

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PD140013-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur und Oberrichterin lic. iur. M. Stammbach sowie Gerichtsschreiber lic. iur. M. Hinden.

Urteil vom 1. Dezember 2014

in Sachen

A. _____,

Klägerin und Beschwerdeführerin,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Beklagte und Beschwerdegegnerin,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____

betreffend **Forderung**

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichtes des Mietgerichtes Zürich vom 2. September 2014 (MG130019)

Erwägungen:

1. Einleitung, Prozessgeschichte

Am 26. Januar 2011 schloss die Klägerin und Beschwerdeführerin (im Folgenden: Klägerin) als Mieterin mit C._____ als Vermieter einen Mietvertrag über zwei Räume in der Liegenschaft D._____ -Strasse ... in ... Zürich. Das Mietobjekt wurde im Mietvertrag sowie der Zusatzvereinbarung mit "Gewerberaum Keller & EG" bzw. "Gewerberaum EG und Keller" umschrieben. Es wurde vereinbart, dass das Mietobjekt als "Massagesalon (Sexgewerbe)" überlassen werde, und vermerkt, dass der Massagesalon amtlich bewilligt sei. Die Vertragsparteien vereinbarten einen monatlichen Mietzins von CHF 4'000.00 netto zuzüglich CHF 150.00 akonto Heizkosten und CHF 150.00 akonto Warmwasserkosten. Als Mietbeginn wurde der 1. Februar 2011 festgelegt (act. 14/1). Unter dem Titel "Vorlaufkosten" verpflichtete sich der Vermieter, der Klägerin CHF 48'000.00 zu bezahlen. Bezüglich der Tilgung wurde vereinbart, dass dieser Betrag in monatlichen Beträgen von CHF 1'000.00 mit dem Mietzins verrechnet werde. Nach Abschluss der Tilgung sollte sich der Mietzins auf CHF 5'000.00 brutto erhöhen (act. 33/4; act. 14/1 S. 2).

Im Jahr 2012 wollte die Klägerin im Keller einen Lebensmittelladen einrichten (act. 23 S. 3). Am 6. Juli 2012 teilte der zuständige Kreisarchitekt des Amtes für Baubewilligungen der Stadt Zürich der Beklagten per E-Mail mit, dass eine Nutzung des Untergeschosses als Laden aus baurechtlichen Gründen ausgeschlossen sei (act. 14/5).

Am 20. September 2012 reichte die Beklagte und Beschwerdegegnerin (im Folgenden: Beklagte) ein Schlichtungsgesuch gegen die Klägerin ein. Sie forderte von ihr CHF 700.00. Zur Begründung führte sie aus, sie habe die Liegenschaft D._____ -Strasse ... gekauft. Der frühere Eigentümer und Vermieter, C._____, habe am 1. März 2012 den Restbetrag seiner Schuld von ursprünglich CHF 48'000.00 bezahlt. Die Beklagte stellte sich auf den Standpunkt, dass ursprüng-

lich ein Mietzins von CHF 5'300.00 brutto vereinbart worden sei. Im reduzierten Mietzins von CHF 4'300.00 brutto seien die monatlichen Tilgungsraten des Vermieters von CHF 1'000.00 bereits berücksichtigt worden. Nachdem die Schuld von CHF 48'000.00 vollständig getilgt sei, schulde die Klägerin ab März 2012 einen Mietzins von CHF 5'300.00 brutto. Die Beklagte verzichte auf die zusätzliche Akontozahlung für Nebenkosten von CHF 300.00. Die Klägerin schulde somit ab März 2012 CHF 5'000.00. Sie habe diesen Mietzins in den Monaten März bis August 2012 auch bezahlt. Im September 2012 habe die Klägerin jedoch nur CHF 4'300.00 bezahlt, weshalb sie den Differenzbetrag von CHF 700.00 noch schulde (act. 33/6). Am 29. November 2012 schlossen die Parteien im Rahmen des Schlichtungsverfahrens einen Vergleich. Die Klägerin verpflichtete sich, der Beklagten CHF 700.00 zu bezahlen. Weiter vereinbarten die Parteien, der Mietzins betrage ab 1. März 2012 monatlich CHF 4'700.00 netto zuzüglich CHF 150.00 akonto Heizkosten und CHF 150.00 akonto Warmwasserkosten (act. 33/7 und 33/8).

Am 12. Februar 2013 teilte die Klägerin der Beklagten mit, dass entgegen dem Mietvertrag vom 26. Januar 2011 der als Gewerberaum vermietete Keller nicht als Gewerberaum genutzt werden könne, was der Beklagten spätestens seit März 2012 bekannt sei. Gestützt auf Art. 259d OR habe die Klägerin Anspruch auf Reduktion des Mietzinses. Da der Keller rund die Hälfte der gemieteten Gesamtfläche ausmache, werde einstweilen ein Herabsetzungsanspruch von 50% geltend gemacht. Ausgehend vom "u.E. korrekten Mietzins von netto CHF 4'000.00" ergebe sich ein Herabsetzungsanspruch von monatlich CHF 2'000.00. Die Klägerin forderte die Beklagte auf, ihr für die Monate April 2012 bis Februar 2013 CHF 22'000.00 zu bezahlen (act. 14/6).

Mit Eingabe vom 1. März 2013 stellte die Klägerin bei der Schlichtungsbehörde Zürich folgendes Rechtsbegehren:

1. Der Nettomietzins von CHF 4'700.00 pro Monat für das Mietobjekt D. _____-Strasse ..., ... Zürich sei seit dem 1. April 2012 dauerhaft angemessen, mindestens aber um 50% herabzusetzen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten.

Nachdem sich die Parteien anlässlich der Schlichtungsverhandlung nicht geeinigt hatten, stellte die Schlichtungsbehörde am 14. Mai 2013 die Klagebewilligung aus (act. 2). Am 20. Juni 2013 reichte die Klägerin beim Mietgericht des Bezirkes Zürich Klage gegen die Beklagte ein und stellte folgendes Rechtsbegehren (act. 1):

1. Der Nettomietzins von CHF 4'700.00 pro Monat für das Mietobjekt D. _____-Strasse ..., ... Zürich sei ab dem 1. April 2012 – teilklageweise nur für die Monate April und Mai 2012 – dauerhaft angemessen, mindestens aber um 50% herabzusetzen;
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt) zulasten der Beklagten.

Nach dem ersten Schriftenwechsel wurde am 28. Mai 2014 die Hauptverhandlung mit den zweiten Parteivorträgen durchgeführt. Im Anschluss daran nahm das Gericht beim Mietobjekt einen Augenschein vor und die Parteien nahmen dazu Stellung (Protokoll Vorinstanz S. 9-17 und S. 18-21). Mit Urteil vom 2. September 2014 wies die Vorinstanz die Klage ab (act. 50 = act. 54 = act. 55). Dieser Entscheidung wurde der Klägerin am 11. September 2014 zugestellt (act. 51). Mit Eingabe vom Montag, 13. Oktober 2014 erhob die Klägerin fristgerecht Beschwerde gegen das Urteil vom 2. September 2014 und stellte folgende Anträge (act. 55 S. 2):

1. Es seien die Ziffern 1 bis 4 des Urteils des Mietgerichts Zürich vom 2. September 2014 aufzuheben und der Nettomietzins von CHF 4'700.00 pro Monat für das Mietobjekt D. _____-Strasse ..., ... [PLZ] ab dem 1. April 2012 – teilklageweise nur für die Monate April und Mai 2012 – dauerhaft angemessen, mindestens aber um 50% unter erstinstanzlichen Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) zu Lasten der Beschwerdegegnerin herabzusetzen;
2. Eventualiter seien die Ziffern 1 bis 4 des Urteils des Mietgerichts Zürich vom 2. September 2014 aufzuheben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur neuen Beurteilung und Entscheidung unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) zu Lasten der Beschwerdegegnerin an die Vorinstanz zurückzuweisen;
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) gemäss dem Ausgang des Verfahrens.

Mit Verfügung vom 17. Oktober 2014 wurde der Klägerin Frist zur Leistung eines Gerichtskostenvorschusses von CHF 950.00 angesetzt (act. 58). Dieser wurde

am 24. Oktober 2014 fristgerecht geleistet (act. 60). Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen. Das Verfahren ist spruchreif.

2. Begründung der Vorinstanz

Die Vorinstanz erwog, der Mieter habe einen Anspruch auf Herabsetzung des Mietzinses, wenn die Tauglichkeit der Sache zum vorausgesetzten Gebrauch beeinträchtigt oder vermindert sei. Mangelhaft sei die Mietsache, wenn der Ist-Zustand vom vertraglich geschuldeten Sollzustand abweiche.

Weiter führte die Vorinstanz aus, es sei kein Hinweis dafür zu finden, dass die Parteien die gewerbliche Nutzung des Kellers vereinbart hätten. Dies ergebe sich aus verschiedenen Anhaltspunkten. Die Klägerin habe einen Massagesalon gemietet, was aus dem Vermerk "Massagesalon, amtlich bewilligt" im Mietvertrag hervorgehe. Die sexgewerbliche Bewilligung habe sich unbestrittenermassen lediglich auf das Erdgeschoss erstreckt, was die Klägerin im Zeitpunkt des Vertragsschlusses gewusst habe. Der Mietzins sei im Hinblick auf die Nutzung des Erdgeschosses als Massagesalon und nicht eine künftige anderweitige gewerbliche Nutzung des Kellers vereinbart worden. Dies gehe auch daraus hervor, dass im Entwurf zum Mietvertrag erst die Vermietung des Raumes im Erdgeschoss vorgesehen gewesen sei. Über den Keller habe man sich erst mit dem tatsächlich geschlossenen Vertrag geeinigt. Der Begriff Gewerberaum im Mietvertrag stehe im Singular. Die gewerbliche Nutzung beziehe sich deshalb auf den Raum im Erdgeschoss. Daran ändere der Umstand nichts, dass der Keller über einen eigenen Zugang, einen Spion und eine Klingel verfüge. Im Wissen darum, dass der Keller nicht als Laden genutzt werden könne, hätten sich die Parteien im Vergleich vom 26. November 2012 auf einen Bruttomietzins von CHF 5'000.00 geeinigt. Die nachträgliche Behauptung der Klägerin, bei der Berechnung des Mietzinses sei offensichtlich berücksichtigt worden, dass sowohl das Erdgeschoss als auch der Keller gewerblich nutzbar seien, könne deshalb nicht aufrecht erhalten werden, gelte als widerlegt und müsse nicht zum Beweis verstellt werden. Dasselbe gelte für die Behauptung der Klägerin, sie sei bei Vertragsschluss davon ausgegangen, den Keller als Laden nutzen zu können. Bei objektiver Betrachtung finde sich kein Hinweis dafür, dass die Vertragsparteien in Betracht gezogen hät-

ten, das Mietobjekt einer anderen als der sexgewerblichen Nutzung zuzuführen. Dass der Keller nicht gewerblich nutzbar sei, sei kein Mangel, sondern entspreche dem Vertrag. Der behauptete Herabsetzungsanspruch sei deshalb zu verneinen.

Die Voraussetzungen für eine Mietzinsherabsetzung seien abgesehen vom ursprünglichen Vertrag im Übrigen auch deshalb nicht gegeben, weil die Beklagte erst am 6. Juli 2012 durch das Amt für Baubewilligungen darüber informiert worden sei, dass die Nutzung des Untergeschosses als Laden nicht möglich sei. Vor diesem Zeitpunkt könne die Beklagte vom angeblichen Mangel keine Kenntnis gehabt haben. Eine Mietzinsreduktion für die Monate April und Mai 2012 sei deshalb ausgeschlossen. Die Klage sei abzuweisen.

3. Argumente der Klägerin

Die Klägerin führt aus, der Mietvertrag sei klar und unmissverständlich. Es sei wortwörtlich von "Gewerberaum Keller + EG" die Rede gewesen, wobei das Wort Keller unmittelbar dem Wort Gewerberaum folge und somit zu diesem Begriff einen engeren Bezug habe. Es sei zwar richtig, dass sich der vertraglich bestimmte Verwendungszweck auf das Erdgeschoss beschränkt habe. Der Verwendungszweck des Kellers sei ausdrücklich offen gelassen worden. Insbesondere sei die gewerbliche Nutzung des Kellers als Laden nicht explizit fixiert worden. Dennoch sei der Keller als Geschäftsraum zu betrachten, da die Erfüllung des Begriffs des Geschäftsraums die Vereinbarung eines Verwendungszwecks nicht voraussetze.

Weiter sei zu beachten, dass die Miete eines Geschäftsraumes im Rohbau vereinbart worden sei. Dies spreche für die vertraglich vereinbarte Nutzung des Kellers und des Erdgeschosses als einheitlicher Gewerberaum.

Die Klägerin rügt die Ausführungen der Vorinstanz bezüglich des Vertragsentwurfes. Entgegen dieser Darstellung hätten die Parteien von Anfang an das Erdgeschoss und den Keller vermieten wollen. Im Entwurf sei dies zwar noch nicht festgehalten, aber im definitiven Vertrag klargestellt worden.

Zu Unrecht sei die Vorinstanz davon ausgegangen, dass bei Abschluss des Vergleiches vom 26. November 2012 klar gewesen sei, dass der Keller nicht als Ge-

werberaum nutzbar sei. Diese Behauptung habe die Klägerin bestritten, weshalb ohne Beweisverfahren nicht darauf hätte abgestellt werden dürfen. Die Vorinstanz habe Art. 8 ZGB sowie den Grundsatz der Vertraulichkeit des Schlichtungsverfahrens verletzt.

In willkürlicher Nichtbeachtung des tatsächlichen Willens der Parteien sei die Vorinstanz davon ausgegangen, dass den Akten nicht entnommen werden könne, dass eine andere gewerbliche Nutzung als der Betrieb eines Massagesalons vereinbart worden sei. Wie bereits ausgeführt, sei eine Geschäftsraummiete vereinbart worden, auch wenn der eigentliche Zweck der Nutzung offen gelassen worden sei.

Aufgrund der Formulierung im Vertrag ("Mietobjekt; Gewerberaum Keller + EG"), den Umständen, dass der Keller über einen eigenen Eingang, ein Fenster, einen Spion und eine eigene Klingel verfüge sowie in der Vergangenheit als gewerblicher Raum genutzt worden sei, habe die Klägerin nach Treu und Glauben davon ausgehen dürfen, dass der Keller gewerblich genutzt werden könne. Die Vorinstanz habe dies verkannt und damit Art. 2 Abs. 1 ZGB verletzt.

Vor Vorinstanz habe die Klägerin Ausführungen zur grundsätzlichen Nutzbarkeit von Kellern zu gewerblichen Zwecken gemacht. Darauf habe die Vorinstanz keinen Bezug genommen und damit den Anspruch auf Gewährung des rechtlichen Gehörs verletzt.

Entgegen der Feststellung der Vorinstanz sei die Beklagte von Anfang an davon ausgegangen, dass der Keller gewerblich nicht nutzbar sei. Es treffe nicht zu, dass die Beklagte erst mit der Ablehnung des Baugesuches davon erfahren habe.

4. Würdigung

4.1. Voraussetzungen

Gemäss Art. 321 Abs. 1 ZPO ist die Beschwerde schriftlich und begründet einzureichen. Im Rahmen der vorgebrachten Rügen wendet die Beschwerdeinstanz das Recht von Amtes wegen an und ist deswegen weder an die Argumente der

Parteien noch an die Begründung des vorinstanzlichen Entscheides gebunden (Art. 57 ZPO).

Nach den zu Recht nicht gerügten Erwägungen der Vorinstanz setzt die Herabsetzung des Mietzinses im Sinne von Art. 259d OR voraus, dass das Mietobjekt nicht wie vertraglich vereinbart genutzt werden kann. Unbestritten ist, dass der Keller nicht als Laden genutzt werden kann. Zu prüfen ist, ob die Nutzung als Laden vereinbart worden war.

Sind sich die Parteien über den Vertragsinhalt uneinig, so ist der Vertrag aufgrund des Vertrauensprinzips so auszulegen, wie er nach seinem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen verstanden werden durfte und musste. Dabei ist zunächst vom Wortlaut auszugehen. Der klare Wortlaut hat Vorrang vor weiteren Auslegungsmitteln, es sei denn, er erweise sich aufgrund der Umstände nur scheinbar als klar. Vom klaren Wortlaut abzuweichen besteht kein Anlass, solange keine ernsthaften Gründe dafür sprechen. Bei der Interpretation des Wortlautes ist vom allgemeinen Sprachgebrauch auszugehen (BGE 132 III 24 E. 4, BGE 129 III 118 E. 2.5., KUKO OR-Wiegand, Art. 18 N 18). Die Partei, die einen vom normativen Auslegungsergebnis abweichenden subjektiven Vertragswillen geltend macht, trägt dafür die Behauptungs- und Beweislast (BGE 121 III 118).

4.2. Die normative Auslegung des Mietvertrages vom 26. Januar 2011

Die Parteien sind sich darüber einig, dass die Klägerin zwei Räume in der Liegenschaft D. _____-Strasse ... in ... Zürich mietete. Sie stimmen darin überein, dass der Raum im Erdgeschoss zur Benutzung als Massagesalon überlassen wurde. Im Untergeschoss will die Klägerin beziehungsweise deren Schwester einen Laden betreiben, was aus Gründen des öffentlichen Baurechts offenbar nicht möglich ist. Die Klägerin stellt sich auf den Standpunkt, dass die gewerbliche Nutzung des Untergeschosses vertraglich vereinbart worden sei. Da der Betrieb eines Ladens ausgeschlossen sei, könne die Klägerin das Mietobjekt nicht wie vertraglich vereinbart nutzen, weshalb sie Anspruch auf Herabsetzung des Mietzinses habe. Die Beklagte vertritt hingegen die Meinung, den Vertrag korrekt zu erfüllen. Es ist zunächst zu prüfen, wie der Mietvertrag normativ auszulegen ist.

Die Klägerin schloss mit C._____ einen Mietvertrag über einen "Gewerberaum Keller & EG". Ein Keller ist nach dem hiesigem Sprachgebrauch ein Lager- oder Abstellraum und kein Laden. Nach dem Wortlaut bedeutet die Formulierung "Gewerberaum [im Singular] Keller & EG", dass ein gewerblich nutzbarer Raum im Erdgeschoss zusammen mit einem Keller im Sinne eines Lager- oder Abstellraumes vermietet wird. Entgegen der Ansicht der Klägerin kann aus dem Umstand, dass das Wort Keller im Mietvertragsformular unmittelbar dem Wort Gewerberaum folgt, nichts Gegenteiliges abgeleitet werden, zumal in der Zusatzvereinbarung die umgekehrte Reihenfolge ("Gewerberaum EG und Keller") gewählt wurde (act. 14/15.3). Nach dem Wortlaut des Vertrages verpflichtete sich der Vermieter also, einen Keller und damit einen Abstellraum und nicht einen als Laden nutzbaren Raum zum Gebrauch zu überlassen. Es bleibt zu prüfen, ob ernsthafte Gründe zum Abweichen vom Wortlaut vorliegen.

Die Klägerin brachte vor, der Keller sei in der Vergangenheit als gewerblicher Raum genutzt worden, was man daran ersehen könne, dass der Keller über eine eigene Klingel, einen Spion sowie eine Toilette verfüge. Entscheidend für die Beantwortung der Frage, was die Beklagte aus dem Mietvertrag schuldet, ist die aktuelle vertragliche Vereinbarung und nicht eine allfällige frühere Nutzung. Selbst wenn erstellt wäre, dass der Keller früher beispielsweise als Bastelraum, Ladenlokal oder Massagesalon vermietet worden wäre, würde dies an der Vereinbarung im Mietvertrag vom 26. Januar 2011, wonach der im Streit liegende Raum als Keller überlassen wird, nichts ändern.

Weiter weist die Klägerin darauf hin, dass eine Rohbaumiete vereinbart worden sei. Dies spreche für eine einheitliche gewerbliche Nutzbarkeit des Erdgeschosses und des Kellers. Gemäss Art. 256 Abs. 1 OR hat der Vermieter die Sache in einem zum vorausgesetzten Gebrauch tauglichen Zustand zu übergeben. Die Vereinbarung der Rohbaumiete stellt eine zulässige Abweichung von dieser Bestimmung dar. Wird die Rohbaumiete vereinbart, bedeutet dies, dass der Vermieter mit der Übergabe der noch nicht fertig ausgebauten Räume seine vertragliche Verpflichtung erfüllt. Mit der Rohbaumiete wird jedoch der vereinbarte Gebrauchszweck der Räume nicht verändert. Hinzu kommt, dass die Klägerin nicht

eine einheitliche gewerbliche Nutzung der gemieteten Räume anstrebt, sondern sie will diese zu verschiedenen gewerblichen Zwecken nutzen: das Erdgeschoss als Massagesalon und den Keller als Laden. Eine einheitliche gewerbliche Nutzung beider Räume mit dem gleichen Zweck – als Laden – wäre allenfalls baurechtlich gar nicht unzulässig, wie die Beklagte vor Vorinstanz erwähnte (Prot. I S. 14). Das ist jedoch nicht Prozessthema. Die Vereinbarung der Rohbaumiete ändert also nichts daran, dass der Raum im Untergeschoss als Keller zum Massagesalon im Erdgeschoss dient und nicht für einen anderen gewerblichen Zweck genutzt werden kann.

Die Vertragsparteien vereinbarten als Verwendungszweck den Betrieb eines Massagesalons, wobei die Klägerin ausdrücklich darauf hinweist, dass bei Vertragsschluss dieser Verwendungszweck auf das Erdgeschoss beschränkt gewesen sei. Die gewerbliche Nutzung des Kellers als Laden sei nicht explizit fixiert worden. Dennoch vertritt sie die Auffassung, dass der Keller als Laden genutzt werden können müsse (act. 55 S. 5 mit Hinweis auf Lachat/Püntener, Mietrecht für die Praxis, 8. Auflage, S. 63). Diese Ansicht ist unzutreffend. Zwar kann ohne weiteres davon ausgegangen werden, dass die Vertragsparteien in Bezug auf den Massagesalon im Erdgeschoss eine Geschäftsraummiete vereinbarten, wovon auch der Keller als mitgemieteter Nebenraum erfasst ist (Lachat/Püntener, Mietrecht für die Praxis, 8. Auflage, S. 65). Dies bedeutet indes nur, dass beide Räume den besonderen Bestimmungen über die Vermietung von Wohn- und Geschäftsräumen unterstehen, nicht aber, dass auch der Keller als Laden nutzbar sein muss.

Vor Vorinstanz brachte die Klägerin zudem vor, auch aus dem ursprünglich mit Vertrag vom 26. Januar 2011 vereinbarten (hohen) Mietzins gehe hervor, dass der Keller gewerblich nutzbar sein müsse, denn ursprünglich sei ein Mietzins von monatlich CHF 4'000.00 bzw. jährlich CHF 48'000.00 vereinbart worden. Wäre nur das Erdgeschoss mit einer Fläche von rund 60 m² gewerblich nutzbar, so betrüge der Mietzins jährlich CHF 800.00 pro Quadratmeter, was selbst für stadtzürcherische Verhältnisse ein stolzer Preis wäre, zumal eine Rohbaumiete vereinbart worden sei. Einen solchen Preis könne man nur an der Bahnhofstrasse erwarten

(act. 23 S. 2). Auch wenn man hypothetisch von der Richtigkeit der Behauptung ausgeht, lässt sich daraus nichts zu Gunsten der Klägerin ableiten. Denn der Umstand, dass ein Preis von CHF 800.00 für stadtzürcherische Verhältnisse "stolz" ist, bedeutet nicht, dass er für einen Massagesalon unüblich hoch ist. Dass dem so wäre, behauptete die Klägerin nicht. Mangels einer schlüssigen Behauptung hat die Vorinstanz im Ergebnis zu Recht festgehalten, dass zu dieser Frage kein Beweisverfahren durchzuführen sei (KUKO-ZPO Oberhammer, 2. Auflage, Art. 55 N 2).

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass keine Gründe vorliegen, um vom Wortlaut des Mietvertrages abzuweichen. Die normative Vertragsauslegung ergibt, dass die Beklagte die Überlassung des Kellers als Abstellraum und nicht als gewerblich – insbesondere als Laden – nutzbaren Raum schuldet.

4.3. Vom normativen Auslegungsergebnis abweichender Konsens

Von diesem normativen Auslegungsergebnis ist dann abzuweichen, wenn erstellt ist, dass die Parteien übereinstimmend unter einem Keller nicht einen Abstellraum, sondern einen insbesondere als Laden gewerblich nutzbaren Raum verstanden haben. Vor Vorinstanz behauptete die Klägerin, sowohl sie als auch die Beklagte seien von der gewerblichen Nutzbarkeit des Kellers ausgegangen (act. 23 S. 3-4). Ein vom normativen Auslegungsergebnis abweichender tatsächlicher Konsens ist damit nicht behauptet, da der Vertrag nicht von der Beklagten, sondern von C._____ geschlossen worden war. Dass auch dieser von der gewerblichen Nutzbarkeit des Kellers ausgegangen wäre, macht die Klägerin im Beschwerdeverfahren nicht geltend. Im Übrigen bleibt darauf hinzuweisen, dass die Klägerin an der früheren Behauptung, die Beklagte sei von der gewerblichen Nutzbarkeit des Kellers ausgegangen, nicht mehr festhält. Sie behauptet in der Beschwerdeschrift das Gegenteil (act. 55 S. 8).

Die Klägerin bringt vor, der Vertragsersteller habe im Vertragsentwurf den Keller noch nicht explizit erwähnt, obwohl die Mitvermietung des Kellers immer gewollt gewesen sei. Erst später sei das Wort Keller handschriftlich ergänzt worden. Die Vorinstanz habe dies nicht beachtet und damit das Prinzip der Privatautonomie verletzt (act. 55 S. 6). Dieses Argument ist nicht stichhaltig, denn strittig ist nicht

die Frage, ob der Keller vermietet wurde, sondern zu welchem Zweck. Dass C._____ den Keller zur gewerblichen Nutzung hätte überlassen wollen, behauptet die Klägerin, wie bereits erwähnt, im Beschwerdeverfahren nicht.

Ein vom normativen Vertragsverständnis abweichender tatsächlicher Konsens ist mangels schlüssiger Behauptung nicht erstellt. Es bleibt deshalb beim Ergebnis der normativen Vertragsauslegung. Die Beklagte ist nicht verpflichtet, der Klägerin einen gewerblich nutzbaren Keller zu überlassen.

4.4. Der Vergleich vom 26. November 2012

Die Parteien einigten sich im Vergleich vom 26. November 2012 (act. 33/7) über den Mietzins und nach Ansicht der Beklagten zudem darüber, dass der Keller gewerblich nicht nutzbar sei (Protokoll Vorinstanz S. 10-11). Letzteres wird von der Klägerin verneint (Protokoll Vorinstanz S. 15). Sie rügt, die Vorinstanz habe ohne Durchführung eines Beweisverfahrens auf die Darstellung der Beklagten abgestellt und damit Art. 8 ZGB verletzt (act. 55 S. 7).

Wie dargelegt, ist die Beklagte aus dem Mietvertrag vom 26. Januar 2011 nicht verpflichtet, der Klägerin einen gewerblich nutzbaren Keller zu überlassen. Daran ändert der Vergleich vom 26. November 2012 nichts, unabhängig davon, ob man der Ansicht der Beklagten oder der Klägerin folgt. Im ersten Fall wäre der Mietvertrag vom 26. Januar 2011 hinsichtlich der Nutzbarkeit des Kellers bestätigt, im zweiten Fall zumindest nicht verändert worden. Die Rüge der Klägerin ist deshalb nicht stichhaltig.

4.5. Fazit

Die Beklagte ist aus dem Mietvertrag vom 26. Januar 2011 nicht verpflichtet, der Klägerin einen insbesondere als Laden gewerblich nutzbaren Keller zu überlassen. Daran änderte der Vergleich vom 26. November 2012 nichts. Der von der Klägerin behauptete Mangel liegt nicht vor und ein Herabsetzungsanspruch im Sinne von Art. 259d OR ist zu verneinen. Die Vorinstanz hat die Klage deshalb zu Recht abgewiesen. Die Beschwerde ist demgemäss ebenfalls abzuweisen.

5. Prozesskosten

Ausgangsgemäss sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens der Klägerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Entscheidegebühr ist auf CHF 950.00 festzusetzen (§§ 2 Abs. 1 lit. a, 4 Abs. 1 und 12 Abs. 1 GebV OG). Parteientschädigungen sind nicht zuzusprechen; der Klägerin nicht wegen Unterliegens, der Beklagten nicht mangels erheblichen Aufwandes im Beschwerdeverfahren.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidegebühr wird auf CHF 950.00 festgesetzt.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Klägerin und Beschwerdeführerin auferlegt und mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.
4. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte und Beschwerdegegnerin unter Beilage eines Doppels von act. 55, sowie an das Mietgericht Zürich und an die Obergerichtskasse, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist 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 CHF 4'700.00.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Der Gerichtsschreiber:

lic.iur. A. Katzenstein

lic.iur. M. Hinden

versandt am: