

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: NG220009-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter Dr. M. Sarbach und Oberrichterin lic. iur. A. Strähl sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. D. Tolic Hamming

Urteil vom 29. September 2022

in Sachen

A. _____,

Beklagter und Berufungskläger,

vertreten durch Rechtsanwältin MLaw X. _____,

gegen

B. _____,

Klägerin und Berufungsbeklagte,

vertreten durch Rechtsanwalt MLaw Y. _____,

betreffend **Anfechtung einer ordentlichen Kündigung, ev. Erstreckung**

Berufung gegen einen Zwischenentscheid des Mietgerichtes des Bezirksgerichtes Pfäffikon vom 1. Juni 2022 (MJ210010)

Rechtsbegehren:

(act. 7/1 S. 2)

- "1. Es sei die Kündigung vom 10. Juni 2021 betreffend die 3-Zimmerwohnung im 1. Stockwerk an der C._____ 1 [Strasse] in D._____ aufzuheben.
2. EVENTUALITER sei das Mietverhältnis betreffend die 3-Zimmerwohnung im 1. Stockwerk an der C._____ 1 [Strasse] in D._____ um vier Jahre zu erstrecken.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. MwSt. zulasten der Beklagten."

Anträge der beklagten Partei:

(act. 7/9 S. 2)

- "1. Es sei die Klage vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf überhaupt einzutreten ist.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich 7.7% MWST) zu Lasten der Klägerin."

Prozessuale Anträge der beklagten Partei:

(act. 7/9 S. 2)

- "1. Es sei das Verfahren einstweilen auf die Frage der Passivlegitimation und der Prozessvoraussetzung der Partei- und Prozessfähigkeit der Beklagten zu beschränken.
Es sei nach durchgeführtem Schriftenwechsel zur Passivlegitimation und Prozessvoraussetzung einen Zwischenentscheid zu fällen.
2. Es sei der beklagten Partei die Frist gemäss Dispositivziffer 3 des Beschlusses vom 10. November 2021 abzunehmen.
3. Eventualiter sei die mit Beschluss vom 10. November 2021 angesetzte Frist angemessen zu erstrecken.
4. Es sei das Rubrum wie folgt zu berichtigen: E._____, F._____-strasse 2, ... G._____."

Anträge der Klägerin:

(act. 7/13)

- "1. Es sei der Hauptantrag von A._____ abzuweisen und auf die Klage einzutreten.
2. Es seien die prozessualen Anträge von A._____ abzuweisen, soweit sie nicht gegenstandslos geworden sind."

**(Zirkular-) Zwischenentscheid des Mietgerichtes
des Bezirksgerichtes Pfäffikon:**

(act. 7/18 = act. 6)

1. Die Anträge der beklagten Partei vom 6. Dezember 2021 (act. 9) werden abgewiesen.
2. Auf die Klage wird eingetreten, sie bleibt rechtshängig.
3. Es wird festgestellt, dass A._____ als beklagte Partei passivlegitimiert ist.
4. Das Rubrum wird hinsichtlich der beklagten Partei wie folgt angepasst:
"A._____, E._____, F._____-strasse 2, ... G._____"
5. Dem Beklagten wird eine **Frist von 20 Tagen** ab Zustellung dieses Entscheides angesetzt, um im Sinne von Art. 245 Abs. 2 ZPO eine schriftliche Stellungnahme im Doppel einzureichen.
6. Über die Kosten- und Entschädigungsfolgen ist im Rahmen des Endentscheides zu befinden.
- 7./8. [Mitteilung / Rechtsmittelbelehrung].

Berufungsanträge:

des Beklagten und Berufungsklägers (act. 2 S. 2):

- "1. Es sei der Zwischenentscheid vom 1. Juni 2022 vollumfänglich aufzuheben und es sei auf die Klage nicht einzutreten bzw. diese sei vollumfänglich abzuweisen soweit darauf einzutreten ist.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich 7.7% MWST) zu Lasten der Berufungsbeklagten inkl. Entschädigung für die Aufwendungen des erstinstanzlichen Verfahrens."

Erwägungen:

I.

1.1 Zwischen den Parteien besteht eine Streitigkeit über die Kündigung des Mietverhältnisses. Mit Eingabe vom 25. Oktober 2021 (act. 7/1 inkl. Beilagen

act. 7/3/1-4) erhob die Klägerin und Berufungsbeklagte des vorliegenden Verfahrens (fortan Klägerin) beim Mietgericht des Bezirksgerichtes Pfäffikon (fortan Vorinstanz) Klage gegen die "E._____" mit den vorstehend wiedergegebenen Anträgen. Dem gerichtlichen Verfahren war ein Schlichtungsverfahren bei der Schlichtungsbehörde am Bezirksgericht Pfäffikon vorausgegangen, welches mit der Klagebewilligung vom 15. September 2021 seinen Abschluss gefunden hatte (act. 7/4/10); die entsprechenden Akten wurden von der Vorinstanz beigezogen (act. 7/4/1-12).

1.2.1 Die Vorinstanz führte das Verfahren zunächst als Prozess zwischen der Klägerin und der "E._____, A._____" als beklagter Partei (vgl. act. 7/5). Nachdem sie der Letzteren mit Beschluss vom 10. November 2021 Frist zur Stellungnahme zur Klage angesetzt hatte (act. 7/5), stellte diese die eingangs wiedergegebenen Anträge und machte fehlende Partei- und Prozessfähigkeit sowie Passivlegitimation der E._____ geltend. Sie monierte, die Klägerin habe sowohl vor Schlichtungsbehörde wie vor Mietgericht gegen die E._____ geklagt und nicht gegen A._____ persönlich, weshalb eine Anpassung des Rubrums durch das Gericht unzulässig sei. E._____ sei ein Phantasiename, welchen A._____ zur Abgrenzung seiner Einnahmen aus der Liegenschaftsverwaltung und seinem Restaurationsbetrieb verwende. Selbst wenn die Klägerin in guten Treuen davon hätte ausgehen dürfen, die E._____ sei ein Einzelunternehmen, fehle es einem solchen an der Partei- und Prozessfähigkeit und hätte A._____ persönlich eingeklagt werden müssen. Auf die Klage sei daher mangels Prozessvoraussetzung nicht einzutreten. Des Weiteren sei die E._____ auch nicht sachlegitimiert. Bei der Anfechtung einer Kündigung im Mietrecht sei der Vermieter passivlegitimiert. Dies sei gemäss Mietvertrag A._____ persönlich. Somit sei die Klage, selbst wenn auf diese eingetreten würde, wegen fehlender Passivlegitimation abzuweisen (act. 7/9).

1.2.2 In der Folge forderte die Vorinstanz die Klägerin auf, zum Hauptantrag und den prozessualen Anträgen der beklagten Partei Stellung zu nehmen. Die der beklagten Partei mit Beschluss vom 10. November 2021 angesetzte Frist wurde einstweilen abgenommen (vgl. act. 7/11). Die Klägerin liess sich mit Eingangs-

be vom 31. Januar 2022 vernehmen und stellte die vorstehend wiedergegebenen Anträge (act. 7/13). Sie machte im Kern geltend, die Klage richte sich gegen A._____ persönlich, welcher Mietvertragspartei sei. Der Mietvertrag sei von der E._____ ausgestellt worden, wobei als Vermieter A._____ aufgeführt sei. Dieser sei jedoch zu keinem Zeitpunkt mit seinem vollständigen Namen aufgetreten, sondern stets unter seiner Einzelfirma E._____. Er habe mit seinem irreführenden Auftritt gegen aussen für Verwirrung gesorgt. Die Berufung auf die fehlende Passivlegitimation sei daher rechtsmissbräuchlich. Die Kündigung sei so angefochten worden, wie die kündigende Partei im Kündigungsschreiben bezeichnet gewesen sei. Da es sich beim Inhaber des Einzelunternehmens und der dahinter stehenden natürlichen Person um ein und dasselbe Rechtssubjekt handle, habe die Klägerin von Beginn weg A._____ persönlich eingeklagt. Die vom Gericht im Rubrum aufgeführte Bezeichnung sei daher nicht zu beanstanden (act. 7/13).

1.2.3 Anschliessend äusserten sich beide Parteien unaufgefordert im Rahmen des sog. ewigen Replikrechts (beklagte Partei act. 7/14 und act. 7/17; Klägerin act. 7/16). Mit Zwischenentscheid vom 1. Juni 2022 wurden die prozessualen Anträge der beklagten Partei abgewiesen. Auf die Klage wurde eingetreten und es wurde festgestellt, dass A._____ als beklagte Partei passivlegitimiert und das Rubrum entsprechend auf A._____, E._____, zu berichtigen sei (act. 7/18 = act. 6).

2. Dagegen erhob die beklagte Partei mit (elektronischer) Eingabe vom 17. Juni 2022 rechtzeitig Berufung bei der hiesigen Instanz und stellte die einleitend wiedergegebenen Anträge (act. 2 inkl. Beilage act. 4; zur Rechtzeitigkeit vgl. act. 7/21/2 und act. 5/1). Die Parteibezeichnungen gemäss Rubrum des angefochtenen Entscheids wurden im Rechtsmittelverfahren übernommen. Der der beklagten Partei mit Verfügung vom 23. Juni 2022 auferlegte Kostenvorschuss in Höhe von Fr. 1'700.– (act. 8) wurde innert Frist geleistet (act. 9 und act. 10).

3. Die vorinstanzlichen Akten wurden von Amtes wegen beigezogen (act. 7/1-23). Auf das Einholung einer Berufungsantwort wurde verzichtet (Art. 312 Abs. 1 ZPO). Das Verfahren ist spruchreif. Der Klägerin ist mit dem vorliegenden Entscheid eine Kopie der Berufungsschrift (act. 2) zuzustellen.

II.

1. Die Vorinstanz erwog zusammengefasst, es brauche nicht näher geklärt zu werden, ob die nicht im Handelsregister eingetragene E._____ eine Einzelfirma (mit einem Jahresumsatz von unter Fr. 100'000.-) resp. eine Immobilienverwaltungsfirma verkörpere, oder ob es sich um einen blossen Fantasienamen handle. Die E._____ habe offensichtlich keine Rechtspersönlichkeit, weshalb es ihr an der Partei- und Prozessfähigkeit fehle. Sie könne auch nicht als (beklagte) Partei auftreten, mithin fehle ihr materiellrechtlich die Passivlegitimation. Dies sei seitens der Klägerin nicht bestritten. Diese Ausgangslage sei für das Gericht bei Eingang der Klage offenkundig gewesen. Aufgrund der Klagebegründung der Klägerin, den von ihr eingereichten Akten sowie den beigezogenen Akten aus dem Schlichtungsverfahren sei indes ohne Weiteres ersichtlich gewesen, dass A._____ als Privatperson die Gegenpartei der Klägerin sei. Es bestünden keine Anhaltspunkte, dass eine weitere (Dritt-)Person mit eigener Rechtspersönlichkeit mit der vorliegenden Streitsache zu tun habe, weshalb zu keinem Zeitpunkt eine Verwechslungsgefahr bestanden habe. Vielmehr sei ab Eingang der Klage klar gewesen, dass die E._____ keine Rechtspersönlichkeit habe und ausschliesslich A._____ als Vermieter und Beklagter in Frage komme. Auf Nichteintreten zu erkennen, würde bei der erwähnten Konstellation eine nicht zu rechtfertigende exzessive Formstrenge bedeuten. Im Rubrum sei daher als beklagte Partei "A._____, E._____" aufzuführen (act. 6 S. 11 f.). Weiter wurde erwogen, dass bereits der Mietvertrag vom September 1983 hinsichtlich der Vermieterschaft nicht konsequent ausgestaltet sei und Unklarheiten darüber ausschliesslich der Vermieterschaft anzurechnen seien. Diese habe als Urheberin weiterer Urkunden wahlweise die Bezeichnung "Vermieter A._____", "E._____ A._____", resp. nur die eine oder andere Bezeichnung, "A._____" oder wie im Kündigungsschreiben nur "E._____" verwendet. Die beklagte Partei verhalte sich rechtsmissbräuchlich, wenn sie unter Verweisung auf die selbst geschaffene Unklarheit geltend mache, die Klägerin habe die falsche Partei eingeklagt (act. 6 S. 13-15).

2. Die beklagte Partei macht unrichtige Rechtsanwendung und unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend. Mit der Feststellung der Vorinstanz, die

Klägerin habe nicht den Vermieter A._____ persönlich eingeklagt, sondern die E._____, welche weder partei- noch prozessfähig noch passivlegitimiert sei, sei offensichtlich, dass die Prozessvoraussetzungen nicht gegeben seien, weshalb von Amtes wegen und ohne weitere Prüfung auf die Klage nicht einzutreten bzw. die Klage wegen fehlender Passivlegitimation abzuweisen gewesen wäre. Der angefochtene Entscheid verletze Art. 60 i.V.m. Art. 59 Abs. 1 und Abs. 2 lit. c ZPO und Art. 9 BV (act. 2 S. 5 f. und 17 f.). Die Klägerin rügt sodann eine unzulässige Berichtigung der Parteibezeichnung durch die Vorinstanz und damit eine Verletzung von Art. 132 ZPO und Art. 221 Abs. 1 lit. a ZPO (act. 2 S. 9-12). Die beklagte Partei sei rechtskundig vertreten gewesen und hätte wissen müssen, dass Fantasienamen und Einzelfirmen nicht eingeklagt werden können, sondern nur die dahinter stehende Privatperson. Unerheblich sei, ob dabei eine Verwechslungsgefahr bestehe oder nicht (act. 2 S. 13). Auch habe die Vorinstanz den Sachverhalt unrichtig festgestellt, indem sie davon ausgegangen sei, die Vermieterschaft sei unklar, habe doch die Klägerin in ihrer Stellungnahme anerkannt, dass A._____ Vermieter der streitgegenständlichen Wohnung sei, folglich die Vermieterschaft gerade nicht unklar und einzig strittig gewesen sei, ob die Klägerin die richtige Person eingeklagt habe (act. 2 S. 6-9).

3.1 Das Schlichtungsgesuch und die Klage müssen die Prozessparteien genau bezeichnen (vgl. Art. 202 Abs. 2 und Art. 221 Abs. 1 lit. a ZPO sowie für die vereinfachte Klage Art. 244 Abs. 1 lit. a ZPO). Das ist zentral für die Prüfung ihrer Partei- und Prozessfähigkeit als Prozessvoraussetzung (Art. 59 Abs. 2 lit. c und Art. 60 ZPO) wie auch ihrer Legitimation. Parteien und allfällige Vertreter sind daher so zu bezeichnen, dass über ihre Identität kein Zweifel besteht (vgl. BGer 4A_510/2016 vom 26. Januar 2017, E. 3.1; BGer 4A_116/2015 vom 9. November 2015, E. 3.5.1; CHK-Sutter-Somm/Seiler, Art. 221 N 3 m.w.H.). Klarheit über die Identität der Partei kann sich auch aus dem Streitgegenstand, dem Inhalt der Klage bzw. den Akten ergeben; diesfalls, d.h. wenn weder für das Gericht noch für die Parteien die Gefahr einer Verwechslung besteht, ist die Berichtigung einer unrichtigen oder unklaren Parteibezeichnung von Amtes wegen oder auf Antrag einer Partei zulässig (vgl. BGer 4A_242/2016 vom 5. Oktober 2016, E. 3.4 m.w.H.; BVerwGer A-654/2012 vom 22. April 2013, E. 1.2; SHK-Fischer, Art. 66 N 2

m.w.H.). Das trifft bspw. zu, wenn in der Klageschrift die Einzelfirma als Prozesspartei bezeichnet wurde anstatt die in den Akten erwähnte Person des Inhabers oder wenn bei einer einfachen Gesellschaft die «Firma» aufgeführt ist statt die einzelnen in den Akten genannten Gesellschafter, wenn die Zweigniederlassung statt des Stammhauses als Partei benannt wurde oder wenn sich die Anfechtung einer Kündigung gegen die Verwaltung richtet statt gegen die Mitglieder des Vermieter-Konsortiums (BGer 4A_17/2016 vom 29. Juni 2016, E. 2.3; BVerwGer A-654/2012 vom 22. April 2013, E. 1.2; BK ZPO-Killias, Art. 221 N 7; CHK-Sutter-Somm/Seiler, Art. 221 N 3; ZK ZPO-Leuenberger, 3. A. 2016, Art. 221 N 22; SHK-Fischer, Art. 66 N 2). Ist der Mangel in der Parteibezeichnung so gravierend, dass die Identität einer Partei gänzlich unbestimmt bleibt, ist auf die Klage nicht einzutreten. Die blosser Berichtigung einer Parteibezeichnung ist von einem eigentlichen Parteiwechsel abzugrenzen, der nach Art. 83 Abs. 4 ZPO grundsätzlich nur mit Zustimmung der Gegenpartei zulässig ist (vgl. BGer 4A_510/2016 vom 26. Januar 2017, E. 3.1).

3.2 Die Berichtigung setzt weiter voraus, dass das Schlichtungsgesuch bzw. die Klage der passivlegitimierten Partei (und nicht etwa einem Dritten) gestellt wurde. Die beklagte Partei muss davon Kenntnis haben, ansonsten es offensichtlich unmöglich wäre, zu unterstellen, dass sie wusste oder nach Treu und Glauben hätte wissen müssen, dass gegen sie geklagt worden ist. Damit die unrichtige Parteibezeichnung in einem hängigen Verfahren berichtigt werden kann (etwa vor dem mit der Klage befassten Gericht), ist überdies vorauszusetzen, dass die unrichtig bezeichnete klagende Partei persönlich zur Schlichtungsverhandlung erschienen ist (Art. 204 ZPO). Ist dies nicht der Fall, so ist die ausgestellte Klagebewilligung ungültig und auf die eingereichte Klage ist nicht einzutreten, zumal es an einer Prozessvoraussetzung fehlt (vgl. Bohnet/Droese, Präjudizienbuch ZPO, Art. 66 N 2).

4.1 Diese Voraussetzungen sind vorliegend erfüllt. Der Streitgegenstand war klar, nämlich die Anfechtung der Mietvertragskündigung vom 10. Juni 2021 (act. 7/1). Aus der Klageschrift ergibt sich sodann eindeutig, dass sich die Klage gegen die (unbestritten passivlegitimierte) Vermieterschaft der streitgegenständli-

chen Wohnung richtet (act. 7/1 S. 4 f.). Die Identität des Vermieters ist aus dem eingereichten Mietvertrag vom September 1983 ersichtlich (act. 7/3/1a), auf welchen die Klägerin im Zusammenhang mit der Bezeichnung der Mietvertragsparteien auch explizit verwiesen hat (act. 7/1 S. 4 f.). Im Mietvertrag ist als Vermieter "A._____" aufgeführt, während in der Kopfzeile des Dokuments "E._____, H._____-strasse 3, ... I._____" und in der Unterschriftenzeile auf Seiten der Vermieterschaft der Stempel "E._____, A._____, H._____-strasse 3, ... I._____" angebracht ist (act. 7/3/1a). Es bestand keine Verwechslungsgefahr, auch wenn die Klägerin im Rubrum der Klageschrift die vermeintliche "Einzelfirma von A._____" (act. 2 S. 5), nämlich die E._____, als Beklagte aufgeführt hat, welchen Namen A._____ im Zusammenhang mit seinen Immobiliengeschäften unbestrittenermaßen verwendete (vgl. act. 7/2 S. 5; act. 7/9 S. 4); so ist im amtlichen Formular für Mietzinsanpassungen vom 30. März 2020 wie auch im Schreiben der Vermieterschaft vom 9. Juli 2019 als Absender "E._____, A._____" bzw. "E._____, A._____" aufgeführt (act. 7/3/1b und act. 7/3/2) und im Kündigungsformular nur die "E._____" (act. 7/3/3).

Vor dem Hintergrund des vorstehend Gesagten bestehen keine Zweifel, dass sich die Klage gegen A._____ richtet. Eine Unklarheit oder Verwechslungsgefahr kann deshalb im Einklang mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ausgeschlossen werden. Dem Vermieter A._____ ist insoweit beizupflichten, als die von Anbeginn rechtskundig vertretene Klägerin die nicht partei- und prozessfähige E._____ als beklagte Partei im Rubrum der Klageschrift explizit aufgeführt hat. Dies ändert indessen nichts daran, dass das Einklagen eines (vermeintlichen) Einzelunternehmens auf einem (rechtlichen) Versehen beruht. Es widerspräche jeglicher Vernunft und Lebenserfahrung anzunehmen, die Klägerin habe im Wissen um die fehlende Prozess- und Parteifähigkeit ein (nicht existentes) Einzelunternehmen einklagen wollen. Die Klägerin hat dieses Versehen vor Vorinstanz erkannt und bestätigt, dass sich die Klage gegen A._____ richtet (vgl. vorstehend Ziff. I.1.2.2). Ob das Versehen bei Anwendung zumutbarer Sorgfalt hätte vermieden werden können, ist im Lichte der vorstehend wiedergegebenen bundesgerichtlichen Rechtsprechung (vgl. Ziff. II.3.1) nicht entscheidend. Der Umstand, dass versehentlich die E._____ und nicht A._____ eingeklagt wurde, führt wie ge-

zeigt nicht dazu, dass die Identität der beklagten Partei unklar ist, was beim vorliegenden Sachverhalt entscheidend ist. Sodann konnte A. _____ vernünftigerweise keine Zweifel darüber haben, dass er als Vermieter der streitgegenständlichen Wohnung im Rahmen der Anfechtung der Mietvertragskündigung vom 10. Juni 2021 beklagt werden sollte und nicht die irrtümlich angeführte E. _____. Er hatte sodann Kenntnis vom Verfahren und ist persönlich in Begleitung seiner Rechtsvertreterin zur Schlichtungsverhandlung erschienen (vgl. act. 7/4/10 S. 2).

4.2 Es bestand nach dem Gesagten keine Verwechslungsgefahr, auch wenn die Klägerin in der Klageschrift die E. _____ statt A. _____ als beklagte Partei bezeichnete. Die Vorinstanz versties nicht gegen Bundesrecht, indem sie davon ausging, es handle sich im vorliegenden Fall um eine unzutreffende Parteibezeichnung, die berichtigt werden könne. Die nach Anhörung der Klägerin schliesslich vorgenommene Berichtigung und das Eintreten auf die Klage sind im Ergebnis nicht zu beanstanden. Entsprechend ist das Rubrum auch im Rechtsmittelverfahren anzupassen. Auf einen unzulässigen Parteiwechsel läuft diese Berichtigung nicht hinaus. Auf die weiteren Entscheidungsgründe der Vorinstanz und die entsprechenden Rügen der beklagten Partei braucht bei diesem Ergebnis nicht eingegangen zu werden.

4.3 Die Berufung der beklagten Partei erweist sich nach dem Gesagten als unbegründet und ist abzuweisen. Die Sache ist zur Fortsetzung des Verfahrens an die Vorinstanz zurückzuweisen.

III.

1. Ausgehend von einem Verfahrensstreitwert von Fr. 45'160.– (vgl. act. 8 S. 2) ist die Entscheidgebühr für das zweitinstanzliche Verfahren in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 7 lit. a GebV OG auf Fr. 1'000.– festzusetzen. Die Kosten sind der beklagten Partei (A. _____) aufzulegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO) und von dem von ihr geleisteten Vorschuss von Fr. 1'700.– zu beziehen. Im Mehrbetrag wird ihr der Vorschuss zurückerstattet.

2. Parteientschädigungen sind keine zu entrichten; der beklagten Partei nicht, weil sie unterliegt, und der Klägerin nicht, weil ihr im Berufungsverfahren keine Kosten entstanden sind, die zu entschädigen wären.

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen. Der Zwischenentscheid des Mietgerichtes des Bezirksgerichtes Pfäffikon vom 1. Juni 2022 wird bestätigt und das Verfahren zur Fortsetzung an die Vorinstanz zurückgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'000.– festgesetzt und der beklagten Partei (A._____) auferlegt.

Die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens werden aus dem von der beklagten Partei geleisteten Vorschuss von Fr. 1'700.– bezogen. Im Mehrbetrag wird der Vorschuss der beklagten Partei zurückerstattet.

3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Klägerin unter Beilage eines Doppels von act. 2, sowie an das Mietgericht des Bezirksgerichtes Pfäffikon, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten 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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche, mietrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 45'160.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. D. Tolic Hamming

versandt am:
30. September 2022