

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: NG180014-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin  
lic. iur. E. Lichti Aschwanden und Oberrichter Dr. P. Higi sowie Ge-  
richtsschreiberin lic. iur. K. Houweling-Wili

## Urteil vom 20. Mai 2019

in Sachen

**A.** \_\_\_\_\_,

Klägerin und Berufungsklägerin,

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. \_\_\_\_\_,

gegen

**B.** \_\_\_\_\_,

Beklagter und Berufungsbeklagter,

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y. \_\_\_\_\_,

betreffend **Kündigungsschutz**

Berufung gegen ein Urteil des Mietgerichtes Zürich vom 30. Oktober 2018  
(MB170027)

**Rechtsbegehren:**

(act. 1 S. 2; act. 36 S. 1)

- "1. Es sei die Kündigung vom 27. Juni 2017 per 30. September 2017 für ungültig zu erklären;
2. Eventualiter sei das Mietverhältnis um 2 Jahre zu erstrecken; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. 8% MwSt.) zulasten des Beklagten."

**Urteil des Mietgerichtes Zürich vom 30. Oktober 2018:**

(act. 42 = act. 46 S. 29 f.)

- "1. In Abweisung der Klage wird die Kündigung vom 27. Juni 2017 per 30. September 2017 für gültig erklärt.
2. Das Eventualbegehren um Erstreckung des Mietverhältnisses wird abgewiesen.
3. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:  

Fr.	8'610.00;	die weiteren Kosten betragen:
Fr.	0.00	Barauslagen
<hr/>		
Fr.	8'610.00	Kosten total
4. Die Kosten werden der Klägerin auferlegt und von dieser unter Verrechnung ihres Kostenvorschusses von Fr. 8'610.– bezogen.
5. Die Klägerin wird verpflichtet, der Beklagten eine Parteientschädigung von Fr. 11'520.– (inkl. MwSt.) zu bezahlen.
- 6./7. [Schriftliche Mitteilung/Rechtsmittelbelehrung]."

**Berufungsanträge der Klägerin und Berufungsklägerin:**

(act. 47 S. 2)

- "1. Das Urteil des Mietgerichtes Zürich vom 30. Oktober 2018 sei aufzuheben, und die Kündigung vom 27. Juni 2017 sei als ungültig zu erklären.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich Mehrwertsteuer für beide Instanzen zulasten des Beklagten/Berufungsbeklagten."

### Erwägungen:

1.

1.1. Die Rechtsvorgängerin des Beklagten und Berufungsbeklagten (nachfolgend Beklagter), C.\_\_\_\_\_, vermietete mit Mietvertrag vom 11. April 2012 die 4.5-Zimmerwohnung mit Gartenanteil und einem Einstellplatz in der Garage im Erdgeschoss der Liegenschaft D.\_\_\_\_\_-strasse ... in ... Zürich per 1. Juni 2012 an die Klägerin und Berufungsklägerin (nachfolgend Klägerin; act. 3/1).

C.\_\_\_\_\_ beschloss, ihre 4.5-Zimmerwohnung an der D.\_\_\_\_\_-strasse ... in ... Zürich zu verkaufen. Mit dem Verkauf beauftragte sie die E.\_\_\_\_\_ GmbH. Diese schloss im Auftrag von C.\_\_\_\_\_ am 12. Juni 2017 eine Reservationsvereinbarung mit dem Beklagten für einen Kaufpreis von Fr. 2 Mio. ab (act. 30/1). Am 13. Juni 2017 kam eine weitere Reservationsvereinbarung mit F.\_\_\_\_\_ für einen Kaufpreis von Fr. 2.1 Mio. zustande (act. 3/4). Nachdem Letzterer aber die Reservationsanzahlung nicht rechtzeitig geleistet hatte, schloss C.\_\_\_\_\_ mit dem Beklagten am 23. Juni 2017 eine modifizierte Reservationsvereinbarung über einen Kaufpreis in der Höhe von Fr. 2 Mio. ab. Darin verpflichteten sich neu beide Vertragspartner im Falle eines Rücktritts eine Aufwands-/Auslagenentschädigung in der Höhe von 30% der Reservationszahlung zu leisten (act. 30/4).

1.2. Am 27. Juni 2017 kündigte C.\_\_\_\_\_ das Mietverhältnis mit der Klägerin unter Einhaltung der vertraglichen Kündigungsfristen und -termine ordentlich auf den 30. September 2017. Als Grund für die Wohnungskündigung gab sie den Verkauf der Liegenschaft an (act. 3/5). Die am 27. Juni 2017 ausgesprochene Kündigung focht die Klägerin mit Eingabe vom 27. Juli 2017 fristgemäss bei der Schlichtungsbehörde des Bezirkes Zürich an (act. 3/8).

Der Beklagte erwarb das Mietobjekt während des noch hängigen Verfahrens vor der Schlichtungsbehörde des Bezirkes Zürich mit öffentlich beurkundetem Kaufvertrag vom 14. August 2017 zu einem Kaufpreis von Fr. 1.9 Mio. von C.\_\_\_\_\_. Die Eigentumsübertragung erfolgte noch am gleichen Tag (act. 3/11).

1.3. In der Schlichtungsverhandlung vom 13. Oktober 2017 konnte keine Einigung erzielt werden, und es wurde der Klägerin die Klagebewilligung ausgestellt (act. 4). In der Folge erhob die Klägerin am 16. November 2017 fristgerecht Klage beim Mietgericht Zürich (act. 1). Dieses erklärte die Kündigung des Mietvertrages vom 27. Juni 2017 mit Urteil vom 30. Oktober 2018 für gültig und wies das Eventualbegehren der Mieterin um Erstreckung des Mietverhältnisses ab (act. 42 = act. 46).

1.4. Gegen dieses Urteil erhob die Klägerin mit Eingabe vom 26. November 2018 Berufung bei der Kammer mit den eingangs genannten Anträgen (vgl. act. 43). Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 1-44). Den ihr mit Verfügung vom 10. Dezember 2018 auferlegten Kostenvorschuss von Fr. 6'000.-- leistete die Klägerin fristgerecht (act. 49, act. 51 und act. 53). Auf weitere prozessleitende Anordnungen wurde verzichtet. Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

2.

2.1. Erstinstanzliche Entscheide in vermögensrechtlichen Angelegenheit mit einem Streitwert über Fr. 10'000.-- sind mit Berufung anfechtbar (Art. 308 Abs. 1 und 2 ZPO). Das Berufungsverfahren richtet sich nach den Art. 308 ff. ZPO. Die Berufung ist bei der Rechtsmittelinstanz innert der Rechtsmittelfrist schriftlich und begründet einzureichen (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Aus der Obliegenheit, das Rechtsmittel zu begründen (Art. 311 Abs. 1 ZPO), ergibt sich zudem, dass die Berufung Rechtsmittelanträge zu enthalten hat. Mit der Berufung kann die unrichtige Rechtsanwendung und die unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). 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 (Art. 317 Abs. 1 ZPO).

2.2. Die Berufung der Klägerin vom 26. November 2018 wurde innert der Rechtsmittelfrist schriftlich, mit Anträgen versehen und begründet bei der Kammer als der zuständigen Rechtsmittelinstanz eingereicht. Die Klägerin ist durch den

angefochtenen Entscheid beschwert und zur Berufung legitimiert, weshalb auf die Berufung einzutreten ist.

2.3. Die Klägerin bemängelt in der Berufungsschrift ausschliesslich die Gültigerklärung der am 27. Juni 2017 ihr gegenüber ausgesprochenen Wohnungskündigung. Demgegenüber erhebt die Klägerin keine Beanstandungen gegen das vorinstanzliche Urteil vom 30. Oktober 2018, soweit damit das von ihr eventualiter gestellte Begehren um Erstreckung des Mietverhältnisses abgewiesen wurde (vgl. act. 46, E. III./2, S. 19 ff. und Dispositivziffer 2). Demnach bleibt im Berufungsverfahren einzig zu überprüfen, ob die Vorinstanz die Kündigung vom 27. Juni 2017 zu Recht für gültig erklärt hat, wobei die Klägerin hier das bei der Vorinstanz vorgetragene Argument der Rache Kündigung nicht mehr aufgreift, weshalb im Nachfolgenden auch nicht weiter darauf einzugehen ist.

3.

3.1. Die Vorinstanz hat die rechtlichen Grundlagen sowie die Voraussetzungen der Anfechtbarkeit einer Kündigung wegen Treuwidrigkeit ausführlich und zutreffend dargestellt. Zur Vermeidung von Wiederholungen kann daher vorab darauf verwiesen werden (vgl. act. 46 E. III./1.2). Ergänzend und klarstellend ist lediglich Folgendes anzumerken:

3.1.1. Unbefristete Mietverträge können und dürfen von beiden Parteien unter Wahrung der vertraglichen oder, wenn keine solchen vereinbart wurden, gesetzlichen Fristen und Termine gekündigt werden (Art. 266a Abs. 1 OR). Eine andere regelhafte Möglichkeit, ein unbefristetes Mietverhältnis aufzulösen, besteht nicht. Die Möglichkeit der ordentlichen, also regelhaften Auflösung des Mietvertrages kommt beiden Parteien gleichermassen zu. Die Kündigung ist daher grundsätzlich an keine besonderen Voraussetzungen geknüpft und jede Partei kann das Mietverhältnis ohne anderweitig gerechtfertigten Grund kündigen (vgl. BGer 4A\_484/2012 vom 28. Februar 2013, E. 2.3.1, in: MRA 1/14, S. 41, mit Verweis auf BGE 4A\_414/2009 vom 9. Dezember 2009, E. 3.1 und BGer 4A\_327/2015 vom 9. Februar 2016, E. 3.2.1). Es gilt somit der Grundsatz, dass eine Kündigung stets zulässig ist, wenn sie nicht gegen den Grundsatz von Treu und Glauben

verstösst. Art. 271 Abs. 1 OR verpflichtet die Parteien eines Mietvertrages nämlich weder zu Treue noch zu einem Verzicht auf ihr vertragliches oder gesetzliches Kündigungsrecht, sondern verlangt lediglich Anstand bei der Vertragsauflösung (vgl. ZK-HIGI, Zürich 1996, Art. 271 OR N 59). Es gilt daher im jeweils konkreten Einzelfall zu prüfen, ob die in Frage stehende Kündigung gegen Treu und Glauben verstösst.

3.1.2. Eine Kündigung gilt dann als treuwidrig, wenn sie ohne objektives, ernsthaftes und schützenswertes Interesse des Vermieters und damit aus reiner Schikane erfolgt, sich auf einen vorgeschobenen Grund stützt oder Interessen der Parteien tangiert, welche in einem krassen Missverhältnis zueinander stehen. Eine Interessensabwägung zwischen dem Interesse des Vermieters, über sein Eigentum zu verfügen, und demjenigen des Mieters, in den Mieträumlichkeiten zu verbleiben, darf bei der Prüfung der Missbräuchlichkeit bzw. Gültigkeit der Kündigung aber gerade nicht vorgenommen werden. Es sind allein die Vermieterinteressen auf ihre Legitimität hin zu überprüfen (vgl. BGer 4A\_484/2012 vom 28. Februar 2013, E. 2.3.1 und E. 2.3.3 mit Hinweis auf BGE 136 III 190 E. 2; BGer 4A\_19/2016, E. 2.2, m.w.H.). Massgebend für die Frage, ob eine Kündigung gegen Treu und Glauben verstösst, ist dabei die Situation im Zeitpunkt, in welchem sie ausgesprochen wird (beispielhaft: BGE 140 III 496, E. 4.1; BGE 138 III 59, E. 2.1; je mit weiteren Hinweisen).

3.2. Vor diesem Hintergrund erwog die Vorinstanz im Wesentlichen, die Parteien hätten übereinstimmend ausgeführt, dass sich C.\_\_\_\_\_ und der Beklagte im Zeitpunkt des Aussprechens der Kündigung über den Verkauf der Wohnung handelseinig gewesen seien. Es sei auch unbestritten geblieben, dass der Beklagte die Wohnung an der D.\_\_\_\_\_ -strasse ...in ... Zürich so rasch wie möglich mit seiner Verlobten habe beziehen wollen. Damit lägen genügend konkrete Pläne hinsichtlich der Nutzung der Sache durch den Beklagten vor und schliesslich sei der Verkauf der Liegenschaft kurz nach der Kündigung auch tatsächlich erfolgt, weshalb hier nicht von einer Kündigung auf Vorrat gesprochen werden könne (act. 46 S. 16).

Es widerspreche auch nicht dem Schutzgedanken von Art. 261 OR, dass C.\_\_\_\_\_ mit dem Aussprechen der Kündigung (auch) Interessen des Erwerbers des Mietobjektes und heutigen Beklagten verfolgt habe. Der Schutzgedanke von Art. 261 OR bestehe nur darin, insbesondere bei langfristigen Verträgen einen Untergang des Erfüllungsanspruches des Mieters allein aufgrund des Umstandes zu verhindern, dass der Vermieter sein Verfügungsrecht über die vermietete Sache einbüsse. Nach den allgemeinen Regeln könnte der Mieter seinen Vertragspartner nach einem Übergang des Eigentums an der Sache auf den Erwerber nur noch auf Schadenersatz belangen, wohingegen er gegenüber dem neuen Eigentümer der Sache über keinerlei vertraglichen Rechte verfüge. Zu Recht habe der Beklagte zudem darauf hingewiesen, dass das Bundesgericht Kündigungen für zulässig erachte, die ein Vermieter ausspreche, um das Mietobjekt möglichst gewinnbringend an einen noch unbekanntem Käufer verkaufen zu können und deshalb eine Kündigung zur Wahrung konkreter Interessen eines schon bekannten Käufers erst recht zulässig sein müsse (act. 46 S. 17).

3.3. Auch wenn die Kündigung nicht direkt Bestandteil der kaufvertraglichen Abmachung zwischen C.\_\_\_\_\_ und dem Beklagten gewesen sei, habe erstere zum Zeitpunkt der Kündigung am 27. Juni 2017 dennoch ein schützenswertes Interesse daran gehabt, den einzigen seriösen Interessenten, der ihr einen ihren Vorstellungen einigermaßen entsprechenden Kaufpreis geboten habe, vor der öffentlichen Beurkundung des Vertrages am 14. August 2017 nicht zu verprellen. Bis zur öffentlichen Beurkundung des Kaufvertrages sei dieser schliesslich rechtlich nicht gesichert. Zudem sei die angefochtene Kündigung des Mietverhältnisses in den Vertragsverhandlungen offensichtlich thematisiert worden, werde sie doch in Ziff. 7 des Kaufvertrages vom 14. August 2017 ausdrücklich erwähnt (act. 46 S. 18). Damit habe C.\_\_\_\_\_ an der Kündigung durchaus ein legitimes Interesse gehabt und auch aus Sicht eines vernünftigen, korrekten und loyalen Vertragspartners habe die Kündigung nichts Unrechtmässiges oder gar Missbräuchliches an sich.

3.4. Schliesslich könne auch nicht von einem erheblichen Interessenmissverhältnis gesprochen werden: Zwar lebe die Mieterin seit über sechs Jahren zusammen

mit ihrem Sohn in der fraglichen Wohnung und betreibe auch ihre Firma von dort aus, doch sei es nachvollziehbar, dass C.\_\_\_\_\_ das Mietverhältnis im Hinblick auf den Abschluss des Kaufvertrages mit dem Beklagten gekündigt habe. Ohnehin sei eine Kündigung nicht schon deswegen treuwidrig, weil die Interessen des Gekündigten diejenigen des Kündigenden überwiegen würden. In solchen Situationen schaffe vielmehr das Erstreckungsrecht einen Ausgleich (act. 46 S. 19). Insgesamt könne C.\_\_\_\_\_ kein treuwidriges Verhalten vorgeworfen werden und die durch sie am 27. Juni 2017 per 30. September 2017 ausgesprochene Kündigung sei gültig.

4.

4.1. Die Klägerin rügt mit der Berufung einerseits die unrichtige Anwendung der Art. 261 und Art. 271 OR und andererseits die teilweise unrichtige Feststellung des Sachverhalts. Sie bringt zusammengefasst vor, die Vorinstanz habe unzulässigerweise Umstände, die sich erst nach dem Zeitpunkt des Aussprechens der Kündigung ereignet hätten, für die Beurteilung der Gültigkeit der Kündigung berücksichtigt. Die Vorinstanz habe darauf hingewiesen, es seien genügend konkrete Pläne hinsichtlich der Nutzung der Mietsache durch den Beklagten vorgelegen, und habe dabei zumindest implizit die nachfolgend erfolgte Handänderung berücksichtigt. Massgeblich seien einzig die Verhältnisse im Zeitpunkt des Aussprechens der Kündigung. Ebenso wie ein später wegfallender Kündigungsgrund die Kündigung nicht nachträglich missbräuchlich mache, vermöchten Umstände, die sich erst nach der Kündigung ereignet hätten, eine Kündigung im Nachhinein nicht gültig zu machen. Die Realisierung des Kündigungsgrundes dürfe deshalb nicht von einem unsicheren, künftigen Ereignis abhängig sein. Wäre im vorliegenden Fall die Handänderung von C.\_\_\_\_\_ an den Beklagten doch nicht zustande gekommen, wäre der beim Aussprechen der Kündigung angegebene Grund nachträglich weggefallen, doch nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung wäre die Kündigung dadurch nicht missbräuchlich geworden und das Umgekehrte müsse ebenfalls Geltung haben. Deshalb habe die Vorinstanz die noch unsicheren Pläne des Beklagten und den erst am 14. August 2017 erfolgten Verkauf des

Mietobjektes nicht für ihre Argumentation heranziehen dürfen, dass die Kündigung nicht auf Vorrat erfolgt sei (vgl. zum Ganzen act. 47 S. 6-8).

4.2. Des Weiteren stelle sich einzig die Frage, ob C.\_\_\_\_\_ ein schutzwürdiges Interesse an der Kündigung gehabt habe, da ein allfälliges Interesse des Beklagten an der Kündigung nicht berücksichtigt werden dürfe. Am 27. Juni 2017 seien sich die Vertragsparteien bereits handelseinig gewesen. Einzig die Sicherstellung der Finanzierung des Kaufs durch den Beklagten habe noch eine Weile gedauert. C.\_\_\_\_\_ habe das Mietverhältnis damit unbestrittenermassen wegen Eigenbedarfs des Beklagten und nicht aus wirtschaftlichen Gründen (einen möglichst hohen Kaufpreis zu erzielen) gekündigt. C.\_\_\_\_\_ habe sich gegenüber dem Beklagten nicht verpflichtet, die streitgegenständliche Wohnung per 30. September 2017 zu kündigen. Die am 27. Juni 2017 ausgesprochene Kündigung habe daher lediglich einem Wunsch des Beklagten entsprochen und sei nicht *conditio sine qua non* für den Abschluss des Kaufvertrages gewesen. Aus diesen Gründen habe C.\_\_\_\_\_ im Zeitpunkt des Aussprechens der Kündigung über kein eigenes schutzwürdiges Interesse an der Kündigung mehr verfügt und damit einzig dasjenige des Beklagten als künftigen Eigentümer geltend gemacht, was jedoch nicht schützenswert sei (act. 47 S. 4 f. und S. 8 f.). Im Übrigen kranke die Zulassung einer Kündigung der veräussernden Person für den Eigenbedarf des Käufers daran, dass ein Kaufvertrag bis zur öffentlichen Beurkundung alles andere als gesichert sei, was auch die Vorinstanz festgehalten habe. Dieser Sachverhalt sei also vergleichbar mit einer Sanierungskündigung, die ausgesprochen werde, bevor ein ausgereiftes, realisierbares Projekt vorliege. Der Eigenbedarf des Käufers sei zum Zeitpunkt der Kündigung nicht realisierbar gewesen (act. 47 S. 6).

4.3. Sodann komme die Vorinstanz dem Beklagten mit unzulässigen Annahmen zur Hilfe, die auf einer unrichtigen Feststellung des Sachverhaltes basierten: So habe die Vorinstanz auf S. 18 ihres Urteils aktenwidrig festgehalten, die Kündigung habe in den Vertragsverhandlungen eine Bedeutung gehabt. In Ziff. 7 des Kaufvertrages werde lediglich festgehalten, dass C.\_\_\_\_\_ das Mietverhältnis per 30. September 2017 gekündigt habe. Weiter sei der Beklagte auf allfällige Verzögerungen bei der Auflösung des Mietverhältnisses hingewiesen worden. Damit

habe sich C.\_\_\_\_\_ aber offensichtlich gegen Schadenersatzansprüche absichern wollen. Dass die Kündigung des Mietvertrages für das streitgegenständliche Mietobjekt durch C.\_\_\_\_\_ per 30. September 2017 für ihn eine Bedingung für den Abschluss des Kaufvertrages gewesen sei, habe der Beklagte nicht behauptet. Ebenfalls frei von der Vorinstanz erfunden sei zudem die Feststellung, C.\_\_\_\_\_ habe ein schützenswertes Interesse daran gehabt, den einzigen seriösen Interessenten, der ihr einen ihren Vorstellungen einigermaßen entsprechenden Kaufpreis geboten habe, vor der öffentlichen Beurkundung des Kaufvertrages am 14. August 2017 nicht zu verprellen. Der Beklagte hätte den Kaufvertrag nämlich auch öffentlich beurkunden lassen, wenn C.\_\_\_\_\_ das Mietverhältnis nicht gekündigt gehabt hätte, ansonsten eine solche Verpflichtung ausdrücklich vereinbart worden wäre. Bei den beiden von der Vorinstanz angenommenen schützenswerten Interessen von C.\_\_\_\_\_ handle es sich um unrichtige Sachverhaltsfeststellungen (vgl. act. 47 S. 9-11).

4.4. Nach Ansicht der Klägerin ist sodann die vorinstanzliche Auffassung unrichtig, wonach es gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung (BGer 4A\_297/2010 vom 6. Oktober 2010, E. 2.1) legitim sei, einem Käufer auf Kosten eines langjährigen Mieters möglichst bald die Eigennutzung der erworbenen Mietsache zu ermöglichen. Anders als im Fall, in dem ein Vermieter einem langjährigen Mieter die Wohnung aufkündige, um die Mietsache einer ihm näher stehenden Person zur Verfügung zu stellen, gehe es hier nämlich nicht um die Frage, wer künftig Vertragspartner der Vermieterin sein soll, und nur diesbezüglich habe die Vermieterin ein legitimes Interesse (vgl. act. 47, S. 11 f.).

4.5. Schliesslich argumentiert die Klägerin wie bereits vor der Vorinstanz (vgl. act. 36 S. 5) sinngemäss mit dem Schutzgedanken von Art. 261 OR und Art. 271 OR. Nachdem C.\_\_\_\_\_ der Klägerin erst nach Abschluss der Reservationsvereinbarung mit dem Beklagten gekündigt gehabt habe, sei die Kündigung nicht in ihrem eigenen Interesse und insbesondere nicht zur Erzielung eines möglichst hohen Kaufpreises für das Mietobjekt erfolgt. Vielmehr sei die Kündigung im Interesse des Beklagten als Käufer erfolgt. Dem Käufer werde so eine Kündigungsmöglichkeit eingeräumt, noch bevor er überhaupt Eigentümer des Mietobjekts

geworden sei, was sowohl dem Schutzgedanken von Art. 261 OR als auch jenem von Art. 271 OR zuwiderlaufe, denn zufolge Vertragsübergangs könne der Erwerber dem Mieter grundsätzlich nur nach den vertraglichen Bestimmungen kündigen (Art. 261 Abs. 1 OR). Nur im Falle dringenden Eigenbedarfs für sich oder nahe Verwandte oder Verschwägerte sei eine Kündigung unter Einhaltung der gesetzlichen Fristen auf den nächsten gesetzlichen Termin vorgesehen. Wenn das fremde Interesse des Erwerbers an der Auflösung des Mietvertrages als zulässiger Kündigungsgrund erachtet werde, führe dies zu einer Vereitelung der Ansprüche des Mieters. Etwas anderes lasse sich auch aus der Rechtsprechung des Bundesgerichts, wonach ein ökonomisches Interesse des Vermieters ein legitimes Interesse für eine Kündigung darstelle, nicht ableiten, denn dabei handle es sich – anders als hier – jedenfalls um ein eigenes Interesse des Vermieters. Die am 27. Juni 2017 ausgesprochene Kündigung sei deshalb missbräuchlich i.S.v. Art. 271 OR (vgl. zum Ganzen act. 47, S. 12 f.).

5.

5.1. Aufgrund der im Recht liegenden Unterlagen mag unklar erscheinen, ob und in welchem Umfang die Kündigung des zwischen C.\_\_\_\_\_ und der Klägerin damals noch bestehenden Mietvertrages im Rahmen der Unterzeichnung der beiden Reservationsvereinbarungen durch den Beklagten vom 12. Juni 2017 und vom 23. Juni 2017 ein Thema gewesen ist. Offensichtlich hat der Beklagte C.\_\_\_\_\_ jedoch bereits damals darüber informiert, dass er das Mietobjekt zum Zwecke der Eigennutzung erwerben wolle. Die Klägerin selbst hat dies nie in Abrede gestellt und selbst ausgeführt, C.\_\_\_\_\_ habe die Mietwohnung an den Beklagten im Wissen darum verkauft, dass dieser – im Gegensatz zum anderen Kaufinteressenten F.\_\_\_\_\_ – die Wohnung zu Eigenbedarfszwecken erwerben wolle (vgl. act. 1 S. 5). Zudem stellt sich die Klägerin auf den Standpunkt, C.\_\_\_\_\_ habe beim Aussprechen der Kündigung am 27. Juni 2017 über kein eigenes schutzwürdiges Interesse an der Kündigung verfügt, denn diese habe lediglich einem Wunsch des Beklagten entsprochen und damit dessen Interessen als künftigen Eigentümer gedient (act. 47 S. 4 f. und S. 8). Der Beklagte selbst hat ausgeführt, er habe die Wohnung an der D.\_\_\_\_\_ -strasse ... in ... Zürich mit seiner Verlobten möglichst

rasch beziehen wollen, weshalb er C.\_\_\_\_\_ darum gebeten habe, den Mietvertrag mit der Klägerin noch im Juni 2017 per Ende September 2017 zu kündigen, die diesem Wunsch nachgekommen sei (act. 28 Rz. 14). Diese Ausführungen wurden von der Klägerin anerkannt (vgl. act. 36 Ziff. 6). Damit kann als unbestritten und erstellt gelten, dass C.\_\_\_\_\_ spätestens am 27. Juni 2017 und damit im Zeitpunkt des Aussprechens der Kündigung bekannt war, dass der Beklagte das Mietobjekt zur Eigennutzung zu erwerben beabsichtigte, was in der Konsequenz bedeutete, dass dieses bis zum Antritt des Eigentums wenn möglich mietfrei zu sein hatte. Dies wiederum war dann offenbar auch der Grund dafür, dass C.\_\_\_\_\_ gegenüber der Klägerin am 27. Juni 2017 (somit nur gerade vier Tage nach Abschluss der modifizierten Reservationsvereinbarung mit dem Beklagten) die Kündigung per 30. September 2017 ausgesprochen hat. Ein anderer Grund ist jedenfalls nicht ersichtlich.

5.2. Wie die Klägerin richtig ausführt, ist für die Frage, ob eine Kündigung gegen Treu und Glauben verstösst, einzig die Situation im Zeitpunkt, in welchem diese ausgesprochen wird, massgeblich. Für den hier zu beurteilenden Fall ist deshalb einzig relevant, dass C.\_\_\_\_\_ aus den mit dem Beklagten geführten Verhandlungen im Hinblick auf den Abschluss der (modifizierten) Reservationsvereinbarung vom 23. Juni 2017 offensichtlich und unbestrittenermassen bereits am 27. Juni 2017 bekannt war, dass der Beklagte die Wohnung an der D.\_\_\_\_\_ -strasse ... in ... Zürich möglichst bald selbst bewohnen wollte. Ob die Kündigung des Mietvertrages mit der Klägerin in den späteren Vertragsverhandlungen zwischen C.\_\_\_\_\_ und dem Beklagten über den Verkauf des Mietobjektes thematisiert worden ist oder nicht, ist demgegenüber irrelevant, sodass die von der Mieterin diesbezüglich erhobene Rüge der unrichtigen Feststellung des Sachverhaltes letztlich ins Leere zielt und darauf nicht näher einzugehen ist.

5.3. Zudem scheint die Klägerin zu verkennen, dass es sich bei der Frage nach dem Vorliegen eines rechtlich schützenswerten Interessens für das Aussprechen einer Kündigung hier nicht um eine Tatfrage, sondern vielmehr um eine Rechtsfrage handelt. Wenn die Klägerin den von der Vorinstanz gestützt auf die Parteivorbringen und im Recht liegenden Urkunden gezogenen Schluss bemängelt,

C.\_\_\_\_\_ selbst habe über ein schützenswertes Interesse am Aussprechen der Kündigung verfügt, so bemängelt sie damit letztlich deren rechtliche Würdigung des Sachverhaltes und nicht die Feststellung des Sachverhaltes an sich. Damit erübrigen sich auch Weiterungen zu dieser (vermeintlichen) Sachverhaltsrüge. Demgegenüber ist auf die Frage, ob die Vorinstanz in Würdigung des konkreten Sachverhaltes die Kündigung vom 27. Juni 2017 zu Recht für gültig und damit für nicht missbräuchlich erklärt hat, einzugehen.

5.4. Die Klägerin argumentiert widersprüchlich, wenn sie einerseits die Auffassung vertritt, der Kaufentschluss des Beklagten habe bereits nach Unterzeichnung der Reservationsvereinbarung vom 23. Juni 2017 definitiv festgestanden, weshalb C.\_\_\_\_\_ mit der Kündigung nicht eigene wirtschaftliche Ziele, sondern einzig die fremden (im Lichte von Art. 271 OR nicht schützenswerten) Interessen des Beklagten verfolgt habe. Andererseits macht sie geltend, die Pläne des Beklagten, namentlich die beabsichtigte Eigennutzung des Kaufobjektes, seien im Zeitpunkt des Aussprechens der Kündigung noch nicht genügend konkret festgestanden, obwohl im vorinstanzlichen Verfahren zudem unbestritten geblieben ist, dass der Beklagte auf der Suche nach einer Eigentumswohnung war, die er zusammen mit seiner Verlobten würde bewohnen können. Es erscheint daher nahelegend bzw. schlüssig, dass der Beklagte dies – wie von ihm in den Rechtsschriften ausgeführt – C.\_\_\_\_\_ dementsprechend bereits bei Unterzeichnung der Reservationsvereinbarung mitgeteilt und um Kündigung des Mietverhältnisses mit der Klägerin gebeten hat. Die Klägerin selbst geht schliesslich davon aus, C.\_\_\_\_\_ habe die Kündigung vom 27. Juni 2017 (allein) zur Wahrung der Interessen des Beklagten ausgesprochen. Unter diesen Umständen erscheint die – im Übrigen durch nichts belegte – Behauptung der Klägerin, die Pläne des Beklagten zur Eigennutzung der Wohnung seien im Zeitpunkt des Aussprechens der Kündigung am 27. Juni 2017 noch nicht genügend konkret festgestanden, während der Kaufentschluss endgültig gewesen sein soll, lebensfremd. Damit ist die vorinstanzliche Schlussfolgerung, bei der Kündigung vom 27. Juni 2017 durch C.\_\_\_\_\_ habe es sich nicht um eine Kündigung auf Vorrat gehandelt, nicht zu be-  
anstanden.

Nicht zu beanstanden ist ebenfalls die Auffassung der Vorinstanz, C.\_\_\_\_\_ habe an der Kündigung vom 27. Juni 2017 ein schützenswertes Interesse gehabt. Es ist ein einleuchtendes und rationales Motiv, eine Wohnung zu den für einen potentiellen Erwerber vorteilhafte Bedingungen zu verkaufen, weil das u.a. den Kaufpreis mitbestimmt. Aufgrund der Akten und des unbestrittenen Sachverhaltes trifft das auch hier zu. Der Beklagte suchte – wie gesehen – eine Wohnung zum Zweck, diese zusammen mit seiner Verlobten selbst bewohnen zu können. Wenn am 27. Juni 2017 noch etwas nicht konkret bzw. definitiv war, so war dies das Zustandekommen eines gültigen Kaufvertrages über die Liegenschaft D.\_\_\_\_\_ - strasse ... in .... Zürich für einen Kaufpreis von Fr. 2 Mio. Wie die Vorinstanz zutreffend ausgeführt hat, wird dies durch die Reservationsvereinbarung nämlich keinesfalls garantiert, weil bis zur öffentlichen Beurkundung des Kaufvertrages der potentielle Käufer vom Kauf jederzeit wieder Abstand nehmen kann, selbstverständlich unter Tragung der vereinbarten Folgen des Vertragsrücktritts. Vorliegend hat der Beklagte C.\_\_\_\_\_ die Liegenschaft denn schliesslich auch nicht für den in der Reservationsvereinbarung festgehaltenen Kaufpreis von Fr. 2 Mio. abgekauft, sondern für einen um Fr. 100'000.– reduzierten Kaufpreis von Fr. 1.9 Mio. (vgl. act. 3/11 und act. 30/4). Weshalb die Liegenschaft letztlich zu einem tieferen Kaufpreis an den Beklagten verkauft wurde, kann vorliegend offenbleiben. Da C.\_\_\_\_\_ bei Unterzeichnung der Reservationsvereinbarung durch den Beklagten am 23. Juni 2017 bekannt war, dass der Beklagte die Wohnung zusammen mit seiner Verlobten selbst zu bewohnen wünschte, das Kaufobjekt somit optimalerweise möglichst bald mietfrei sein sollte, kündigte sie das Mietverhältnis mit der Mieterin nur wenige Tage später am 27. Juni 2017. Ein solches Vorgehen ist aus Sicht eines unbefangenen Dritten nachvollziehbar und verletzt weder den Anstand noch den Grundsatz von Treu und Glauben, zumal nicht einmal die Klägerin selbst geltend macht, C.\_\_\_\_\_ habe ihr zugesichert, nur an einen Käufer ohne Eigennutzungsabsichten zu verkaufen. Entgegen der Auffassung der Klägerin hat C.\_\_\_\_\_ somit nachgerade offenkundig nicht einzig im Interesse des Beklagten und ohne jegliches Eigeninteresse gehandelt hat. Die Kündigung diente ihr, weil damit günstige Voraussetzungen für die Kaufvertragsverhandlungen geschaffen

wurden, nämlich das Kaufobjekt möglichst mietfrei zu verkaufen, was auch den Vorstellungen des Beklagten als potentielltem Käufer entsprach.

5.5. Da entgegen der Ansicht der Klägerin C.\_\_\_\_\_ selbst ein eigenes und aktuelles Interesse an der von ihr ausgesprochenen Kündigung vom 27. Juni 2017 zuzugestehen ist, muss auf das von der Klägerin in der Berufung weiter vorgetragene Argument, es sei nicht legitim, auf Kosten eines langjährigen Mieters einem Käufer möglichst bald die Eigennutzung des Kaufobjektes zu ermöglichen, sowie die Behauptung, die Geltendmachung eines fremden Interesses verstosse gegen den Schutzgedanken von Art. 261 OR und Art. 271 OR, grundsätzlich nicht näher eingegangen werden. Lediglich der Vollständigkeit halber sei dazu allerdings Folgendes angemerkt: Wie die Vorinstanz bereits zutreffend ausführte (vgl. act. 46 S. 12), wird gemäss konstanter Rechtsprechung eine Kündigung als nicht treuwidrig erachtet, wenn ein Vermieter im Hinblick auf einen Verkauf des Mietobjektes zur Erzielung eines besseren Kaufpreises für das mietfreie Objekt eine Kündigung ausspricht, und zwar noch bevor er einen Käufer für dieses gefunden hat (vgl. z.B. BGer 4A\_484/2012 vom 28. Februar 2013, E. 2.3.1; BGE 136 III 190, E. 2; BGE 120 II 105, E. 3B/bb). Vor diesem Hintergrund muss es auch zulässig sein, dass ein Vermieter aus Rücksicht auf den Mieter und in der Hoffnung, dass er einen Käufer findet, der den Mieter übernimmt, mit der Kündigung zuwartet und diese erst im Hinblick auf den konkreten Abschluss eines Kaufvertrages mit einem Käufer mit Eigenbedarf ausspricht. Ansonsten würde es dazu führen, dass ein Vermieter mit Verkaufsabsichten vorsichtshalber immer schon dann kündigen muss, wenn noch gar kein konkreter Käufer in Sicht ist. Das liegt auch nicht im Interesse von Mietern. Der Mieter wird bei einer ordentlichen Kündigung durch den veräussernden Vermieter auch nicht schlechter bzw. bei einer Kündigung durch den erwerbenden Vermieter nicht besser gestellt. Art. 261 OR statuiert den Grundsatz der Weitergeltung des Mietvertrages auch beim Verkauf des Mietobjekts bzw. den Übergang des Mietverhältnisses auf den neuen Eigentümer. Er garantiert dem Mieter indes keinen Anspruch auf Weiternutzung. Art. 261 OR entzieht dem veräussernden Vermieter zwar die Möglichkeit, das Mietverhältnis wegen der Veräusserung gestützt auf Abs. 2 ausserordentlich zu kündigen. Eine ordentliche Kündigung ist (im Rahmen von Art. 271 f. OR) aber grundsätzlich zuläs-

sig (vgl. ZK-HIGI/WILDEISEN, Zürich 2019, Art. 261/261a OR N 22, N 24 und N 28). Und kündigt der neue Eigentümer in Anwendung der statuierten Kündigungsmöglichkeiten ausserordentlich und damit früher, als es der Vertrag mit dem veräussernden Vermieter gestattet hätte, so kann der Mieter von diesem zwar Schadenersatz verlangen, ein realobligatorischer Anspruch gegenüber dem neuen Eigentümer besteht indes nicht (Art. 261 Abs. 3 OR).

5.6. Aus diesen Gründen hat die Vorinstanz in Abweisung der Klage die Kündigung von C.\_\_\_\_\_ vom 27. Juni 2017 per 30. September 2017 zu Recht für gültig erklärt. Demnach erweist sich die Berufung als unbegründet und ist abzuweisen.

6.

6.1. Die von der Vorinstanz festgesetzte Entscheidgebühr sowie die Parteientschädigung beanstandet die Klägerin in der Berufung nicht. Sie sind daher ohne Weiteres zu bestätigen. Zuzufolge Abweisung der Berufung ist auch die Verteilung dieser Kosten zu bestätigen.

6.2. Ausgangsgemäss wird die Klägerin für das Berufungsverfahren kosten- und entschädigungspflichtig (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO).

6.3. Grundlage der Gebührenfestsetzung bilden der Streitwert bzw. das tatsächliche Streitinteresse, der Zeitaufwand des Gerichts und die Schwierigkeit des Falls (§ 2 Abs. 1 GebV). Dem tragen die Tarife gemäss §§ 4 ff. GebV OG Rechnung. Der Streitwert bemisst sich im Verfahren über die Anfechtung einer Kündigung nach den Bruttomietzinsen während der vom jeweiligen Verfahren betroffenen Zeitdauer, d.h. ab Eingang des Rechtsmittels bis zum Ablauf der dreijährigen Sperrfrist (Art. 271a Abs. 1 lit. e OR) zuzüglich der ordentlichen Kündigungsfrist (vgl. OGer ZH NG180002 vom 1. Februar 2018, E. 5). Aus dem Mietvertrag vom 11. April 2012 ergibt sich, dass der Vertrag unter Berücksichtigung einer Frist von drei Monaten jeweils auf Ende März oder Ende September gekündigt werden kann, frühestens aber auf den 30. September 2013 (act. 3/1). Die für die Streitwertberechnung massgebliche Zeitdauer umfasst somit 40 Monate (27. November 2018 bis und mit 31. März 2022). Aus dem monatlichen Bruttomietzins von

Fr. 5'100.-- gemäss Mietvertrag (act. 3/1) ergibt sich danach ein Streitwert von Fr. 204'000.--, wovon im Übrigen auch die Klägerin ausgeht (vgl. act. 47 Ziff. I.4). In Anwendung von § 4 Abs. 1 bis Abs. 3 sowie § 7 i.V.m. § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG ist die Entscheidgebühr auf Fr. 6'000.-- festzusetzen.

6.4. Eine Parteientschädigung an den Beklagten ist mangels Umtrieben, die zu entschädigen wären, nicht zuzusprechen.

**Es wird erkannt:**

1. Die Berufung wird abgewiesen. Das Urteil des Mietgerichtes des Bezirksgerichtes Zürich vom 30. Oktober 2018 wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 6'000.-- festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Klägerin auferlegt und mit ihrem Kostenvorschuss verrechnet.
4. Dem Beklagten wird für das Berufungsverfahren keine Parteientschädigung zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Beklagten unter Beilage eines Doppels der Berufungsschrift samt Beilagenverzeichnis (act. 47), sowie an die Vorinstanz und an die Obergerichtskasse, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

6. 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 rund Fr. 204'000.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Der Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. P. Diggelmann

lic. iur. K. Houweling-Wili

versandt am:  
21. Mai 2019