

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: NG250001-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,
Oberrichterin lic. iur. R. Bantli Keller und Oberrichter Dr. M. Sarbach
sowie Gerichtsschreiberin MLaw O. Guyer

Beschluss vom 10. September 2025

in Sachen

A._____ AG,

Klägerin und Berufungsklägerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X._____,

gegen

B._____ GmbH,

Beklagte und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y1._____ und / oder Rechtsanwältin
M.A. HSG in Law and Economics Y2._____,

betreffend **Forderung**

**Berufung gegen eine Verfügung des Mietgerichtes des Bezirksgerichtes
Winterthur vom 27. November 2024 (MJ240014)**

Rechtsbegehren der Klägerin und Berufungsklägerin

(act. 8/1 S. 2)

- "1. Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin für die Monate Februar und März 2024 Mietzinse im Betrag von Fr. 16'366.30 zu zahlen, zuzüglich Verzugszins zu 5 % seit 4. März 2024.
2. Der von der Beklagten erhobene Rechtsvorschlag in der Betreuung 1 des Betreibungsamtes Oberwinterthur (Zahlungsbefehl vom 5. März 2024) sei im Umfang des Klagebegehrens Ziff. 1 aufzuheben.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Beklagten."

Verfügung des Bezirksgerichts (Einzelgericht)

(act. 3 = act. 7 = act. 8/10)

1. Auf die Klage wird nicht eingetreten.
2. Die Entscheidgebühr wird auf Fr. 700.– festgesetzt.
3. Die Entscheidgebühr wird der klagenden Partei auferlegt und mit dem von ihr geleisteten Vorschuss verrechnet. Der Restbetrag wird der klagenden Partei zurückerstattet.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. [Schriftliche Mitteilung].
- 6./7 [Rechtsmittel].

Berufungsanträge

der Klägerin und Berufungsklägerin:

(act. 2 S. 2)

- "1. Die Verfügung des Bezirksgerichts Winterthur, Mietgericht vom 27. November 2024 (MJ240014-K/UV) sei aufzuheben.
2. Die Angelegenheit sei zur Durchführung des Verfahrens an die Vorinstanz zurückzuweisen.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beklagten und Berufungsbeklagten."

der Beklagten und Berufungsbeklagten:
(act. 14 S. 2)

- "1. Die Berufung sei vollumfänglich abzuweisen;
2. unabhängig vom Verfahrensausgang unter Kosten- und Entschädigungsfolgen, zuzüglich 8,1% Mehrwertsteuer, zulasten der Berufungsklägerin."

Erwägungen:

1.

1.1. Die Klägerin und Berufungsklägerin (fortan Klägerin) ist eine Aktiengesellschaft, welche nebst der Planung und dem Bau von Liegenschaften, Dienstleistungen in den Bereichen Liegenschaftenverwaltung, -bewirtschaftung, -vermittlung, -vermietung und -handel bezweckt (act. 6/1). Die Beklagte und Berufungsbeklagte (fortan Beklagte) ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung, welche Produkte aller Art, insbesondere Installationsrohre aus Kunststoff und anderen Rohstoffen produziert und damit handelt (act. 6/2).

1.2. Mit Mietvertrag für gewerbliche Räume vermietete die Klägerin der Beklagten für die Zeit vom 1. Juli 2019 bis zum 30. Juni 2024 drei Produktionsräume, einen Büroraum, einen Vorraum/Gang zur Produktion/Andockstelle sowie gewisse Anlagen zur Mitbenutzung an der C.____-strasse 2 in D.____. Der (Anfangs-)Mietzins betrug monatlich gesamthaft Fr. 6'485.20 (brutto; act. 8/5/1). Am 27. Juli 2023 kündigte die Klägerin den Mietvertrag mittels amtlichen Formulars auf den 30. Juni 2024 (act. 8/5/4b). Mit Schreiben vom 4. September 2023 kündigte auch die Beklagte den Mietvertrag per Ende Dezember 2023 wegen verschiedener Mängel am Mietobjekt (act. 8/5/6).

1.3. Mit Schreiben vom 23. Oktober 2023 teilte die Klägerin der Beklagten mit, es seien für den Zeitraum von Juli 2019 bis Oktober 2023 Mietzinse in der Höhe von total Fr. 238'609.62 offen (act. 8/5/9). Gleichentags stellte die Klägerin beim Betriebsamt Oberwinterthur (fortan Betriebsamt) ein Begehren um Aufnahme eines Retentionsverzeichnisses für fällige Mietzinse vom 1. November 2022 bis 31. Oktober 2023, inkl. Nebenkosten, sowie für laufenden Mietzins vom 1. No-

vember 2023 bis 30. April 2024, inkl. Nebenkosten à jeweils Fr. 8'183.14, somit-gesamthaft für Fr. 72'796.70 (act. 8/5/10). Mit Datum vom 24. Oktober 2023 er-stellte das Betreibungsamt ein Retentionsverzeichnis für fälligen und laufenden Mietzins vom 1. November 2022 bis 31. März 2024 und nahm Maschinen der Be-klagten im Gesamtschätzungswert von Fr. 68'000.– als retinierte Gegenstände ins Verzeichnis auf (act. 8/5/11a).

1.4. Am 3. November 2023 reichte die Klägerin beim Betreibungsamt zwei Betrei-bungsbegehren ein, eines für Mietzinse für den Zeitraum vom 1. Juli 2019 bis 30. Oktober 2022 im Umfang von Fr. 201'687.50 zuzüglich 5% Zins (Betreibung Nr. 3) und eines für Mietzinse für die Zeit vom 1. November 2022 bis 30. Septem-ber 2023 im Betrag von insgesamt Fr. 15'514.65 (Betreibung Nr. 4, Betreibung auf Pfandverwertung gemäss Retentionsverzeichnis; act. 8/5/12 f.).

1.5. Mit Begehren vom 10. Januar 2024 setzte die Klägerin weitere Fr. 32'732.60 zuzüglich Zins in Betreibung für rückständige Mietzinse von Oktober 2023 bis und mit Januar 2024 (4 x Fr. 8'183.15) (Betreibung auf Pfandverwertung gemäss Re-tentionsverzeichnis, Betreibung Nr.5; act. 8/5/19 in NG250002).

1.6. Am 25. Januar 2024 reichte die Klägerin bei der Schlichtungsbehörde des Bezirksgerichts Winterthur ein Schlichtungsgesuch ein, worin sie von der Beklag-ten die Bezahlung von Fr. 223'094.97 und Fr. 32'732.60 verlangte.

1.7. Mit Begehren vom 4. März 2024 betrieb die Klägerin die Beklagte für die aus-gebliebenen Mietzinse von Februar und März 2024, im Betrag von Fr. 16'366.30 (Betreibung Nr. 1, Betreibung auf Pfandverwertung gemäss Retentionsverzeich-nis; act. 8/5/19).

1.8. Mit Schreiben vom 12. März 2024 teilte die Klägerin der Schlichtungsbehörde der Vorinstanz mit, der Hinweis der Beklagten auf die sachliche Zuständigkeit des Handelsgerichts erfolge wohl zu Recht. Die rückständigen Mietzinse Oktober 2023 bis Januar 2024 habe die Klägerin kurzfristig einklagen müssen, um die Pro-sequierungsfristen im Retentionsverfahren einzuhalten. Sie reduziere das Begeh-ren auf Fr. 30'000.– unter Vorbehalt des Nachklagerechts (act. 8/7 in NG250002).

1.9. Am 21. März 2024 reichte die Klägerin ein weiteres Schlichtungsbegehren ein, wonach die Beklagte zu verpflichten sei, ihr Fr. 16'366.30 zuzüglich Verzugszins zu 5% ab 4. März 2024 zu bezahlen (act. 8/6).

1.10. Die Schlichtungsbehörde erteilte am 16. Juli 2024 zuhanden der Klägerin die beiden Klagebewilligungen (act. 8/4 und Geschäfts-Nr. NG250002 act. 8/4).

1.11. Mit Eingaben vom 16. September 2024 erhob die Klägerin bei der Vorinstanz zwei separate Forderungsklagen, die vorliegende, sowie eine über Fr. 30'000.– zuzüglich Zins (act. 8/1; act. 8/1 NG 250001; zur Höhe des Streitwerts der zweiten Forderung vgl. Geschäfts-Nr. NG250002). Die Vorinstanz eröffnete in der Folge die beiden Verfahren mit den Geschäftsnummern MJ250014 und MJ240015. Mit Präsidialverfügungen vom 10. Oktober 2024 setzte die Vorinstanz der Klägerin Frist zur Leistung je eines Kostenvorschusses sowie zur schriftlichen Stellungnahme über die Zulässigkeit der eingereichten Teilklagen an (act 8/7 und Geschäfts-Nr. NG250002 act. 8/7). Nachdem die Klägerin keine Stellungnahme eingereicht hatte, trat die Vorinstanz mit Verfügungen vom 27. November 2024 ohne weitere Verfahrensschritte auf die Klagen nicht ein (act. 8/10 und Geschäfts-Nr. NG250002 act. 8/11).

1.12. Gegen die Nichteintretensentscheide erhob die Klägerin je mit Eingabe vom 8. Januar 2025 (Datum Poststempel) Berufung (act. 2). Es wurden bei der Kammer dafür zwei separate Berufungsverfahren angelegt (NG250001 und NG250002). Die Berufung gegen die Verfügung der Vorinstanz im Verfahren MJ240015 wird im parallel geführten Berufungsverfahren NG250002 behandelt.

Mit Verfügung vom 20. Januar 2025 auferlegte die Kammer der Klägerin einen Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 2'640.– (act. 9) und es wurde eine Berufungsantwort eingeholt (act. 12 und 14). Die Klägerin verzichtete mit Schreiben vom 2. Juni 2025 auf eine Stellungnahme zur Berufungsantwort (act. 19). Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

2.

2.1. Der angefochtene Entscheid ist mit Berufung anfechtbar (vgl. Art. 308 lit. a ZPO), der erforderliche Streitwert von mindestens Fr. 10'000.– ist erfüllt (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Die Berufung wurde schriftlich, mit Anträgen versehen und begründet sowie rechtzeitig eingereicht (act. 2, zur Rechtzeitigkeit act. 8/11). Die Klägerin ist durch das angefochtene Urteil beschwert und somit zur Berufung legitimiert. Auf die Berufung ist im Grundsatz einzutreten.

2.2. Mit der Berufung können die unrichtige Rechtsanwendung und die unrichtige Sachverhaltsfeststellung gerügt werden (Art. 310 ZPO). Zur unrichtigen Rechtsanwendung gehört auch die falsche Ermessensausübung. Die Berufungsinstanz verfügt über eine vollständige Überprüfungsbefugnis der Streitsache (BGer 5A_184/2013 vom 26. April 2013 E. 3.1). In der schriftlichen Berufungsbegründung (Art. 311 Abs. 1 ZPO) ist hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehlerhaft zu betrachten ist bzw. an einem der genannten Fehler leidet (BGE 142 I 93 E. 8.2; BGE 138 III 374 E. 4.3.1). Die Berufungsinstanz hat sich – abgesehen von offensichtlichen Mängeln – grundsätzlich auf die Beurteilung der Beanstandungen zu beschränken, die in der Berufungsschrift in rechtsgenügender Weise erhoben werden. Aufgrund der umfassenden Überprüfungsbefugnis ist die Berufungsinstanz allerdings nicht an die mit den Rügen vorgebrachte Argumentation oder an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden (ZK ZPO-REETZ, 4. Aufl. 2025, Art. 310 N 6). Neue Tatsachen und Beweismittel dürfen nur noch berücksichtigt werden, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 ZPO).

3. Die Vorinstanz begründete ihren Nichteintretensentscheid zusammengefasst damit, die beiden Klagen seien am selben Tag beim Gericht eingegangen und betrafen sowohl dieselben Parteien als auch denselben Lebenssachverhalt. Die Klageschriften seien inhaltlich praktisch identisch formuliert, wobei im Titel auf mehrere "Forderungen aus Mietvertrag" Bezug genommen werde. Hinzu komme, dass sich die klagende Partei die Geltendmachung weiterer Forderungen vorbehalten habe und dass sie im Schlichtungsverfahren ursprünglich u.a. eine Forderung von Fr. 223'094.97 geltend gemacht habe. Dieses Begehren habe sie auf-

grund des Hinweises der Beklagten auf die sachliche Zuständigkeit des Handelsgerichts unter dem Vorbehalt der Wiedereinbringung zurückgezogen bzw. angepasst. Diese Umstände zeigten, dass das klägerische Vorbringen einzig darauf abgezielt habe, die zwingende Zuständigkeit des Handelsgerichts zu umgehen und von den Vorteilen des vereinfachten Verfahrens zu profitieren. Selbst eine Prosequierung des Retentionsverzeichnisses hätte im Übrigen dort erfolgen können. Ein solches Vorgehen sei gemäss bundesgerichtlicher Praxis rechtsmissbräuchlich und daher nicht zu schützen (act. 3 S. 4 f.).

4. Die Klägerin macht mit ihrer Berufung geltend, die Vorinstanz habe das Rechtsmissbrauchsverbot und das Gebot von Treu und Glauben unrichtig angewendet (act. 2 S. 3 f.). Sie stellt sich auf den Standpunkt, beide eingeklagten Forderungen seien retentionsgesichert. Um diese Retentionssicherheit zu wahren, habe sie innert 10 Tagen nach Fälligkeit der Mietzinsforderungen Betreibung auf Pfandverwertung einleiten und – da die Beklagte Rechtsvorschlag erhoben habe – innert einer weiteren Frist von 10 Tagen Klage einreichen müssen (act. 2 S. 10). Das Schlichtungsbegehren vom 25. Januar 2024 – mit welcher sie die nicht retentionsgesicherten Fr. 223'024.97 sowie die gesicherten Fr. 32'732.60 geltend gemacht habe – sei kurzfristig innert 10 Tagen erfolgt, nachdem die Beklagte am 12. Januar 2024 Rechtsvorschlag erhoben habe (act. 2 S. 11). Sie (die Klägerin) habe sich gezwungen gesehen, ihr Begehren auf die retentionsgesicherten Forderungen zu beschränken und diese auf Fr. 30'000.– zu reduzieren, ansonsten sie die Retentionssicherheit verloren hätte. Die Wahrung der Retentionssicherheit sei auch deshalb von Bedeutung, weil die Beklagte wiederholt erklärt habe, die Forderung über Fr. 200'000.– aus dem Mietvertrag nicht begleichen zu können (act. 2 S. 11). Die Mietzinse für die Monate Februar und März 2024 seien am 1. März 2024 fällig geworden. Um die Retentionssicherheit zu wahren, habe die Klägerin wiederum innert 10 Tage nach Erhebung des Rechtsvorschlags das zweite Schlichtungsgesuch einreichen müssen. Von einer rechtsmissbräuchlichen Aufteilung der retentionsgesicherten Forderung könne keine Rede sein (act. 2 S. 11 f.). Die Klägerin wirft weiter ein, die Vorinstanz hätte die beiden Klagen vereinigen und dann mangels sachlicher Zuständigkeit nicht darauf eintreten oder die Klagen im ordentlichen Verfahren behandeln können. Allerdings hätte sie bei

Nichteintreten ihre Retentionssicherheit verloren. Mit der Einreichung getrennter Klagen habe sie legitime Interessen verfolgt (act. 2 S. 13 und 15). Zudem sei nicht nachvollziehbar, welche Vorteile das vereinfachte Verfahren für die Klägerin bringe. Es sei im Übrigen gemäss Lehre und Rechtsprechung legitim, von der Möglichkeit von Teilklagen Gebrauch zu machen, um von den Vorteilen einer bestimmten sachlichen Zuständigkeit oder Verfahrensart zu profitieren (act. 2 S. 14). Schliesslich würden die beiden Forderungen der Klägerin nach revidierter ZPO in die sachliche Zuständigkeit des Mietgerichts fallen. Der Vorwurf der Vorinstanz, die Klägerin habe mit ihren Teilklagen die zwingende sachliche Zuständigkeit des Handelsgerichts umgehen wollen, sei damit obsolet geworden (act. 2 S. 15). Ein ablehnender Entscheid hätte einzig zur Folge, dass sie mit ihren Begehren erneut an die Schlichtungsbehörde gelangen müsse, um die Klage beim Mietgericht einzureichen, wobei sie die Retentionssicherheit für die Mietzinsforderung der Monate Oktober 2023 bis März 2024 verlieren würde. Dies könne nicht Sinn und Zweck der Rechtsprechung bezüglich der Zulässigkeit von Teilklagen sein (act. 2 S. 15).

5. Die Beklagte stellt sich in ihrer Berufungsantwort auf den Standpunkt, die Klägerin habe bereits im Oktober 2023 das Begehren um Aufnahme eines Retentionsverzeichnisses gestellt und im November 2023 auf dem Betreuungsweg Forderungen im Gesamtbetrag von über Fr. 200'000.– geltend gemacht. Damit habe sie schon Monate bevor sie unter den 10-tägigen Fristendruck gekommen sei, gewusst und auch signalisiert, dass sie letztlich eine Forderung haben wolle, welche aufgrund des Streitwerts klar in die Zuständigkeit des Handelsgerichts falle (act. 14 S. 4). Die Reduktion auf Fr. 30'000.– im Schlichtungsverfahren sei nicht aus schutzwürdigen Gründen erfolgt und insbesondere nicht, weil man sich plötzlich massvoller habe zeigen oder das eigene Kostenrisiko habe reduzieren wollen, sondern einzig und allein darum, den falsch eingeschlagenen Prozessweg in diesem Zeitpunkt noch zu retten. Es sei rechtsmissbräuchlich, das Institut der Teilklage für einen solchen Zweck zu missbrauchen (act. 14 S. 5). Auch habe sich die Klägerin im Verlauf des Verfahrens mehrfach widersprüchlich verhalten: Trotz bereits gerügter fehlender Zuständigkeit habe sie entschieden, eine weitere Teilklage einzureichen. Mit dem Vorbehalt der Nachklage habe sie wiederum signali-

siert, dass es ihr um viel mehr gehe. Es sei eine Schutzbehauptung, wenn die Klägerin vorbringe, sie habe die Teilklagen einleiten müssen, um die Prosequierungsfristen einzuhalten, hätte sie bei einem Nichteintretensentscheid gemäss Art. 63 ZPO die Prosequierungsfrist doch wahren können. Schliesslich habe es die Klägerin unterlassen, ein Begehren auf Feststellung des Retentionsrechts aufzunehmen, was zeige, dass es ihr nicht um das von ihr behauptete Rechtsschutzinteresse gehe (act. 14 S. 7 ff.). Das Vorgehen der Klägerin widerspreche der durch das vereinfachte Verfahren angestrebten Entlastung des Gerichts, habe dieses so über zwei Teilklagen mit komplexen Fragen zu urteilen (act. 14 S. 10). Zudem werde die Beklagte gezwungen, sich mit mehreren Teilklagen auseinanderzusetzen, was gegen Treu und Glauben verstosse (act. 14 S. 11). Schliesslich könne ein krasses Missverhältnis zwischen Teilklage und klägerischen Parteiinteressen einen Rechtsmissbrauch begründen (act. 14 S. 11).

6. Gemäss Art. 86 ZPO kann auch nur ein Teil eingeklagt werden, wenn ein Anspruch teilbar ist. Das Institut der Teilklage wird im Gesetz damit ausdrücklich vorgesehen. Einer Teilklage ist stets immanent, dass die klägerische Partei grundsätzlich eine höhere Forderung einklagen könnte, so dass ein Vorbehalt der Nachklage bzw. der Wiedereinbringung keinen Rechtsmissbrauch bedeuten kann. Wie die Vorinstanz richtig festgehalten hat, bilden das Gebot von Treu und Glauben bzw. das Verbot des Rechtsmissbrauchs die Grenze für die Zulässigkeit von Teilklagen. Es kann diesbezüglich auf die grundsätzlich zutreffenden Ausführungen im vorinstanzlichen Entscheid verwiesen werden (act. 3 E. 4 ff.). Hervorzuheben ist nochmals, dass das Aufteilen einer grösseren teilbaren Gesamtforderung sowie das Verfolgen gewisser prozessualer Vorteile, wie die Reduktion des Kostenrisikos oder das Anstreben einer bestimmten Verfahrensart bzw. sachlichen Zuständigkeit, legitim ist. Bei Wahrnehmung der prozessualen Parteiautonomie im Rahmen des Dispositionsgrundsatzes sollte ein Rechtsmissbrauch grundsätzlich nur sehr zurückhaltend angenommen werden (KUKO ZPO-OBERHAMMER/WEBER, 3. Aufl. 2021, Art. 86 N 1a). Ob ein Verstoss gegen Treu und Glauben vorliegt, ist im Einzelfall aufgrund der gesamten Umstände zu beurteilen. Als unzulässig und rechtsmissbräuchlich wird unter anderem angesehen, wenn die beklagte Partei mit vielen Einzelklagen schikaniert wird, ein krasses Interessenmissverhältnis be-

steht oder mehrere einzelne Teilklagen gleichzeitig eingereicht werden, da dies bloss der Gesetzesumgehung dient (OFK ZPO-ZOGG/ANGSTMANN, 3. Aufl. 2023, Art. 86 N 5, ZK ZPO-BOPP, Art. 86 N 7).

7.

7.1. Die Klägerin hat zwei Teilklagen im Betrag von Fr. 30'000.– und Fr. 16'366.30 eingereicht. Dass die Klägerin mittlerweile eine weitere Klage in dieser Angelegenheit eingereicht hätte, ist nicht ersichtlich. Von der Einreichung vieler Einzelklagen kann bei zwei Klagen noch keine Rede sein. Allerdings erhob die Klägerin diese beiden Klagen am gleichen Tag, was die Frage aufwirft, ob dies für eine treuwidrige Vorgehensweise der Klägerin spricht. Diesbezüglich ist festzuhalten, dass die Klagen auf zwei unterschiedlichen Betreibungen und Schlichtungsgesuchen beruhen. Die Klägerin reichte sowohl die Betreibungsbegehren als auch später die Schlichtungsgesuche an unterschiedlichen Daten, die Schlichtungsgesuche mit zwei Monaten Abstand, ein. Dieses Vorgehen kann wiederum nachvollziehbar auf die geltend gemachten unterschiedlichen Fälligkeiten der jeweils eingeklagten ausgebliebenen Mietzinse zurückgeführt werden. Dass die zwei Klagen schliesslich an demselben Tag eingereicht wurden, ist deshalb hauptsächlich auf den Umstand zurückzuführen, dass die Schlichtungsbehörde für beide Forderungen eine einzige Schlichtungsverhandlung durchführte und die Klagebewilligungen für die beiden Verfahren am selben Tag ausstellte. Dieses Vorgehen lag im Ermessen der Schlichtungsbehörde, und kann der Klägerin nicht angelastet werden. Für die Einreichung von zwei Teilklagen bestehen daher bereits aus prozessualer Hinsicht sachliche Gründe, die vorliegend gegen eine schikanöse Erhebung von Teilklagen sprechen.

7.2. Für das Unterteilen in zwei Klagen bestehen sodann legitime materielle Gründe. Der Klägerin ist unabhängig eines allfälligen Retentionsrechts ein sachliches Interesse an der Einforderung ausstehender Mietzinse zuzugestehen. Sie ist nicht verpflichtet, mit der Einforderung aller fälliger Mietzinse bis zur Fälligkeit des letzten Mietzinses zuzuwarten. Vielmehr durfte sie bei Ausbleiben der Mietzinse diese einverlangen und damit auch den Beginn der Verzugszinse auslösen oder das Risiko eines Zahlungsausstands bei Zahlungsschwierigkeiten der Beklagten

verringern. Zu beachten ist, dass die Klägerin mit der Einforderung über mehrere Monate zuwartete und mit den Klagen jeweils die ausgebliebenen Mietzinse für mehrere Monate verlangte. Auch ist der Klägerin nicht vorzuwerfen, wenn sie mit der Fixierung des Forderungsbetrags die sachliche Zuständigkeit des Handelsgerichts zu umgehen versuchte. Festzuhalten ist, dass gemäss Art. 6 aZPO das Handelsgericht bei Klageeinreichung für Streitigkeiten im Mietrecht zuständig war. Die neue Regelung in Art. 6 Abs. 2 lit. d ZPO, wonach Streitigkeiten aus Miete und Pacht von Wohn- und Geschäftsräumen unabhängig einer Streitwertgrenze in die Zuständigkeit des Mietgerichts fallen, findet gemäss Art. 407f ZPO auf Verfahren, die vor dem 1. Januar 2025 hängig waren, keine Anwendung. Im Übrigen leitete die Klägerin die Betreuung Nr. 1 ein, bevor sie auf die mögliche Zuständigkeit des Handelsgerichts hingewiesen worden war (act. 8/4 in NG250002).

7.3. Weiter belegt das Argument, das Gericht habe nun über zwei Teilklagen mit komplexen Teilfragen sowie über die Hauptforderung zu urteilen, was dem Zweck des vereinfachten Verfahrens widerspreche, keine Rechtsmissbräuchlichkeit. Zwar sollte mit dem vereinfachten Verfahren ein prozessökonomisches Verfahren geschaffen werden, das weitgehend unbürokratisch und schnell abläuft, um bestmöglich zur Entlastung der Gerichte beizutragen. Es ist indes notorisch, dass sich bei Teilklagen im vereinfachten Verfahren mitunter schwierige und komplexe Fragen stellen und sich Rechtsuchende dieses Mittels im Sinne eines Pilotverfahrens bei im Hintergrund sehr grossen Streitigkeiten bedienen. Dass sich in den vorliegenden beiden Verfahren komplett verschiedene Sach- und Rechtsfragen stellten, behauptete die Beklagte überdies nicht. Auch scheint die Beklagte zu übersehen, dass die Vorteile des vereinfachten Verfahrens beiden Parteien, auch ihr, gleichermaßen zugutekommen.

7.4. Zum Argument der Klägerin, die Einleitung der beiden Klagen sei zur Prosequierung des Retentionsrechts notwendig gewesen, ist ihr allerdings entgegenzuhalten, dass jeweils der bereits fällige Mietzins für ein Jahr sowie zukünftige Mietzinse für ein halbes Jahr prosequiert werden können. Die Prosequierungsfrist für den künftigen Mietzins beginnt am Fälligkeitstag der letzten Mietzinsrate (BSK SchKG II-WIEDE, 3. Aufl. 2021, Art. 283, N 73 f.). Es genügt für den Erhalt des Re-

tentionsbeschlags für den laufenden Mietzins, wenn innert 10 Tagen nach Verfall der letzten Zinsrate der Mietperiode, für welche die Retention erfolgt ist, die Betreuung angehoben wird (vgl. BGE 105 III 85 E. 2 m.w.H.). Die Klägerin hätte daher alle laufenden Mietzinse aus dem Retentionsverzeichnis (Monate November 2023 bis und mit April 2024) bis zur Fälligkeit des letzten Zinses d.h. bis 1. April 2024 dazumal betreiben können, ohne die Retentionssicherheit zu verlieren. Dass die Klägerin zu Unrecht annahm, sie hätte ansonsten ihre Retentionssicherheit verloren, spricht indessen nicht für ein rechtsmissbräuchliches Vorgehen, sondern bekräftigt eher, dass sie keine treuwidrige Prozesstaktik beabsichtigte. Daran ändert auch nichts, dass die Beklagte zutreffend darauf hinwies, dass die Klägerin es unterlassen hat, mit den Forderungsklagen gleichzeitig die Feststellung des Retentionsrechts zu beantragen. Da der Rechtsvorschlag unbegründet erhoben wurde, wäre ein solches Begehren zur Prosequierung notwendig gewesen. Denn das Begehren um Feststellung des Retentionsrechts kann nachträglich nicht ergänzt werden (u.a. BSK SchKG II-WIEDE, Art. 283 N 81 ff.). Der Bestand des Retentionsrechts kann damit bei der gewählten Vorgehensweise nicht Gegenstand der gerichtlichen Verfahren vor Vorinstanz sein. Im Übrigen wies die Beklagte zu Recht darauf hin, dass die Klägerin nach dem Nichteintretensentscheid des Mietgerichts die Klage gemäss Art. 63 ZPO beim Handelsgericht ohne Verlust der Rechtshängigkeit hätte einreichen können (BSK ZPO-INFANGER, 4. Aufl. 2024, Art. 63 N 6 und 15).

7.5. Die Beklagte beruft sich bezüglich des Vorwurfs des Rechtsmissbrauchs unter anderem auf BGer 4A_307/2021 vom 23. Juni 2022. Die Streitigkeit war indes anders gelagert und betraf eine arbeitsrechtliche Streitigkeit, wobei die Beschwerdeführerin dort vier Teilklagen eingereicht hatte. Auch ist das Verfahren in mietrechtlichen Angelegenheiten im Gegensatz zu arbeitsrechtlichen Streitigkeiten im Geltungsbereich des vereinfachten Verfahrens nicht kostenlos. Der Fall ist mit dem vorliegenden nicht vergleichbar und führt zu keinem anderen Ergebnis

7.6. Auch aus OGer ZH PP220001 vom 22. März 2022 kann die Beklagte nichts zu ihren Gunsten ableiten. Das Obergericht entschied dort, angesichts des krasen Missverhältnisses zwischen der Teilklage und dem offenen Gesamtanspruch

sei die angehobene Teilklage rechtsmissbräuchlich. Der eingeklagte Anspruch betrug im genannten Fall rund 2.6% des Gesamtanspruchs. Ein solch krasses Missverhältnis liegt hier nicht vor. Zudem sprechen vorliegend wie gesehen sachliche Gründe für die Erhebung von Teilklagen.

7.7. Zusammenfassend überschreitet das Verhalten der Klägerin die hoch angesetzte Schwelle der Rechtsmissbräuchlichkeit nicht. Das Einreichen zweier Klagen für die Einforderung von über einen längeren Zeitraum ausgebliebenen Mietzinse kann insbesondere nicht als schikanös oder als systematische Ausnutzung der Graubereiche der Teilklage angesehen werden. Vielmehr bestanden für das Vorgehen der Klägerin legitime Gründe.

8. Demzufolge ist die Berufung gutzuheissen, die Verfügung der Vorinstanz vom 27. November 2024 im Verfahren MJ240014 aufzuheben und die Sache zur materiellen Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

9.

9.1. Mit Aufhebung des Nichteintretensentscheids der Vorinstanz und der Rückweisung der Sache zur Durchführung des Verfahrens und zur neuen Entscheidung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz fällt die Regelung der erstinstanzlichen Kosten- und Entschädigungsfolgen ersatzlos dahin.

9.2.

9.2.1. Bei diesem Ausgang des Berufungsverfahrens rechtfertigt es sich, lediglich die Höhe der Entscheidgebühr sowie die Parteientschädigung für das Rechtsmittelverfahren festzusetzen und die Verteilung der zweitinstanzlichen Gerichtskosten dem neuen Entscheid der Vorinstanz zu überlassen, d.h. diese (grundsätzlich) vom definitiven Ausgang des Verfahrens abhängig zu machen (Art. 104 Abs. 4 ZPO).

9.2.2. Die Bemessung der Entscheidgebühr richtet sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (GebV OG, LS 211.11). Die Grundgebühr bei einem Streitwert von Fr. 16'366.30 beträgt Fr. 2'641.– (§ 4 Abs.

1 GebV OG, vgl. act. 9). Sie ist in Anwendung von § 4 Abs. 3, § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG um rund die Hälfte zu reduzieren und auf Fr. 1'500.– festzusetzen.

9.2.3. Die Parteientschädigung für das Berufungsverfahren ist nach § 4 Abs. 1 und 3, § 11 und 13 Abs. 1 und 4 AnwGebV auf Fr. 1'200.– (zuzüglich Mehrwertsteuer von 8.1%) festzulegen.

Es wird beschlossen:

1. In Gutheissung der Berufung wird die Verfügung des Mietgerichts des Bezirksgerichts Winterthur vom 27. November 2024 aufgehoben und die Sache zur Durchführung des Verfahrens sowie zur neuen Entscheidung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.
2. Die Kosten für das Berufungsverfahren werden auf Fr. 1'500.– festgesetzt.

Die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens werden aus dem von der Berufungsklägerin geleisteten Vorschuss bezogen. Ein allfälliger Überschuss wird der Berufungsklägerin – unter Vorbehalt eines allfälligen Verrechnungsanspruchs – zurückerstattet.
3. Die Parteientschädigung für das Berufungsverfahren wird auf Fr. 1'200.– (zuzüglich Mehrwertsteuer von 8.1%) festgesetzt.
4. Die Auflage der Entscheidgebühr gemäss Dispositiv-Ziff. 2 und die Verpflichtung zur Leistung der Parteientschädigung gemäss Dispositiv-Ziff. 3 wird dem Entscheid der Vorinstanz vorbehalten.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Berufungsbeklagte unter Beilage eines Doppels von act. 19, die Obergerichtskasse und – unter Beilage der Akten – an das Mietgericht des Bezirksgerichts Winterthur, je gegen Empfangsschein.
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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG.

Es handelt sich um eine mietrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 16'366.30.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

M^{Law} O. Guyer

versandt am: