

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PD160001-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichterin
lic. iur. M. Stambach und Ersatzrichter lic. iur. H. Meister sowie
Gerichtsschreiber lic. iur. M. Hinden

Urteil vom 22. Februar 2016

in Sachen

A._____,

Klägerin und Beschwerdeführerin,

vertreten durch X._____,

gegen

1. **B.**_____,

2. **C.**_____,

Beklagte und Beschwerdegegner,

Nr. 1 und 2 vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y._____,

betreffend

Forderung aus Mietverhältnis

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichtes des Mietgerichtes Meilen vom
17. Dezember 2015 (MG150005)

Erwägungen:

1. Einleitung, Prozessgeschichte

Die Beklagten und Beschwerdegegner (im Folgenden: Beklagte) waren vom 1. Februar 2001 bis März 2014 Mieter einer 6-Zimmerwohnung mit Doppel-Garage an der ... [Adresse], welche der Klägerin und Beschwerdeführerin (im Folgenden: Klägerin) gehört. Der Mietzins betrug CHF 4'600.00 brutto pro Monat (act. 3/1). Mit Schreiben vom 27. Dezember 2013 kündigten die Beklagten den Mietvertrag per Ende März 2014 (act. 3/2). Sie behaupteten, wertvermehrende Investitionen getätigt zu haben und schlugen der Klägerin am 19. März 2014 vor, dass diese einen Kostenanteil von CHF 3'500.00 übernehme (act. 20/3). Am 25. März 2014 schrieb Rechtsanwalt Dr. X'._____ im Namen der Klägerin den Beklagten, dass für die Bodenbeläge nichts bezahlt werden könne. Hingegen könne für die Installation Internet/TV/Elektro ein Anteil von CHF 2'000.00 bezahlt werden. Diese Anpassung gegenüber dem am 15. März 2014 Besprochenen habe sich ergeben, weil Herr X'._____ und der Maler die Wohnung nicht vollständig hätten besichtigen können (act. 20/4). Die Beklagten zahlten der Klägerin am 7. April 2014 CHF 2'600.00. Sie erklärten dabei, damit werde der Mietzins März 2014 von CHF 4'600.00 abzüglich der Kostenübernahme von CHF 2'000.00 bezahlt (act. 3/3). Am 11. April 2014 stellte das Betreibungsamt Küsnacht-Zollikon-Zumikon auf Begehren der Klägerin einen Zahlungsbefehl (Betreibung Nr. ...) gegen den Beklagten 2 über den Betrag von CHF 2'000.00 aus. Als Forderungsgrund wurde "Kostenübernahme" angegeben (act. 20/6). Am 19. Mai 2014 stellte die Klägerin den Beklagten einen Betrag von CHF 14'798.40 (CHF 2'000.00 Mietzinsabzug, CHF 500.00 Rückbau Elektroinstallationen, CHF 2'898.40 Abbruch Laminatbelag, CHF 9'400.00 Alleinnutzung der Waschküche / Sauna als Werk- und Lagerraum) in Rechnung (act. 20/7). Am 3. Juli 2014 stellte das Betreibungsamt Küsnacht-Zollikon-Zumikon auf Begehren der Klägerin einen Zahlungsbefehl (Betreibung Nr. ...) gegen den Beklagten 2 über den Betrag von CHF 12'798.40 aus. Als Forderungsgrund wurde "Kostenübernahme Rückbau für Wohnung ... [Adresse]" angegeben (act. 20/8).

Mit Eingabe vom 14. März 2015 reichte die Klägerin bei der Schlichtungsbehörde Meilen folgendes Rechtsbegehren gegen die Beklagten ein (act. 2):

Die Beklagten seien in solidarischer Haftbarkeit zu verpflichten, den restlichen Mietzins März 2014 von CHF 2'000.– nebst 5 % Zins seit 1. März 2014 zu bezahlen,

und es sei in diesem Umfang der Rechtsvorschlag in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Küsnacht-Zollikon-Zumikon aufzuheben, unter solidarischen Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beklagten.

Anlässlich der Schlichtungsverhandlung vom 15. Mai 2015 kam keine Einigung zustande. Am 19. Mai 2015 stellte die Schlichtungsbehörde der Klägerin die Klagebewilligung aus (act. 2).

