

ZH_OBERGERICHT NG150019 vom 23. November 2015

ZH Obergericht, 2015-11-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_NG150019

FR: ZH_OBERGERICHT NG150019 du 23 novembre 2015

IT: ZH_OBERGERICHT NG150019 del 23 novembre 2015

Erwägungen

E. 1.1

Mit Mietvertrag vom 27. September 1954 mietete N._____, Ehemann der am 30. August 2012 verstorbenen Erblasserin A._____, und Vater bzw. Grossvater der Kläger, von der Beklagten eine 7-Zimmerwohnung mit Vorgarten in der Liegenschaft O._____-strasse ... in Zürich (act. 3/2). Zum Mietobjekt gehörten laut Mietvertrag ein Mansardenzimmer (Mädchenzimmer Nr. 1) und ein Estrichraum (Kofferraum) auf der Winde sowie ein Kellerabteil. Nach dem Tod von N._____ ging das Mietverhältnis auf die am 30. August 2012 ebenfalls verstorbene A._____ über. Im Jahr 2004 wurden sowohl das Mansardenzimmer als auch der

- 4 - Estrichraum von A._____ an die Beklagte zurückgegeben. Das Mietverhältnis wurde am 18. Oktober 2012 per 31. Januar 2013 gültig aufgelöst und bis 31. Juli 2013 erstreckt (act. 3/11).

E. 1.2

Am 14. November 2012 gelangten die Kläger an die Schlichtungsbehörde Zürich und verlangten, es sei die Beklagte zur Zahlung von Fr. 54'500.-- zu verpflichten (act. 4). Nachdem den Klägern mit Beschluss vom 7. Februar 2013 die Klagebewilligung erteilt worden war, machten die Kläger mit Eingabe vom 18. März 2013 eine Forderungsklage mit dem vorerwähnten Rechtsbegehren beim Mietgericht Zürich anhängig (act. 1). Dieses wies die Klage mit Urteil vom 29. September 2014 ab (act. 33 = act. 37).

E. 1.3

Gegen das Urteil vom 29. September 2014 führten die Kläger mit Eingabe vom 24. Oktober 2014 Berufung bei der Kammer mit den eingangs genannten Anträgen (act. 38). Unter dem 12. Februar 2015 erstattete die Beklagte die Berufungsantwort. Sie beantragte die Abweisung der Berufung, eventualiter die Rückweisung an die Vorinstanz, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich Mehrwertsteuer) zu Lasten der Kläger (act. 45). Mit Urteil vom 8. April 2015 wies die Kammer die Berufung ab, bestätigte das Urteil des Mietgerichtes vom 29. September 2014 und regelte die Kosten- und Entschädigungsfolgen für das Berufungsverfahren (act. 47 = act. 53).

E. 1.4

Die I. zivilrechtliche Abteilung des Bundesgerichts hob mit Urteil vom 17. September 2015 in teilweiser Gutheissung der von den Klägern erhobenen Beschwerde in Zivilsachen dieses Urteil der Kammer auf, soweit damit die erstinstanzliche Klageabweisung betreffend die Mietzinsrückforderungsansprüche der Kläger für die Zeit vor dem 1. April 2008 bestätigt wurde. Zudem hob es den Kostenentscheid auf. In diesem Umfang wies das Bundesgericht die Sache zur weiteren Beurteilung sowie zur Neuregelung der Kosten- und

Entschädigungsfolgen des kantonalen Verfahrens an die Kammer zurück (BGer Urteil 4A_256/2005 vom 17. September 2015 = act. 54).

E. 1.5

Zur Behandlung der Rückweisung wurde ein neues Verfahren eröffnet (Geschäfts-Nr. NG150019). Mit Eingabe vom 30. September 2015 nahm die Beklagte

- 5 - erneut zur Sache Stellung (act. 55). Da im Berufungsverfahren neue Tatsachen und Beweismittel jedoch nur zugelassen sind, wenn sie (a) ohne Verzug vorgebracht werden und (b) trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 ZPO), ist diese Stellungnahme vorliegend nicht zu beachten.

E. 2.1

Die Vorinstanz wies mit Urteil vom 29. September 2014 die Rückforderungsklage der Kläger aus Mietzinsreduktion infolge Leistungsverminderung nach der Rückgabe der Estrichräume (Mansarden- und Kofferzimmer) im Jahre 2004 in Höhe von Fr. 27'720.-- ab. Zur Begründung erwog die Vorinstanz, der Rückgabe der genannten Räume liege grundsätzlich eine Mietvertragsänderung zu Grunde. Zwar unterstehe diese im vorliegenden Fall der Formularpflicht und sei mangels Einhaltung der Formvorschriften nichtig (act. 37 S. 10 f.). Die Berufung der Kläger auf den Formmangel sei jedoch rechtsmissbräuchlich, weil A._____ keine Beweise offeriert habe, die die Vermutung, sie habe um ihre Anfechtungsrechte gewusst, widerlegen würden. Im Gegenteil müsse davon ausgegangen werden, dass A._____ effektiv um die Formularpflicht gewusst und die Folgen der Nichteinhaltung dieser Pflicht gekannt habe. A._____ sei zeitlebens rüstig gewesen und habe die Entscheide betreffend die Wohnung bzw. den Mietvertrag selber getroffen. Dies unabhängig von der Frage, wem sie welche Vollmacht betreffend den Mietvertrag erteilt habe. Sodann seien ihr früher wiederholt Mietvertragsänderungen mit dem gesetzlich dafür vorgesehenen Formular mitgeteilt worden, wodurch sie bereits Kenntnisse über ihre Anfechtungsrechte erlangt habe. Selbst als juristisch nicht speziell bewanderte Mieterin könne sich A._____ nicht auf fehlende Rechtskenntnisse berufen, weil die Nichtigkeit der Vertragsänderung und die potentielle Missbräuchlichkeit der Kündigungsandrohung derart offensichtlich gewesen seien. Zudem sei A._____ im Rahmen der Diskussion um die Vertragsänderung vom Kläger a und dessen Frau unterstützt worden. Mit dieser Unterstützung und ihrem (vermuteten) Wissen wäre es ihr möglich gewesen, sich gegen die für sie ungünstige Änderung des Mietvertrages zur Wehr zu setzen. Spätestens jedoch nachdem A._____ den Kläger j, der hauptberuflich Liegenschaften

- 6 - vermietet und hinsichtlich Steuer- und Rechtsfragen beratend tätig sei, im April 2007 für sämtliche die Wohnung betreffenden Angelegenheiten bevollmächtigt habe, hätte sie rechtliche Schritte prüfen und in die Wege leiten müssen. Da sie das nicht getan und die Mietzinse vorbehaltlos bezahlt habe, wäre ihr heute kein Rechtsschutz zu gewähren. Umso weniger könnten sich die Rechtsnachfolger von A._____ darauf berufen (act. 37 S. 11 ff.).

E. 2.2

Die Kläger bringen in ihrer Berufung dagegen im Wesentlichen vor, die Vorinstanz blende bei ihrer Begründung den Umstand der Kündigungsandrohung aus. Diese sei geeignet gewesen, A._____ dauerhaft davon abzuhalten, sich gegen den Entzug des Mansardenzimmers zu wehren. Sie sei in diesem Zeitpunkt mit 87 Jahren bereits hochbetagt und verletzlich gewesen. Eine Kündigung hätte den Entzug der vertrauten Umgebung

verbunden mit strapaziösen Umtrieben so- wie der wahrscheinlichen Aufgabe der Selbständigkeit bedeutet. Dass sich A._____ eingeschüchtert durch die Kündigungsandrohung passiv verhalten und weiterhin den vollen Mietzins bezahlt habe, könne trotz allfälliger Kenntnis der Formvorschriften keinen Rechtsmissbrauch begründen (act. 38 S. 4 f. und S. 7). Im Weiteren kritisieren die Kläger, dass nicht vermutet werden könne, Mieter würden ihre Anfechtungsrechte grundsätzlich kennen. Das würde dem Schutzgedanken der Pflicht zur Verwendung eines amtlich genehmigten Formulars zuwiderlaufen und die Vorschrift zum reinen Formalismus degradieren. Mit Ausnahme von jungen Leuten hätten praktisch alle irgendwann in ihrem Leben eine korrekte Formularanzeige erhalten (act. 38 S. 5 f.). Und selbst für einen interessierten Laien, der seine Anfechtungsrechte bei einer Mietzinserhöhung oder Kündigung kenne, sei nicht ohne Weiteres ersichtlich, dass auch eine Leistungsverminderung mit Formular angezeigt werden müsse und die gleichen Anfechtungsrechte zur Verfügung stünden (act. 38 S. 7). A._____ habe nicht entfernt zum Kreis der Personen gehört, bei denen davon ausgegangen werden dürfe, sie habe die Schutzbestimmungen gekannt. Sie sei keine Geschäftsfrau gewesen, habe über keine juristische Ausbildung verfügt und sei zudem betagt gewesen (act. 38 S. 8 f.). Überdies gebe es keine Anhaltspunkte, dass A._____ vom Kläger a und dessen Ehefrau oder vom Kläger j darauf aufmerksam gemacht worden sei, dass sie sich

- 7 - wehren könne und wie dabei vorzugehen sei (act. 38 S. 4 f.). Beim Kläger a und dessen Ehefrau könne ebenfalls nicht vermutet werden, dass sie die Rechte eines Mieters kennen würden und A._____ hätten juristisch kompetent beraten können. Der Kläger j seinerseits sei erst im Jahr 2007 von A._____ bevollmächtigt worden und habe zu diesem Zeitpunkt keinen Anlass gehabt, auf vergangene Vorkommnisse zurückzukommen. Die erteilte Vollmacht sei zudem im Zusammenhang mit einer Mangelbehebung ausgestellt und im Anschluss daran widerrufen worden. Zwar habe der Kläger j im Verlauf seiner Begleitung von A._____ erfahren, dass das Mansardenzimmer zurückgegeben worden sei, er habe jedoch keinen Anlass gehabt, daran zu zweifeln, dass alles korrekt und gültig abgewickelt worden sei (act. 38 S. 9).

E. 2.3

Die Beklagte führt in der Berufungsantwort demgegenüber aus, der Kläger j habe im Zusammenhang mit einer einseitigen Vertragsänderung (Ausgliederung neuer Nebenkosten) im November 2007 mit ihr korrespondiert, weshalb er bereits zu diesem Zeitpunkt Kenntnis der Umstände und der Akten gehabt habe. Zudem sei diese Vertragsänderung mit amtlichem Formular mitgeteilt worden und unan- gefochten geblieben. Damit wären frühere Formmängel geheilt gewesen (act. 45 S. 5). Der Kläger j sei spätestens ab dem 12. April 2007 rechtsgültiger Vertreter von A._____ gewesen, weshalb ihr ab diesem Zeitpunkt seine umfassenden Kenntnisse über alle Formvorschriften im Mietrecht anrechenbar seien (act. 45 S. 5 unten). Zudem werde keine Rückforderung gewährt, wenn der Mietzins objektiv nicht zu beanstanden sei. Die Kläger würden sich widersprüchlich verhalten, indem sie gegen den Mietzins nichts eingewendet hätten und nun eine Rückforderung geltend machen würden (act. 45 S. 6).

E. 2.4

Ferner bringt die Beklagte vor, die klägerische Forderung sei nicht substantiiert (act. 45 S. 3 ff.). Sie bestreitet die Höhe der Forderung in quantitativer Hinsicht (act. 45 S. 4 f.) und macht Ausführungen zur bereits vor Vorinstanz erhobenen Einrede der Verjährung (act.

45 S. 5). Sodann machen beide Parteien Ausführungen zu den Verrechnungseinreden der Beklagten (act. 38 S. 11 f. und act. 45 S. 6).

- 8 -

E. 3.1

Das Bundesgericht hielt mit seinem Entscheid vom 17. September 2015 fest, dem Mieter, der gestützt auf eine nichtige Vertragsänderung einen zu hohen Mietzins zahle, leiste diesen ohne Rechtsgrund und es stehe ihm für die zu viel bezahlten Mietzinse ein Rückforderungsanspruch nach Art. 62 ff. OR zu. Eine Rückforderung sei aber ausgeschlossen, wenn sich die Berufung des Mieters auf einen Formmangel bei der Mitteilung der einseitigen Änderung des Mietvertrages zu Lasten des Mieters als rechtsmissbräuchlich erweise. Rechtsmissbrauch liege aber nicht erst vor, wenn die tatsächliche positive Kenntnis des Formmangels festgestellt sei. Es genüge, wenn derjenige, der sich auf den Formmangel berufe, den Mangel nach den konkreten Umständen bei pflichtgemässer Sorgfalt habe kennen können und müssen und den Vertrag dennoch freiwillig zur Hauptsache erfüllt habe (act. 54 S. 5 ff.). Die Rückgabe der Mansarde und des Estrichraums sei ein Vorgang gewesen, mit dem zwar die Leistungen der Vermieterschaft vermindert worden seien, der die Höhe des Mietzinses indessen nominal unberührt gelassen habe. Demgegenüber hätten die danach formgerecht erfolgten Vertragsänderungen im einen Fall eine Anpassung (Senkung) des Hypothekarzinses, den Teuerungsausgleich sowie eine Kostensteigerung und im anderen Fall eine Anpassung der Nebenkostenregelung, mithin in beiden Fällen die Mietzinshöhe betroffen. Von einem Mieter, der keine spezielle Kenntnisse des Mietrechts habe, könne grundsätzlich nicht erwartet werden, dass ihm nach der Anzeige weiterer, die Mietzinshöhe betreffender Vertragsänderungen unter Verwendung des dafür vorgeschriebenen Formulars nachträglich bewusst werde, dass zum einen in analoger Weise auch eine das Mietobjekt betreffende Vertragsänderung mit einem Formular hätte angezeigt werden müssen, obwohl diese die nominale Mietzinshöhe unverändert gelassen habe, und dass er sich zum ändern nachträglich auf deren Ungültigkeit (Nichtigkeit) berufen könne. Darüber hinaus seien von der Vorinstanz keine besonderen Umstände festgestellt worden, nach denen von der Mieterin im konkreten Fall ein solcher Analogieschluss erwartet werden dürfte und für die Annahme, die Mieterin hätte die Mietzinsleistungen bereits im Zeitraum vor der am 21. November 2007

- 9 - mitgeteilten Mietzinsänderung freiwillig im Wissenmüssen um den Formmangel bei der Rückgabe von Mansarde und Estrichraum erbracht, sei von vornherein keine tatsächliche Grundlage ersichtlich. Die Kläger hätten sich deshalb nicht missbräuchlich bzw. treuwidrig (recte wohl: rechtsmissbräuchlich) auf die Formnichtigkeit der streitbetreffenden Vertragsänderung berufen (act. 54 S. 7 ff.). Darüber hinaus stellte das Bundesgericht indes fest, dass das Mietobjekt im ursprünglichen Mietvertrag als 7-Zimmerwohnung einschliesslich einem Mansardenzimmer und einem Estrichraum (Kofferraum) umschrieben werde. In den der formnichtigen Vertragsänderung im Jahr 2004 (Rückgabe Mansarde und Estrichraum) nachfolgenden und mit Formularschreiben vom 21. November 2007 bzw. vom 13. Dezember 2010 mitgeteilten einseitigen Vertragsänderungen habe als Vertragsobjekt aber explizit nur noch die "7-Zimmer-Wohnung", mithin die falsche Berechnungsbasis, figuriert. Nach den Umständen sei für die Mieterin ohne Weiteres ersichtlich gewesen, dass die Rückgabe von Räumen und die Neuumschreibung des Mietobjekts von der Vermieterin nicht zum Anlass genommen worden sei, den Mietzins zu senken. Indem die Mieterin die entsprechenden

nachfolgenden Vertragsänderungen unangefochten gelassen habe, habe sie die- se bzw. den auf der neuen Basis festgelegten Mietzins akzeptiert. Damit habe der Vertrag ab Inkrafttreten der ersten Vertragsänderung am 1. April 2008 mit ent- sprechendem Inhalt gegolten und ab diesem Zeitpunkt stehe den Klägern kein Anspruch auf Erstattung zu viel bezahlter Mietzinse zu (act. 54 S. 8 f.).

E. 3.2

Das Bundesgericht verneinte somit den Anspruch der Kläger auf Rückerstat- tung zu viel bezahlter Mietzinse für die Zeit nach dem 1. April 2008. Für den Zeit- raum nach der formnichtigen Vertragsänderung im Jahr 2004 (Rückgabe Mansar- de und Estrichraum) bis zur unangefochten gebliebenen Vertragsänderung mit Wirkung ab 1. April 2008 hingegen erachtete das Bundesgericht einen Rückforde- rungsanspruch der Kläger als grundsätzlich gegeben und verneinte insbesondere die Treuwidrigkeit (recte: Rechtsmissbräuchlichkeit) der Berufung auf den Form- mangel. Der Rückerstattungsanspruches der Kläger für die Zeit vom 1. Januar 2005 bis zum 31. März 2008 ist deshalb erneut zu beurteilen, wobei nach Auffassung des Bundesgerichtes insbesondere eine allfällige Verjährung

- 10 - sowie die Verrechnungseinrede der Beklagten zu beachten ist (vgl. act. 54 S. 10). An diese Rechtsauffassungen des Bundesgerichtes ist die Kammer gebunden.

E. 3.3

Die Vorinstanz hat sich in ihrem Entscheid vom 29. September 2014 sowohl mit der Verjährung als auch mit der Verrechnungseinrede allerdings nicht oder nur ansatzweise auseinandergesetzt (vgl. act. 37 S. 9 ff. und S. 23 f.). Die Vorinstanz hat daher einen wesentlichen Teil der Klage nicht beurteilt, weshalb die Sache zur Beurteilung des Rückforderungsanspruches der Kläger für den Zeitraum vom 1. Januar 2005 bis 31. März 2008 an diese zurückzuweisen ist (Art. 318 Abs. 1 lit. c Ziff. 1 ZPO). Die Berufung ist insoweit gutzuheissen.

E. 4.1

Die Prozesskosten für das Berufungsverfahren setzen sich aus den Ge- richtskosten (Entscheidgebühr) und der Parteientschädigung zusammen (Art. 95 Abs. 1 ZPO). Sie werden grundsätzlich der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Bezogen auf ihre Anträge unterliegen die Kläger im Beru- fungsverfahren im Umfang von rund zwei Dritteln (Zeitraum vom 1. April 2008 bis 31. März 2013; 60 Monate à Fr. 280.-- = Fr. 16'800.--), während sich die Beklagte mit dem angefochtenen Entscheid identifizierte. Im übrigen Umfang von einem Drittel (Zeitraum vom 1. Januar 2005 bis 31. März 2008; 39 Monate à Fr. 280.-- = Fr. 10'920.--) erfolgt ein Rückweisungsentscheid.

E. 4.2

Mit dem Rückweisungsentscheid der Berufungsinstanz ist auch über die diesbezüglichen Prozesskosten des erstinstanzlichen Verfahrens zu entscheiden (analog zu Art. 318 Abs. 3 ZPO; ZK ZPO-FREIBURGHAUS/AFHELDT, 2. Aufl. 2013, Art. 327 N 24). Ausgehend von der dort gesamthaft geltend gemachten Forderung in Höhe von Fr. 38'595.-- unterliegen die Kläger im Umfang von Fr. 27'675.-- (rund 3/4), während der andere Teil (Fr. 10'920.--; rund 1/4) neu beurteilt werden muss.

E. 4.3

Demnach werden die Kläger für das erstinstanzliche Verfahren im Umfang von 3/4 und für das zweitinstanzlichen Verfahren im Umfang von 2/3 kosten- und entschädigungspflichtig. In Bezug auf den Rückweisungsentscheid kann die obere Instanz die Verteilung der Prozesskosten der Vorinstanz überlassen (Art. 104

- 11 - Abs. 1 und 4 ZPO). Das bildet die Regel und davon ist nur bei Vorliegen von besonderen Gründen abzuweichen (ZK ZPO-JENNY, 2. Aufl. 2013, Art. 104 N 11). Hier sind keine solchen besonderen Gründe ersichtlich, weshalb die Kostenverteilung für 1/4 der Prozesskosten des erstinstanzlichen Verfahrens und 1/3 der Prozesskosten des zweitinstanzlichen Verfahrens der Vorinstanz zu überlassen ist.

E. 4.4

Die Entscheidgebühr für das erstinstanzliche Verfahren von Fr. 4'630.-- (Dispositiv-Ziffer 2 des angefochtenen Entscheids) ist demnach im Umfang von Fr. 3'470.-- (3/4 von Fr. 4'630.--) den Klägern aufzuerlegen und mit dem von ihnen bei der Vorinstanz geleisteten Kostenvorschuss (act. 10) zu verrechnen (Art. 111 Abs. 1 ZPO). Ferner haben die Kläger der Beklagten für das erstinstanzliche Verfahren eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 4'820.-- (3/4 von Fr. 6'426.--) zu bezahlen (Art. 111 Abs. 2 ZPO).

E. 4.5

Die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren ist mit Blick auf den Streitwert in Höhe von Fr. 27'720 und in Anwendung von § 4 und § 12 GebV OG auf Fr. 3'750.-- festzusetzen. Die volle Parteientschädigung beträgt unter Berücksichtigung dessen, dass jede Partei jeweils eine Rechtsschrift verfasst hat (Berufung und Berufungsantwort), Fr. 3'000.-- (§ 4, § 11 und § 13 AnwGebV). Die Beklagte verlangt darüber hinaus einen Mehrwertsteuerzusatz von 8 %, weshalb ihre Entschädigung total Fr. 3'240.-- beträgt. Die Entscheidgebühr des Berufungsverfahrens ist im Umfang von Fr. 2'500.-- (2/3 von Fr. 3'750.--) den Klägern aufzuerlegen. Die Entscheidgebühr wird mit dem von ihnen geleisteten Kostenvorschuss verrechnet (Art. 111 Abs. 1 ZPO). Ferner schulden die Kläger der Beklagten im gleichen Verhältnis eine reduzierte Parteientschädigung. Die Kläger haben die Beklagten im Umfang von Fr. 2'160.-- (2/3 von Fr. 3'240.--) für das Berufungsverfahren zu entschädigen (Art. 111 Abs. 2 ZPO). Es wird erkannt:

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