (vgl. insb. act. 65 S. 1 [Behauptung, der Zustand der Wohnung und der Einrichtungen sei einwandfrei; Ausführungen zur Waschkarte], S. 2 [Ausführungen zur Klingel, zum Kühlschrank, zum Treppenhausfenster]).

2.3.2.2 In rechtlicher Hinsicht macht der Berufungskläger in seiner Berufungsbegründung geltend, der Vertrag sei ungültig. Dies, weil die Mietzinskaution nicht bezahlt worden sei (vgl. act. 65 S. 1).

Zum einen führt er nicht aus, was er daraus ableiten will bzw. was am angefochtenen Urteil der Vorinstanz deshalb falsch sein soll. Zum anderen basiert dieses rechtliche Vorbringen auf der – soweit ersichtlich – neuen Tatsachenbehauptung, die Berufungsbeklagte habe die Mietzinskaution nicht bezahlt. Diese ist unzulässig, weil der Berufungskläger deren Zulässigkeit nicht dartut und er dies überdies bereits vor Vorinstanz hätte vorbringen können (vgl. oben E. 2.3). Dieses Vorbringen ist daher von vornherein nicht zu berücksichtigen, weshalb auf die Rechtsfrage nicht weiter eingegangen werden muss. Im Übrigen ist auch nicht er-

sichtlich, inwiefern das Nichtleisten der Mietzinskaution den Vertrag ungültig machen sollte.

2.3.2.3 Weiter bringt der Berufungskläger vor, die mitgebrachten Formulare, wie das "Zur Mitteilung des Anfangsmietzinses", würden von den Mietern weggeworfen (vgl. act. 65 S. 1 mit Verweis auf act. 67/4).

Soweit er damit auf die Erwägungen der Vorinstanz zur festgestellten Nichtigkeit des vereinbarten Anfangsmietzinses (act. 64 E. III./1) Bezug nehmen will, wiederholt er bloss sinngemäss das, was er bereits vor Vorinstanz vorgebracht hat, ohne sich mit der entsprechenden Begründung der Vorinstanz auseinanderzusetzen (act. 64 E. III./1.2 f.). Es kann darauf somit nicht eingegangen werden.

2.3.2.4 Zudem verweist der Berufungskläger in seiner Berufungsschrift "zur Orientierung über zurzeit geltende Mietpreise" auf eine Beilage. Aus dieser gehe hervor, dass für ein Nachbarhaus an der C. _____-strasse ... für eine 4-Zimmerwohnung fast das Doppelte verlangt werde (vgl. act. 65 S. 2, act. 67/3).

Soweit er damit auf die Erwägungen der Vorinstanz zur Festsetzung des Anfangsmietzinses (act. 64 E. III./2) Bezug nehmen will, ist unklar, was er daraus ableiten will. Die Vorinstanz erachtete den vertraglich vereinbarten Anfangsmietzins von Fr. 900.– brutto (vgl. act. 3/3) pro Monat als nichtig und setzte den Anfangsmietzins auf Fr. 420.– netto bzw. Fr. 460.– brutto pro Monat fest (vgl. act. 64 E. III./2.4.3 f.). Der Berufungskläger führt nicht aus, welchen *anderen* Anfangsmietzins (netto und brutto) er aus welchen Gründen hier als angemessen erachtet, und er setzt sich auch mit den vorinstanzlichen Erwägungen nicht auseinander. Auch auf dieses Vorbringen kann daher nicht eingegangen werden.

2.3.2.5 Letztlich macht der Berufungskläger noch geltend, bei den Reparaturen (Glasscheibe im Badezimmer inkl. Montage und Montage der vorhandenen Küchenkastentür) handle es sich um Kleinreparaturen, deren Kosten gemäss Hausordnung von den Mietern zu übernehmen seien. Zudem seien die Fr. 10'000.– als Reparaturkosten für die Wohnung übertrieben. Die Glasscheibe inkl. Montage

koste Fr. 150.– bis Fr. 200.– und die Montage der vorhandenen Küchenkastentür Fr. 100.– (vgl. act. 65 S. 2).

Soweit der Berufungskläger damit auf die Erwägungen der Vorinstanz zu den entsprechenden, geltend gemachten Mängeln (act. 64 E. IV./3.1 [Küchenschrank] und 3.7 [Spiegelschrank im Badezimmer]) Bezug nehmen will, übersieht er, dass die Vorinstanz in Bezug auf den Küchenkasten/-schrank keinen Mangel erblickte und die Klage der Berufungsbeklagten diesbezüglich abwies (a.a.O., S. 21 E. IV./3.1 und 4.2). Der Berufungskläger ist insoweit von vornherein nicht beschwert und kann den Entscheid insoweit nicht anfechten (vgl. oben E. 2.2).

Die Vorinstanz qualifizierte den kaputten Spiegelschrank als Mangel im Sinne von Art. 259b lit. b OR (vgl. act. 64 E. IV./4.2), was bedeutet, dass sie davon ausging, dass dieser weder von der mietenden Partei zu verantworten noch von ihr zu beseitigen ist. Mit anderen Worten ging die Vorinstanz nicht davon aus, dass dies zum sog. kleinen Unterhalt nach Art. 259 OR zählt, den die mietende Partei (auf eigene Kosten) besorgen muss. Das Gesetz beschränkt die Unterhaltungspflicht der mietenden Partei auf kleine Reinigungen und kleine Ausbesserungen, die dem gewöhnlichen Unterhalt der Mietsache dienen (vgl. ZK OR-HIGI/WILDISEN, 5. Aufl. 2019, Art. 259 N 13). Die darüber hinausgehende Unterhaltungspflicht trifft die vermietende Partei und darf bei Mietverträgen über Wohn- oder Geschäftsräume vertraglich nicht auf die mietende Partei überwälzt werden, es sei denn, die mietende Partei werde hierfür voll entschädigt (vgl. Art. 256 Abs. 1 und Abs. 2 lit. b OR, OGer ZH PD190010 vom 23. April 2020, E. 3.1.2 und E. 3.3.5.1 m.w.H.).

Der Berufungskläger hatte sich vor Vorinstanz bezüglich dieses Mangels noch nicht auf den Standpunkt gestellt, es handle sich dabei um eine Kleinreparatur, deren Kosten gemäss Hausordnung zulasten der Mieterin gehen würden. Die entsprechenden tatsächlichen Behauptungen in seiner Berufung sind somit neu und im Berufungsverfahren nicht mehr zu hören (vgl. oben E. 2.3), zumal der Berufungskläger nicht dartut, inwiefern er dies nicht schon vor Vorinstanz hätte behaupten können. Im Übrigen handelt es sich bei der Reparatur oder dem Ersatz des Spiegelschranks nicht mehr um sog. kleinen Unterhalt: aufgrund der unbe-

stritten gebliebenen, vom kaputten Spiegelschrank ausgehenden Verletzungsgefahr (vgl. act. 64 E. IV./3.7) ist der Beizug einer Fachperson notwendig und der Berufungskläger geht selber von anfallenden Kosten von über Fr. 150.– aus.

Soweit der Berufungskläger damit zudem geltend machen wollte, die Vorinstanz habe die Mangelhaftigkeit des Spiegelschranks bei der Herabsetzung des Mietzinses zu Unrecht berücksichtigt, setzt er sich auch diesbezüglich nicht mit den entsprechenden Erwägungen auseinander (vgl. act. 64 E. IV./4).

Der Berufungskläger scheint das Urteil der Vorinstanz so verstanden zu haben, dass er zu einer Zahlung von Fr. 10'000.– verpflichtet wurde. Dem ist nicht so: Vielmehr setzte die Vorinstanz dem Berufungskläger eine Frist von einem Monat nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils an, um den Mangel "Reparatur/Ersatz des Spiegelschranks" (und die anderen festgestellten Mängel in Dispositiv-Ziffer 4 des Urteils S. 34) (auf eigene Kosten) zu beheben (bzw. beheben zu lassen). Gleichzeitig ermächtigte sie die Berufungsbeklagte dazu, die entsprechenden Mängel auf Kosten des Berufungsklägers beheben zu lassen, sollte er die Frist unbenützt ablaufen lassen (act. 64 E. IV./3.7, 4.2 und S. 34 Dispositiv-Ziffern 4 und 5). Der vom Berufungskläger beanstandete Betrag über Fr. 10'000.– wurde seitens der Berufungsbeklagten vor Vorinstanz lediglich als Schätzung des Streitwerts ihres Rechtsbegehrens Ziffer 4 (Mängelbehebung) angegeben (vgl. act. 64 V./2); der Streitwert diene der Vorinstanz namentlich zur Bestimmung der Zuständigkeiten, der Verfahrensart und der Höhe der Gerichtsgebühren.

2.4 Soweit auf die Berufung eingetreten werden kann, ist sie nach dem Gesagten abzuweisen. Das Urteil der Vorinstanz vom 18. November 2020 (Geschäfts-Nr. MA190006) ist zu bestätigen.

3. Kosten- und Entschädigungsfolgen

3.1 Die Prozesskosten werden grundsätzlich der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Ausgangsgemäss wird der Berufungskläger für das Berufungsverfahren kostenpflichtig.

3.2 Die Entscheidgebühr berechnet sich im Kanton Zürich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (GebV OG), welche im Zivilprozess unter Berücksichtigung von Zeitaufwand und Schwierigkeit des Falles streitwertabhängige Gebühren vorsieht (§ 2 Abs. 1 lit. a, c und d GebV OG). Ausgehend von einem Streitwert in der Höhe von Fr. 121'432.– (vgl. oben E. 2.1) und unter Berücksichtigung des vom Gericht benötigten, eher geringen Zeitaufwandes, der geringen Schwierigkeit des Falles, sowie des Umstandes, dass wiederkehrende Leistungen Gegenstand des Verfahrens bildeten, erscheint es mit Blick auf die in den drei weiteren Parallelverfahren festzusetzenden Gebühren (vgl. OGer ZH NG200019, NG200020 und NG200021) angemessen, die Gerichtsgebühr auf Fr. 2'000.– festzusetzen. Diese ist dem Berufungskläger aufzuerlegen.

3.3 Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen: dem Berufungskläger nicht, weil er mit seiner Berufung unterliegt, der Berufungsbeklagten nicht, weil ihr keine Aufwendungen entstanden sind, die zu entschädigen wären.

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird. Das Urteil des Mietgerichts Zürich vom 18. November 2020 (Geschäfts-Nr. MA190006) wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 2'000.– festgesetzt und dem Berufungskläger auferlegt.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Berufungsbeklagte unter Beilage des Doppels der Berufungsschrift (act. 65), sowie an das Mietgericht Zürich, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

5. Eine **Beschwerde** gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert **30 Tagen** von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine mietrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 121'432.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. E. Lichti Aschwanden

lic. iur. A. Götschi

versandt am:

26. Februar 2021