Mit Schriftsatz vom 4. Juni 2015 reichte die Klägerin beim Mietgericht des Bezirksgerichts Meilen Klage ein und stellte unverändert das bei der Schlichtungsbehörde rechtshängig gemachte Rechtsbegehren (act. 1). Die Beklagten stellten den Antrag, die Klage sei unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Klägerin abzuweisen und die Betreibungen Nr. ... und ... seien zu löschen (act. 19 S. 2). Nach durchgeführtem Verfahren fällte die Vorinstanz folgendes Urteil (act. 24 = act. 27):

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Küsnacht-Zollikon-Zumikon gegen den Beklagten 2 wird aufgehoben.
3. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf CHF 450.–.
4. Die Entscheidgebühr wird der Klägerin auferlegt und mit dem von ihr geleisteten Vorschuss verrechnet.
5. Die Klägerin wird verpflichtet, den Beklagten eine Parteientschädigung von CHF 500.– (zuzüglich 8 % MwSt) zu bezahlen.
6. [Mitteilung]
7. [Rechtsmittelbelehrung]

Dieser Entscheid wurde der Klägerin am 24. Dezember 2015 zugestellt (act. 25/1). Mit Eingabe vom 29. Januar 2016 (Datum Poststempel) erhob sie rechtzeitig Beschwerde und stellte folgende Anträge (act. 28 S. 2):

Gutheissung der Beschwerde.

Aufhebung des Urteils des Bezirksgerichts Meilen.

Gutheissung der Klage.

Unter solidarischer Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beklagten und Beschwerdegegner.

Mit Verfügung vom 4. Februar 2016 wurde der Klägerin Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses von CHF 450.00 angesetzt und es wurde die Prozessleitung delegiert (act. 32). Der Vorschuss wurde am 16. Februar 2016 bezahlt (act. 34). Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen. Das Verfahren ist spruchreif.

2. Begründung der Vorinstanz

Die Vorinstanz erwog im Wesentlichen, Rechtsanwalt X'._____ habe den Beklagten mit Schreiben vom 25. März 2014 ein Angebot gemacht, die Installationen gegen Vergütung von CHF 2'000.00 zu übernehmen. Auch wenn die höfliche Floskel "es kann (...) bezahlt werden" verwendet worden sei, sei der Brief bei einer Auslegung nach Vertrauensprinzip als verbindliches Angebot zu verstehen. Da kein abweichender übereinstimmender Wille der Parteien habe festgestellt werden können, gelte diese Auslegung. Das Angebot sei der Klägerin zuzurechnen. Rechtsanwalt X'._____ habe im Brief vom 25. März 2014 eine Besprechung vom 15. März 2014 erwähnt. Damit könne er nur die von den Beklagten im Schreiben vom 19. März 2014 behauptete ursprüngliche Abmachung "per Handschlag" vom 15. März 2015 gemeint haben, wonach die Klägerin bereit gewesen wäre, einen Betrag von CHF 3'500.00 zu bezahlen. Die Parteien seien sich uneinig darüber, ob der Handschlag überhaupt stattgefunden habe und – wenn dies bejaht würde – die Vereinbarung am 15. oder am 19. März geschlossen worden sei. Darauf komme es indes nicht an, weil die ursprüngliche Abmachung durch die neue Gegenofferte obsolet geworden sei.

Rechtsanwalt X'._____ habe im Schreiben vom 25. März 2014 darauf hingewiesen, dass Herr X'._____ und der Maler die Wohnung nicht vollständig hätten besichtigen können. Das Angebot zur Zahlung von CHF 2'000.00 sei somit unter der Annahme erfolgt, dass eine Besichtigung nicht mehr nachgeholt werden könne und dass die Installationen auf jeden Fall in der Wohnung verbleiben würden. Die gegenteilige Ansicht der Klägerin, wonach das Angebot zur Zahlung von

CHF 2'000.00 unter der Bedingung der Wohnungsbesichtigung durch X._____ gestanden sei, sei nicht nachvollziehbar.

Das Angebot zur Zahlung von CHF 2'000.00 sei von den Beklagten konkludent durch Erklärung der Verrechnung angenommen worden. Die Verrechnungserklärung sei durch die Angaben bei der Überweisung ("Miete März 2014 CHF 4'600 abzüglich Kostenübernahme CHF 2'000") (act. 20/5) erfolgt. Diese Mitteilung sei auch aus der Gutschriftsanzeige der Klägerin (act. 3/3) ersichtlich und somit bei der Klägerin eingegangen. Durch die Verrechnungserklärung sei die Mietzinsforderung im Umfang von CHF 2'000.00 getilgt worden. Die Klage sei deshalb abzuweisen und die Betreuung sei aufzuheben.

3. Argumente der Klägerin

3.1. Die Klägerin bringt vor, im Vorfeld der Beendigung des Mietverhältnisses hätten schwierige Gespräche zwischen den Parteien stattgefunden, weshalb die Klägerin Herrn X._____ gebeten habe, sich der Sache anzunehmen. Nach einer Darstellung der Chronologie der Ereignisse rügt die Klägerin, sie habe anlässlich der Verhandlung vor Vorinstanz behauptet, Herr X._____ habe am 8. März 2014 zusammen mit der Beklagten 1 die Wohnung und die Elektroinstallationen besichtigen wollen. Der Beklagte 2 habe jedoch den Zutritt verweigert. Die Klägerin habe E._____ als Zeugin offeriert. Auf die Behauptung und die Beweisofferte sei die Vorinstanz nicht eingegangen.

Da die Besichtigung der Wohnung verweigert worden sei, sei die Offerte für die Zahlung von CHF 2'000.00 hinfällig geworden. Nach der Rückgabe der Wohnung habe Herr X._____ festgestellt, dass die von den Mietern ausgeführten Elektroinstallationen unbrauchbar gewesen seien und hätten entfernt werden müssen.

Aus dem Gesagten ergebe sich, dass die Vorinstanz den Sachverhalt offensichtlich unvollständig und damit unrichtig festgestellt habe. E._____ müsse als Zeugin angehört werden.

3.2. Weiter bringt die Klägerin vor, die Vorinstanz habe das Schreiben von Rechtsanwalt X'._____ vom 25. März 2014 falsch interpretiert. Mit der Formulie-

zung "es kann (...) bezahlt werden" sei ausgedrückt worden, dass das Zahlungsangebot von CHF 2'000.00 unter der Bedingung der Wohnungsbesichtigung gestanden sei. Nachdem die Besichtigung durch die Mieter verweigert worden sei, habe die Offerte nicht mehr gegolten.

3.3. Schliesslich rügt die Klägerin, nach Abschluss der Verhandlung vor Vorinstanz habe Rechtsanwalt Y._____ [der Vertreter der Beklagten] das Gerichtsgebäude verlassen. Die Beklagten hätten jedoch im Gangbereich auf die Richterin gewartet und es habe ein Gespräch zu Dritt gegeben. Das eröffne den Verdacht, dass sich die Richterin habe beeinflussen lassen und die Sache nicht mehr ganz objektiv bzw. unbefangen habe beurteilen können.

4. Würdigung

4.1. Mit der Beschwerde kann die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Die Beschwerde ist zu begründen (Art. 321 Abs. 1 ZPO). Dies bedeutet, dass sich der Beschwerdeführer mit dem angefochtenen Entscheid auseinandersetzt und genau aufzeigt, welchen Teil der Begründung er für falsch hält und auf welche Dokumente er sich dabei stützt. Was nicht beanstandet wird, hat Bestand. Das Rügeprinzip gilt auch im Bereich der sozialen Untersuchungsmaxime (OGer ZH, II. ZK, NG110004). Diese kommt beim vorliegenden Streitwert von CHF 2'000.00 zu Anwendung (Art. 243 Abs. 1 und Art. 247 Abs. 2 lit. b Ziff. 1 ZPO). Soweit jedoch eine Rüge vorgebracht wurde, wendet die Berufungsinstanz das Recht von Amtes wegen an (Art. 57 ZPO). Sie ist weder an die Argumente der Parteien noch an die Begründung des vorinstanzlichen Entscheides gebunden (BGE 138 III 374 E. 4.3.1, ZR 110 Nr. 80, OGer RT120191, veröffentlicht unter www.gerichte-zh.ch).

4.2. Jede Person, deren Sache in einem gerichtlichen Verfahren beurteilt werden muss, hat Anspruch auf ein durch Gesetz geschaffenes, zuständiges, unabhängiges und unparteiisches Gericht (Art. 30 Abs. 1 BV). Ausstandsbegehren sind unverzüglich zu stellen (Art. 49 Abs. 1 ZPO). Wer einen Ablehnungsgrund kennt, diesen aber nicht umgehend, sondern erst später, etwa bei ungünstigem

Verlauf des Verfahrens geltend macht, verstösst gegen Treu und Glauben und verwirkt seinen Anspruch, sich auf die Befangenheit des Betreffenden berufen zu können (BGE 121 I 225 E. 3, BGE 134 I 20 E. 4.3.1., BGer 1B_60/2014 E. 2.2).

Die Hauptverhandlung vor Vorinstanz fand am 1. Oktober 2015 statt (Protokoll Vorinstanz S. 7 ff.). Die Klägerin macht geltend, im Anschluss an die Verhandlung habe die Richterin mit den Beklagten zu dritt gesprochen und leitet daraus eine mögliche Befangenheit der Richterin an. Die Klägerin hätte ein Ausstandsbegehren unverzüglich, jedenfalls vor dem Entscheid über die Klage stellen müssen. Die Rüge im Beschwerdeverfahren erfolgt zu spät, der Anspruch der Klägerin, sich auf die Befangenheit der Richterin berufen zu können, ist verwirkt.

4.3. Rechtsanwalt X'._____ hat am 25. März 2014 den Beklagten mitgeteilt, dass für die Bodenbeläge nichts bezahlt werden könne, dass aber für die Installationen Internet/TV/Elektro ein Anteil von CHF 2'000.00 bezahlt werden könne. Diese Anpassung gegenüber dem am 15. März 2014 Besprochenen habe sich ergeben, weil Herr X'._____ und der Maler die Wohnung nicht vollständig besichtigen konnten. Die Vorinstanz ist zu Recht zum Schluss gekommen, dass eine Auslegung dieser Erklärung nach Vertrauensprinzip ergebe, dass damit eine bedingungslose Offerte für die Zahlung von CHF 2'000.00 abgegeben wurde. Der Hinweis auf den Umstand, dass Herr X'._____ und der Maler die Wohnung nicht vollständig besichtigen konnten, stellt eine Begründung für die Abweichung von dem am 15. März 2014 Besprochenen dar und nicht eine Bedingung für die Gültigkeit der Offerte. Hätte der Erklärende, dem als Rechtsanwalt die Verbindlichkeit eines Angebotes und die Bedeutung einer Bedingung bekannt war, eine Bedingung stellen wollen, so hätte er dies tun können und auch tun müssen, wenn er gewollt hätte, dass seine Erklärung so zu verstehen sei.

Mit der Erklärung vom 25. März 2014 hat die Klägerin in Kenntnis des vorher Geschehenen ein verbindliches Angebot zur Zahlung von CHF 2'000.00 gemacht. Die Frage, ob der Beklagte 2 am 8. März 2014 Herrn X'._____ den Zutritt zur Wohnung verweigert hat oder nicht, ist nicht rechtserheblich, weshalb entgegen der Ansicht der Klägerin dazu auch kein Beweis abzunehmen war. Ebenfalls nicht relevant ist, ob die Elektroinstallationen unbrauchbar waren oder nicht. Denn wie

dargelegt machte Rechtsanwalt X'._____ das Angebot, obwohl eine vollständige Besichtigung nicht hatte stattfinden können, also in Unkenntnis des Zustandes der Installation. Das Angebot wurde somit nicht vom Zustand der Installation abhängig gemacht.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Vorinstanz zutreffend zum Schluss gekommen ist, dass die Klägerin ein verbindliches Angebot gemacht hat, den Beklagten CHF 2'000.00 für die Installationen zu bezahlen. Die Beklagten nahmen dieses Angebot durch Abgabe der Verrechnungserklärung an und damit wurde der Mietzins März 2014 im Umfang von CHF 2'000.00 getilgt. Die Beklagten schuldeten somit noch CHF 2'600.00. Nach den nicht gerügten Feststellungen der Vorinstanz wurde dieser Betrag von den Beklagten bezahlt. Die Vorinstanz hat die Klage zu Recht abgewiesen. Die Klägerin rügt nicht, dass die Anordnung der Aufhebung der Betreuung im Falle der Klageabweisung unzulässig wäre. Darauf ist deshalb nicht weiter einzugehen. Die Beschwerde ist nach dem Gesagten abzuweisen.

5. Prozesskosten

Ausgangsgemäss sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens der Klägerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Parteientschädigungen sind nicht zuzusprechen, der Klägerin nicht wegen Unterliegens, den Beklagten nicht mangels erheblicher Aufwendungen.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf CHF 450.00 festgesetzt.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Klägerin auferlegt und mit ihrem Kostenvorschuss verrechnet.

4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagten unter Beilage eines Doppels von act. 28, sowie an das Bezirksgericht Meilen und an die Obergerichtskasse, 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 CHF 2'000.00.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Der Gerichtsschreiber:

lic.iur. A. Katzenstein

lic.iur. M. Hinden

versandt am: