

ZH_OBERGERICHT NG250007 vom 5. September 2025

ZH Obergericht, 2025-09-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_NG250007

FR: ZH_OBERGERICHT NG250007 du 5 septembre 2025

IT: ZH_OBERGERICHT NG250007 del 5 settembre 2025

Erwägungen

E. 1.1

Zwischen den Parteien besteht ein Mietvertrag betreffend das Restaurant "D._____" an der C._____[Adresse]. Mit amtlichem Formular vom 16. September 2023 (act. 6/3/6) samt separater Begründung (act. 6/3/5) zeigte der Beklagte und Berufungskläger (fortan: Berufungskläger oder Vermieter) dem Kläger und Berufungsbeklagten (fortan: Berufungsbeklagter oder Mieter) eine Mietzinsanpassung von bisher Fr. 4'650.– (pauschal) auf neu ab 1. April 2024 Fr. 4'112.– (Nettomietzins) zuzüglich Fr. 364.– an Nebenkosten akonto (= Fr. 4'476.– Bruttomietzins) an.

E. 1.2

Gegen diese Mietzinsanpassung machte der Mieter zunächst das Schlichtungsgesuch vom 10. Oktober 2023 (ebenso Datum des Poststempels; act. 6/6/1)

- 4 - bei der Schlichtungsbehörde Zürich und sodann die Klage vom 2. Oktober 2024 (ebenso Datum des Poststempels; act. 6/1) beim Mietgericht des Bezirksgerichts Zürich (fortan: Vorinstanz) anhängig.

E. 1.3

In teilweiser Gutheissung der Klage setzte die Vorinstanz den monatlichen Mietzins mit Urteil vom 3. Februar 2024 (recte: 3. Februar 2025; act. 3 = act. 5 [Aktensexemplar] = act. 6/18) ab 1. Oktober 2025 auf Fr. 3'784.– (Nettomietzins) zuzüglich Fr. 364.– an Nebenkosten akonto (= Fr. 4'148.– Bruttomietzins) fest (act. 5 Dispositiv-Ziffer 1).

E. 1.4

Dagegen erhob der Vermieter mit Eingabe vom 5. März 2025 (Poststempel vom 6. März 2025; act. 2; samt Beilagen, act. 3 und act. 4/2–3) innerhalb der 30-tägigen Frist gemäss Art. 311 Abs. 1 ZPO (act. 6/20 i.V.m. act. 2) die vorliegende Berufung mit den obgenannten Anträgen.

E. 1.5

Mit Verfügung vom 14. März 2025 (act. 7) wurde dem Vermieter Frist angesetzt, um einen Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 5'500.– zu leisten, welcher rechtzeitig eingegangen ist (act. 8, act. 9).

E. 1.6

Mit Eingabe vom 23. April 2025 (ebenso Datum des Poststempels; act. 12; samt Beilagen, act. 13/1–2) reichte der Mieter innerhalb der ihm mit Verfügung vom 2. April 2025 (act. 10) angesetzten 30-tägigen Frist (act. 11 i.V.m. act. 12) die Berufungsantwort ein.

E. 1.7

Mit Verfügung vom 6. Mai 2025 (act. 14) wurde dem Vermieter Frist zur Ausübung des Replikrechts angesetzt, woraufhin er mit Eingabe vom 19. Mai 2025 (ebenso Datum des Poststempels; act. 16; samt Beilage, act. 17) rechtzeitig eine Stellungnahme einreichte (act. 15 i.V.m. act. 16).

E. 1.8

Die vorinstanzlichen Akten wurden von Amtes wegen beigezogen (act. 6/1–20). Weitere prozessleitende Anordnungen erübrigen sich. Das Verfahren ist spruchreif.

- 5 -

E. 2.1

Die materielle Beurteilung eines Rechtsmittels setzt ein schutzwürdiges Interesse an der Prozessführung voraus (vgl. Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO). Fällt das Rechtsschutzinteresse nach der Rechtshängigkeit dahin, ist das Verfahren zufolge Gegenstandslosigkeit nach Art. 242 ZPO abzuschreiben (vgl. BGer 4A_249/2018 vom 12. Juli 2018 E. 2.2). Ein aussergerichtlicher Vergleich in der Sache führt in der Regel dazu, dass das schutzwürdige Interesse an einer gerichtlichen Entscheidung wegfällt (vgl. BSK ZPO-GSCHWEND, Art. 242 N 12). Die Folgen eines aussergerichtlichen Vergleichs sind jedoch im Einzelfall zu klären (vgl. BGer 4A_249/2018 vom 12. Juli 2018 E. 2.2, E. 2.4).

E. 2.2

Die Parteien haben sich mit Schreiben des Mieters vom 24. Februar 2025 (act. 4/2 = act. 13/2 =) sowie mit Antwortschreiben des Vermieters vom 21. März 2025 (act. 13/1) aussergerichtlich darüber verständigt, dass der monatliche Nettomietzins ab 1. Oktober 2025 Fr. 3'784.– beträgt. Zwischen den Parteien ist strittig, ob diese Einigung die Gegenstandslosigkeit des vorliegenden Berufungsverfahrens nach sich zieht (vgl. act. 12 S. 3 f.; act. 16 S. 4 f.). Dies ist nachfolgend zu prüfen, wobei zum besseren Verständnis der Streitigkeit zunächst die erstinstanzlichen Parteistandpunkte sowie die Umstände der aussergerichtlichen Einigung zusammenzufassen sind.

E. 2.3.1

Anlass für das erstinstanzliche Verfahren gab die vom Vermieter mit amtlichem Formular vom 16. September 2023 angezeigte Mietzinsanpassung per 1. April 2024 von bisher Fr. 4'650.– (pauschal) auf neu ab 1. April 2024 Fr. 4'112.– (Nettomietzins) zuzüglich Fr. 364.– an Nebenkosten akonto (= Fr. 4'476.– Bruttomietzins (vgl. E. 1.1 f.)). Aus der Begründung zu dieser Mietzinsanpassung geht hervor, dass der Vermieter aus der bisherigen Pauschalmiete zunächst "kostenneutral" Nebenkostenpositionen im Umfang von Fr. 274.– ausgliederte. Den so errechneten Nettomietzins von Fr. 4'376.– passte er in einem zweiten Berechnungsschritt den veränderten Kostenfaktoren an: Unter Bezugnahme auf den gesunkenen Referenzzinssatz reduzierte er den Nettomietzins um Fr. 667.55 pro Monat. Gleichzeitig erhöhte er den Nettomietzins um Fr. 308.15

- 6 - pro Monat unter Berufung auf eine Kostensteigerung von 0.5% p.a. sowie um Fr. 95.20 pro Monat aufgrund der Teuerung. Dadurch reduzierte der Vermieter den Nettomietzins insgesamt um Fr. 264.– pro Monat (= Fr. 308.15 + Fr. 95.20 – Fr. 667.55) auf Fr. 4'112.–. Die Akontobeträge für die Nebenkosten erhöhte er auf insgesamt Fr. 364.– pro Monat, was einen Bruttomietzins von Fr. 4'476.– ergab (vgl. act. 6/3/5).

E. 2.3.2

Mit Klage vom 2. Oktober 2024 wehrte sich der Mieter gegen die aus seiner Sicht ungenügende Mietzinsreduktion aufgrund des veränderten Referenzzinssatzes sowie gegen die Kostensteigerungspauschale. Im Ergebnis verlangte er eine (weitere) Mietzinsreduktion per 1. Oktober 2025 auf Fr. 3'742.40 (Nettomietzins) zuzüglich Fr. 364.– an Nebenkosten akonto (= Fr. 4'106.40 Bruttomietzins (vgl. act. 6/1 S. 2; Prot. VI S. 14)).

E. 2.3.3

Der Vermieter machte erstinstanzlich geltend, dem Mietzinsherabsetzungsbegehren des Mieters grundsätzlich entsprechen zu wollen. Da der Mieter jedoch das parteiinterne Vorverfahren gemäss Art. 270a Abs. 2 OR nicht eingehalten und stattdessen direkt geklagt habe, sehe er sich gezwungen, das Herabsetzungsbegehren zu bekämpfen, um keine Kündigungssperrfrist gemäss Art. 271a Abs. 1 lit. e OR zu riskieren (vgl. act. 6/15 S. 4 f.; Prot. VI S. 13).

E. 2.3.4

Die Vorinstanz erachtete das Herabsetzungsbegehren des Mieters als zulässig (act. 5 E. 4.1.5) und setzte den monatlichen Mietzins in teilweiser Gutheissung der Klage mit Urteil vom 3. Februar 2024 (recte: 3. Februar 2025) per 1. Oktober 2025 auf Fr. 3'784.– (Nettomietzins) zuzüglich Fr. 364.– an Nebenkosten akonto (= Fr. 4'148.– Bruttomietzins) fest (act. 5 Dispositiv-Ziffer 1).

E. 2.3.5

Mit Schreiben vom 24. Februar 2025 richtete der Mieter ein aussergerichtliches Senkungsbegehren an den Vermieter für den Fall, dass dieser im weiteren Verfahren mit der Ansicht durchdringen könnte, das klageweise erfolgte Mietzinsherabsetzungsbegehren sei unzulässig gewesen. Er verlangte die Reduktion des Nettomietzinses per 1. Oktober 2025 auf Fr. 3'784.– (vgl. act. 4/2 = 13/2). Nach Erhalt dieses Schreibens, mit Eingabe vom 5. März 2025, erhob der Vermieter die vorliegende Berufung (vgl. E. 1.4; act. 2). Mit Schreiben vom 21. März 2025 ak-

- 7 - zeptierte der Vermieter das Mietzinsherabsetzungsbegehren und erklärte sich mit einer Reduktion des Nettomietzinses per 1. Oktober 2025 auf Fr. 3'784.– einverstanden (vgl. act. 13/1).

E. 2.4.1

Der Mieter ist der Auffassung, infolge der Einigung der Parteien auf einen Nettomietzins von Fr. 3'784.– per 1. Oktober 2025 sei die Berufung gegenstandslos geworden (vgl. act. 12 S. 3 f.).

E. 2.4.2

Der Vermieter macht hingegen geltend, er sei durch das angefochtene Urteil nach wie vor beschwert. Er argumentiert, dass eine Kündigungssperrfrist nach Art. 271a Abs. 1 lit. e OR zu seinen Lasten ausgelöst würde, sollte auf die Berufung nicht eingetreten werden (bzw. das Verfahren als gegenstandslos abgeschrieben werden) und das vorinstanzliche Urteil dadurch in Rechtskraft erwachsen (vgl. act. 16 S. 4).

E. 2.4.3

Dem Vermieter ist entgegenzuhalten, dass es in der Sache nichts mehr zu entscheiden gibt. Streitgegenstand im erstinstanzlichen Verfahren bzw. Gegenstand des angefochtenen Urteils war die Mietzinsfestsetzung ab 1. Oktober 2025. Darüber haben sich die Parteien

zwischenzeitlich aussergerichtlich geeinigt (vgl. E. 2.3). Die Frage, ob das angefochtene Urteil (und/oder die aussergerichtliche Einigung der Parteien) eine Kündigungssperrfrist nach Art. 271a Abs. 1 lit. e OR auslöst, wäre – sofern darüber ein Streit entsteht – in einem separaten Verfahren zu klären. Gemäss Art. 271a Abs. 1 lit. e Ziff. 1 OR ist die Kündigung durch den Vermieter insbesondere anfechtbar, wenn sie ausgesprochen wird vor Ablauf von drei Jahren nach Abschluss eines mit dem Mietverhältnis zusammenhängenden Schlichtungs- oder Gerichtsverfahrens, in dem der Vermieter zu einem erheblichen Teil unterlegen ist. Diese Bestimmung ist im Übrigen auch anwendbar, wenn der Mieter durch Schriftstücke nachweisen kann, dass er sich mit dem Vermieter ausserhalb eines Schlichtungs- oder Gerichtsverfahrens über eine Forderung aus dem Mietverhältnis geeinigt hat (Art. 271a Abs. 2 ZPO). Entgegen dem Vermieter kann er aus Art. 271a Abs. 1 lit. e Ziff. 1 OR keine hinreichende Beschwerde mit Bezug auf das vorinstanzliche Urteil ableiten. Es steht weder fest, ob sich der Mieter

- 8 - gegen eine allfällige Kündigung des Mietvertrags überhaupt wehren würde, noch, ob das diesfalls zuständige Gericht eine durch das vorinstanzliche Urteil ausgelöste Sperrfrist bejahen würde. Denn das Zweitgericht hätte im Streitfall nach pflichtgemässen Ermessen zu prüfen, ob der Vermieter im vorinstanzlichen Verfahren "zu einem erheblichen Teil" unterlegen ist. Ob – zusätzlich oder alternativ zum vorinstanzlichen Urteil – die aussergerichtliche Einigung der Parteien eine Sperrfrist gemäss Art. 271a Abs. 2 ZPO auslöst, sei ebenfalls dahingestellt. Vor diesem Hintergrund rechtfertigt es sich nicht, den angefochtenen Entscheid im Hinblick auf die vom Vermieter erhobenen Rügen – insbesondere hinsichtlich der Zulässigkeit des Mietzinsherabsetzungsbegehrens – zu prüfen, obschon sich die Parteien über den Streitgegenstand aussergerichtlich geeinigt haben.

E. 2.5

Als Eventualstandpunkt führt der Vermieter aus, wenn überhaupt sei nicht seine Berufung, sondern die Herabsetzungsklage des Mieters gegenstandslos geworden (vgl. act. 16 S. 5). Dabei verkennt er, dass über die Herabsetzungsklage mit dem angefochtenen Urteil bereits ein Endentscheid ergangen ist, womit die Herabsetzungsklage nicht mehr gegenstandslos werden kann. Die spätere aussergerichtliche Einigung über den Mietzins führt vielmehr dazu, dass das vorinstanzliche Urteil teilweise überholt ist.

E. 2.6

Im Ergebnis ist das Berufungsverfahren als gegenstandslos geworden abzuschreiben.

E. 3

Der Berufungskläger wird verpflichtet, dem Berufungsbeklagten eine Parteientschädigung von Fr. 4'607.– (inklusive 8.1% Mehrwertsteuer) zu zahlen.

E. 3.1

In vermögensrechtlichen Streitigkeiten bemisst sich die Entscheidgebühr in erster Linie nach dem Streitwert (§ 12 Abs. 1 i.V.m. § 4 Abs. 1 GebV OG). Dabei ist im Rechtsmittelverfahren massgeblich, was zweitinstanzlich noch im Streit liegt (§ 12 Abs. 2 GebV OG). Vorliegend beantragte der Berufungskläger die Aufhebung des vorinstanzlichen Urteils und die Abweisung der mieterseitigen Klage (vgl. act. 2 S. 2), womit die mit amtlichem Formular vom 16. September 2023 angezeigte Anpassung des Nettomietzinses auf Fr. 4'112.– per 1. April 2024 wirksam geworden wäre (vgl. act.

6/3/6). Ausgangspunkt für die Streitwertberechnung bildet daher die Differenz zwischen dem angezeigten Nettomietzins von

- 9 - Fr. 4'112.– und dem vorinstanzlich festgesetzten Nettomietzins von Fr. 3'784.– (vgl. act. 5 Dispositiv-Ziffer 1), d.h. Fr. 328.– (= Fr. 4'112.– – Fr. 3'784.–). Da es sich um ein unbefristetes Mietverhältnis handelt (vgl. act. 16 S. 3), ist dieser Differenzbetrag in Anwendung von Art. 92 Abs. 2 ZPO auf zwanzig Jahre hochzurechnen, was einen Streitwert von Fr. 78'720.– (= Fr. 328.– 12 20) ergibt (vgl. zur Streitwertberechnung bei Mietzinsanfechtung BGE 137 III 580 E. 1.1; OGer ZH NG230007 vom 16. November 2023 E. 2.1). Die ordentliche Entscheidgebühr beträgt somit Fr. 7'848.– (vgl. § 12 Abs. 1 i.V.m. § 4 Abs. 1 GebV OG). Unter Berücksichtigung des Zeitaufwands des Gerichts, der Schwierigkeit des Falls, des Umstands, dass es sich bei der vorliegenden Streitigkeit um eine solche über Leistungen nach Art. 92 ZPO handelt sowie aufgrund der Abschreibung des Verfahrens ohne Anspruchsprüfung ist die zweitinstanzliche Entscheidgebühr auf Fr. 2'500.– festzusetzen (vgl. § 12 Abs. 1 i.V.m. § 4 Abs. 2 und Abs. 3 sowie § 10 Abs. 1 GebV OG).

E. 3.2.1

Gemäss Art. 107 Abs. 1 lit. e ZPO kann das Gericht die Prozesskosten nach Ermessen verteilen, wenn das Verfahren wegen Gegenstandslosigkeit abgeschrieben wird und das Gesetz (wie hier) nichts anderes vorsieht. Dabei ist etwa zu berücksichtigen, welche Partei Anlass zur Klage gegeben hat, welches der mutmassliche Prozessausgang gewesen wäre, bei welcher Partei die Gründe eingetreten sind, die zur Gegenstandslosigkeit des Verfahrens geführt haben, und welche Partei unnötigerweise Kosten verursacht hat. Das Gericht darf sich grundsätzlich nicht auf ein einzelnes dieser Kriterien versteifen, sondern hat alle Kriterien zu berücksichtigen. Jedoch hat das Bundesgericht wiederholt festgehalten, es sei je nach Sachlage anerkannt, dass vorab auf einzelne Kriterien abgestellt werden könne (vgl. zum Ganzen BGer 5A_598/2024 vom 29. Oktober 2024 E. 3.1; BGE 142 V 551 E. 8.2).

E. 3.3

Vorliegend machte der Berufungskläger das Berufungsverfahren anhängig, nachdem der Berufungsbeklagte ihn aussergerichtlich um eine Mietzinsreduktion ersucht hatte. In der Folge erklärte er sich während des laufenden Berufungsverfahrens mit dieser Mietzinsreduktion einverstanden (vgl. E. 2.3.5). Demnach war

- 10 - es für den Berufungskläger bereits vor Einreichung seiner Berufung absehbar, dass er sich mit dem Berufungsbeklagten aussergerichtlich über den Mietzins einigen würde. Insofern hat er die Kosten des Berufungsverfahrens unnötigerweise verursacht und die Gründe für die Gegenstandslosigkeit selber gesetzt.

E. 3.4

Soweit der Berufungskläger argumentiert, er habe sich trotz der sich anbahnenden aussergerichtlichen Einigung zur zweitinstanzlichen Prozessführung gezwungen gesehen (vgl. act. 16 S. 10), ist auf die Erwägungen zur fehlenden Beschwer zu verweisen (vgl. E. 2.4.3).

E. 3.5

Entgegen dem Berufungskläger (vgl. act. 16 S. 10) kann er aus dem mutmasslichen Prozessausgang nichts zu seinen Gunsten ableiten. Da der Berufungsbeklagte vorinstanzlich nicht nur eine ungenügende Mietzinsreduktion, sondern auch eine

(verkappte) Mietzinserhöhung angefochten hat, nämlich die Kostensteigerungspauschale von 0.5% p.a. (vgl. E. 2.3.2), ist jedenfalls (im Sinne einer summarischen Beurteilung) nicht auszuschliessen, dass es gestützt auf Art. 270a Abs. 3 OR zulässig war, sein Herabsetzungsbegehren gleichzeitig mit seiner Anfechtungsklage bei der Vorinstanz anhängig zu machen.

E. 3.6

Insgesamt rechtfertigt es sich, die Entscheidegebühr in Anwendung von Art. 107 Abs. 1 lit. e ZPO dem Berufungskläger aufzuerlegen.

E. 3.7

Ebenfalls gestützt auf Art. 107 Abs. 1 lit. e ZPO ist dem Berufungsbeklagten antragsgemäss eine Parteientschädigung zuzusprechen. Unter Berücksichtigung des Streitwerts von Fr. 78'720.– (vgl. E. 3.1) sowie des Umstands, dass es sich bei der vorliegenden Streitigkeit um eine solche über Leistungen nach Art. 92 ZPO handelt, ist der Berufungskläger zu verpflichten, dem Berufungsbeklagten eine Parteientschädigung von Fr. 4'262.– zuzüglich 8.1% Mehrwertsteuer, d.h. Fr. 4'607.– zu bezahlen (vgl. Art. 107 Abs. 1 lit. e ZPO i.V.m. § 4 Abs. 1 und Abs. 3 i.V.m. § 13 Abs. 1 und Abs. 2 AnwGebV). Es wird beschlossen: 1. Das Berufungsverfahren wird infolge Gegenstandslosigkeit abgeschrieben.

- 11 - 2. Die zweitinstanzliche Entscheidegebühr wird auf Fr. 2'500.– festgesetzt, dem Berufungskläger auferlegt und mit dem von ihm geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 5'500.– verrechnet; der Überschuss wird dem Berufungskläger zurückerstattet, unter Vorbehalt eines allfälligen Verrechnungsanspruchs.

E. 4

Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Berufungsbeklagten unter Beilage der Doppel von act. 16 und act. 17/1, an die Obergerichtskasse sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein. Nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

E. 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).

- 12 - Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG. Es handelt sich um eine mietrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 78'720.–. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Obergericht des Kantons Zürich II. Zivilkammer Die Vorsitzende: Die Gerichtsschreiberin: lic. iur. E. Lichti Aschwanden MLaw L. Jauch versandt am:

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