

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: PD190017-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein und Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur sowie Gerichtsschreiberin MLaw C. Funck

## Urteil vom 10. Februar 2020

in Sachen

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

Kläger und Beschwerdeführer,

gegen

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

Beklagte und Beschwerdegegnerin,

vertreten durch C.\_\_\_\_\_ AG, diese vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X.\_\_\_\_\_

betreffend

### **Kündigungsschutz / Anfechtung / Kosten**

Beschwerde gegen einen Beschluss des Mietgerichtes Zürich (Kollegialgericht) vom 12. September 2019 (MB190016)

## **Erwägungen:**

### 1. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1.1. Der Kläger und Beschwerdeführer (nachfolgend: Beschwerdeführer) war Mieter der der Beklagten und Beschwerdegegnerin (nachfolgend: Beschwerdegegnerin) gehörenden 4-Zimmer-Maisonettewohnung im 5./6. Obergeschoss am D.\_\_\_\_-quai ... in ... Zürich. Unter Verwendung des amtlich genehmigten Formulars kündigte die Beschwerdegegnerin das Mietverhältnis am 4. Februar 2019 per 30. September 2019. Begründet wurde die Kündigung mit Eigenbedarf. Der Beschwerdeführer war mit der Kündigung nicht einverstanden und focht sie zunächst bei der Schlichtungsbehörde und – nachdem ihm die Klagebewilligung erteilt worden war (act. 4) – hernach mit Klage vom 12. Juli 2019 beim Mietgericht Zürich (nachfolgend: Vorinstanz) an, wobei er die Aufhebung der Kündigung und eventualiter eine Erstreckung des Mietverhältnisses um 18 Monate, subeventualiter um 9 Monate, beantragte (act. 1).

1.2. Mit Zirkulationsbeschluss vom 18. Juli 2019 wurde dem Beschwerdeführer Frist angesetzt, um einen Kostenvorschuss von Fr. 6'470.– zu leisten (act. 6). Dagegen erhob der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 24. Juli 2019 Beschwerde bei der Kammer (vgl. act. 12, Geschäfts-Nr. PD190011). Mit Eingabe vom 4. September 2019 reichte die Beschwerdegegnerin der Vorinstanz eine zwischen den Parteien abgeschlossene Vereinbarung vom 30. resp. 31. August 2019 ein und ersuchte unter Hinweis auf dessen Ziffer 7 um Abschreibung des Verfahrens (act. 13; act. 14). Die Vorinstanz schrieb daraufhin das Verfahren mit Beschluss vom 12. September 2019 als durch Vergleich erledigt ab (Dispositiv-Ziffer 1), verpflichtete den Beschwerdeführer, das Mietobjekt bis zum 31. März 2020 zu räumen (Dispositiv-Ziffer 2), und traf eine Vollstreckungsanordnung (Dispositiv-Ziffer 3). Die Gerichtsgebühr wurde auf Fr. 3'250.– festgesetzt (Dispositiv-Ziffer 4) und den Parteien je zur Hälfte auferlegt (Dispositiv-Ziffer 5); vom gegenseitigen Verzicht der Parteien auf Parteientschädigung wurde Vormerk genommen (Dispositiv-Ziffer 6; act. 15 = act. 19 = act. 21; nachfolgend zitiert als act. 19). Die Kammer schrieb in der Folge das bei ihr noch hängige Beschwerdeverfahren ab (vgl. OGer ZH PD190011 vom 7. Oktober 2019).

1.3. Mit Eingabe vom 11. Oktober 2019 (Datum Poststempel) erhob der Beschwerdeführer Beschwerde bei der Kammer, wobei er folgendes Rechtsbegehren stellte (act. 20):

- "1. Es soll festgestellt werden, dass der Streitwert zur Bemessung der Gerichtsgebühr maximal CHF 22'496.- beträgt;
2. Ziff. 4 des vorinstanzlichen Beschlusses soll deshalb aufgehoben und die Gerichtsgebühr soll aufgrund des neu festgestellten Streitwertes in der Hauptsache (Geschäfts-Nr. MB190016-L) neu festgelegt werden;
3. Die aufgrund des neu festgestellten Streitwertes neue Gerichtsgebühr soll zum tatsächlichen Aufwand der Vorinstanz angemessen und verhältnismässig sein, höchstens jedoch auf 1% des neu festgestellten Streitwertes festgelegt werden;
4. Eventualiter soll die auf CHF 3'250.- festgelegte Gerichtsgebühr aufgehoben und zum tatsächlichen Aufwand der Vorinstanz angemessen und verhältnismässig, höchstens jedoch auf 1 % des Streitwertes von CHF 123'728.- festgelegt werden.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegnerin."

1.4. Den Parteien wurde der Eingang der Beschwerde angezeigt (act. 23/1-2). Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen (act. 1-17). Von der Beschwerdegegnerin ist keine Beschwerdeantwort einzuholen, ist sie doch durch die Beschwerde des Beschwerdeführers nicht beschwert. Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

## 2. Prozessuale Vorbemerkungen

2.1. Damit auf ein Rechtsmittel eingetreten werden kann, müssen die Zulässigkeitsvoraussetzungen erfüllt sein. So muss die Rechtsmittelfrist eingehalten worden sein, die Beschwerde muss Anträge und eine Begründung enthalten und sich gegen ein zulässiges Anfechtungsobjekt richten; weiter muss die Beschwerde bei der zuständigen Rechtsmittelinstanz eingereicht worden sein und schliesslich muss die das Rechtsmittel erhebende Person dazu legitimiert und durch den angefochtenen Entscheid beschwert sein. Die Prüfung der Rechtsmittelvoraussetzungen ist von Amtes wegen vorzunehmen. Liegt eine Voraussetzung nicht vor,

ist auf das Rechtsmittel nicht einzutreten (zum Ganzen ZK ZPO-Reetz, 3. Aufl. 2016, Vorbemerkungen zu den Art. 308–318, N 50 m.w.H.).

2.2. Die Rechtsmittelanträge müssen – wie bereits die Anträge in einer Klage – bestimmt sein (Blickenstorfer, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Vor Art. 308–334 N 76). Das bedeutet, dass darin genau erklärt werden muss, welche Änderungen im Dispositiv des angefochtenen Entscheides verlangt werden. Die Anträge sind so zu formulieren, dass sie bei einer Gutheissung des Rechtsmittels zum Urteil erhoben werden können (Hungerbühler/Bucher, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Art. 321 N 3 und 17 i.V.m. Art. 311 N 16). Grund für das Erfordernis der Bestimmtheit ist etwa die Dispositionsmaxime gemäss Art. 58 Abs. 1 ZPO, wonach das Gericht einer Partei nicht mehr und nichts anderes zusprechen darf, als diese verlangt. Ein unbestimmtes Rechtsbegehren bzw. Urteilsdispositiv ist auch nicht vollstreckbar. Unklare Begehren sind unter Berücksichtigung der Begründung nach den allgemeinen Regeln auszulegen, massgebend ist dabei der Sinn, der dem Begehren nach Treu und Glauben zukommt (vgl. Pahud, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Art. 221 N 7 f. m.w.H.).

Die Anträge des Beschwerdeführers sind insofern genügend bestimmt, als dass er klar darlegt, welchen Teil des vorinstanzlichen Entscheides er anfecht – die Höhe der Gerichtsgebühr – und auch zum Ausdruck bringt, dass diese tiefer anzusetzen sei. Wie tief sie sein soll, sagt er allerdings nicht genau. "Angemessen und verhältnismässig" sind keine Kriterien, die das Begehren genügend bestimmt erscheinen lassen; zum Urteil erhoben werden kann das Begehren so nicht, geschweige denn, dass es vollstreckbar oder die Einhaltung der Dispositionsmaxime überprüfbar wäre. Allerdings nennt der Beschwerdeführer Höchstwerte – 1 % des seiner Ansicht nach korrekten Streitwertes von Fr. 22'496.– bzw. eventualiter 1 % von Fr. 123'728.–. Es kann folglich davon ausgegangen werden, dass die Gerichtsgebühr höchstens Fr. 225.– bzw. eventualiter Fr. 1'237.– betragen soll. Angesichts dessen ist das Rechtsmittelbegehren als hinreichend bestimmt zu erachten und genügt damit den Anforderungen.

2.3. Eine Beschwerde kann nur erheben, wer ein schutzwürdiges Interesse tatsächlicher oder rechtlicher Natur an der Aufhebung bzw. Abänderung des ange-

fochtenen Entscheides hat; mit anderen Worten, wer beschwert ist (Blickenstorfer, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Vor Art. 308–334 N 95; ZK ZPO-Reetz, 3. Aufl. 2016, Vorbemerkungen zu den Art. 308–318 N 30).

Die vorliegende Beschwerde richtet sich hauptsächlich gegen die Höhe der vorinstanzlichen Gerichtsgebühr, welche dem Beschwerdeführer wie erwähnt zur Hälfte auferlegt wurde (vgl. act. 19 Dispositiv-Ziffern 4 und 5). Es kommt ihm folglich ein Interesse an der Senkung der Gerichtsgebühr zu. Kein Rechtsschutzinteresse hat der Beschwerdeführer demgegenüber daran, dass der Streitwert explizit in einer Dispositiv-Ziffer festgehalten wird. Auf Ziffer 1 seiner Beschwerdeanträge ist daher nicht einzutreten.

2.4. Die Beschwerde wurde rechtzeitig (vgl. act. 16 und Art. 321 Abs. 1 ZPO) bei der Kammer als zuständiger Beschwerdeinstanz eingereicht. Sie enthält eine Begründung im Sinne von Art. 321 Abs. 1 ZPO und richtet sich gegen einen erstinstanzlichen Kostenentscheid, der selbständig mit Beschwerde angefochten werden kann (Art. 319 lit. b Ziff. 1 i.V.m. Art. 110 ZPO). Der Beschwerdeführer ist als Partei zur Erhebung eines Rechtsmittels legitimiert. Auf die Beschwerde ist daher abgesehen von deren Antrag Ziffer 1 einzutreten.

2.5. Das Beschwerdeverfahren richtet sich nach Art. 319 ff. ZPO. Mit der Beschwerde kann die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Zur unrichtigen Rechtsanwendung gehört auch die unrichtige Anwendung des pflichtgemässen Ermessens (BK ZPO Sterchi, Art. 320 N 3 i.V.m. Art. 310 N 8 f.; Blickenstorfer, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Art. 320 N 4 i.V.m. Art. 310 N 10; ZK ZPO- Freiburghaus/Afheldt, 3. Aufl. 2016, Art. 320 N 3 f. i.V.m. Art. 310 N 34 ff.).

### 3. Zur Beschwerde im Einzelnen

3.1. Die Vorinstanz erwog, aufgrund des dem Gericht eingereichten Vergleichs sei das Verfahren unter vereinbarungsgemässer Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen abzuschreiben (act. 19 E. II). Zur Höhe der Gerichtsgebühr sind im angefochtenen Entscheid keine Erwägungen enthalten. Im Zirkulationsbe-

schluss vom 18. Juli 2019 erwog die Vorinstanz zur Höhe der mutmasslichen Gerichtsgebühren Folgendes: Der Beschwerdeführer beziffere den Streitwert auf Fr. 50'616.– (18 x Fr. 2'812.–), wobei er sich bei der Berechnung einzig an seinem eventuell gestellten Antrag auf Erstreckung des Mietverhältnisses orientiere. Im Hauptpunkt verlange er jedoch die Ungültigerklärung der Kündigung der Beschwerdegegnerin. Bei einer Kündigungsanfechtung berechne sich der Streitwert grundsätzlich aufgrund des Mietzinses während der Dauer bis zum nächsten ordentlichen Kündigungstermin zuzüglich der dreijährigen Sperrfrist, die im Falle eines Obsiegens des Klägers ausgelöst würde. Massgeblich für die Berechnung sei der Zeitpunkt der Einreichung der Klage beim Mietgericht. Damit sei vorliegend der nächste Kündigungstermin Ende März 2020. Zuzüglich Sperrfrist belaufe sich der Streitwert daher auf 44 Monatsmietzinse oder Fr. 123'728.–. Aufgrund dieses Streitwertes würden Gerichtskosten von mutmasslich Fr. 6'470.– anfallen, der Kostenvorschuss sei entsprechend festzusetzen (act. 6 E. 2 und 3).

3.2. Der Beschwerdeführer ist der Ansicht, die Vorinstanz habe sowohl den Streitwert falsch bemessen als auch die Gerichtskosten zu hoch festgesetzt. Zum Streitwert führt er zusammengefasst aus, der von der Vorinstanz zitierte Bundesgerichtsentscheid sei nicht einschlägig, könne im vorliegenden Fall die Ungültigerklärung der Kündigung die Sperrfrist doch gerade nicht auslösen, weil die Kündigung mit dringendem Eigenbedarf begründet worden sei. Obsiege der Beschwerdeführer im erstinstanzlichen Verfahren, werde zwar ex lege eine Sperrfrist ausgelöst, die de facto aber nie ihre Wirkung entfalten könne, weil die Ausnahme von Art. 271a Abs. 3 lit. a OR immer wieder erfüllt sei. Unterliege der Beschwerdeführer, bleibe die Kündigung gültig und nur im Falle der Gewährung der verlangten Mieterstreckung verlängere sich das Mietverhältnis um die angebehrten Monate. Indem die Vorinstanz bei der Festsetzung des Kostenvorschusses von der möglichen Auslösung der Sperrfrist ausgegangen sei, habe sie zudem implizit eine Einschätzung der Erfolgsaussichten der Klage – zu Gunsten des Beschwerdeführers – vorgenommen. Der Beschwerdeführer fechte die Kündigung aus zwei Gründen an, er bestreite den geltend gemachten Eigenbedarf und bringe vor, es handle sich um eine Rache Kündigung. Das erste Argument sei aber wenig aussichtsreich, weil die Beschwerdegegnerin unbestritten einen Neubau plane. Damit

sei die Wahrscheinlichkeit der Auslösung einer Sperrfrist sehr klein. Wenn die Vorinstanz sodann das zweite Argument und damit die Auslösung einer Sperrfrist als höchstwahrscheinlich einschätze, treffe sie vorab einen Entscheid zu Gunsten des Klägers, wobei aber ein solches Präjudiz ohne materielle Prüfung weder vom Bundes- noch vom kantonalen Recht vorgesehen sei. Davon ausgehend, die Vorinstanz sei von einem Streitwert von Fr. 123'728.– ausgegangen – sie nenne den Streitwert nicht –, sei der Vorinstanz zudem eine Verletzung der verfassungsrechtlichen Verfahrensgarantien vorzuwerfen. Sie hätte den Streitwert nämlich nicht generell und für alle Fälle gleich festsetzen dürfen, sondern hätte den konkreten Fall berücksichtigen müssen, vorliegend also, dass sich die Parteien auf eine einmalige Erstreckung bis zum 31. März 2020 geeinigt hätten. Die Vorinstanz hätte damit nicht mehr annehmen dürfen, dass eine dreijährige Sperrfrist ausgelöst würde. Als Streitwert könne höchstens von acht Monaten, die Zeit zwischen der Erhebung der Klage und dem nächsten vertraglichen Kündigungstermin resp. dem Erstreckungstermin Ende März 2020, ausgegangen werden. Bei einem Mietzins von Fr. 2'812.– ergebe dies einen Streitwert von Fr. 22'496.– (act. 20 S. 2 ff.).

Zur Höhe der Gerichtsgebühr bringt der Beschwerdeführer vor, bei einem Streitwert von Fr. 123'728.– betrage die ordentliche Gebühr gemäss § 4 Abs. 1 GebV OG Fr. 9'699.12, zwei Drittel davon gemäss § 7 lit. a GebV OG würden Fr. 6'466.– betragen. Weil das Verfahren ohne Anspruchsprüfung habe erledigt werden können, wäre diese Gebühr in Anwendung von § 10 Abs. 1 GebV OG auf die Hälfte, mithin Fr. 3'233.–, herabzusetzen. Sodann sei die Gebühr aufgrund von § 10 Abs. 2 GebV OG um zwei Drittel auf Fr. 2'155.36 zu ermässigen, habe doch keine Partei eine Begründung verlangt. Die Vorinstanz habe § 10 Abs. 2 GebV OG aber grundlos nicht angewandt. Zudem habe sie ausser Acht gelassen, dass ihr kein grosser Aufwand entstanden sei. Selbst wenn sie im Zusammenhang mit der Klagelegitimation und dem Streitwert eine summarische Prüfung habe durchführen müssen, hätte genau dies gemäss § 8 Abs. 1 GebV OG zu einer Reduktion von 50 % und danach gemäss § 10 Abs. 1 GebV OG erneut zu einer solchen führen müssen, womit eine Gerichtsgebühr von Fr. 1'616.50 resultiert hätte. Die Vorinstanz hätte bei der Festsetzung der Gerichtsgebühr zudem den Grundsatz der Angemessenheit und Verhältnismässigkeit beachten müssen, was

sie nicht getan habe. Auch habe sie ihr Ermessen weit überschritten. Falls von einem Streitwert von Fr. 123'728.– ausgegangen würde, sei in Anwendung des erwähnten Grundsatzes für die summarische Prüfung der Klagelegitimation und die Festsetzung des Streitwertes in Analogie zu den Gebühren nach Art. 48 GebV SchKG eine Gerichtsgebühr zwischen Fr. 70.– und maximal Fr. 1'000.– festzusetzen (act. 20 S. 4 ff.).

3.3. Die Vorinstanz legte im angefochtenen Entscheid weder dar, welchen Streitwert sie der Berechnung der Gerichtsgebühr zugrunde legte, noch, gestützt auf welche Grundlagen sie die Gebühr ermittelte (vgl. act. 19 E. II). Grundsätzlich ist eine kurze Begründung der Gerichtskosten mit Endentscheid – insbesondere die Erwähnung der Bestimmungen, auf welche sich die ermittelte Gerichtsgebühr stützt und nötigenfalls, welche tatsächlichen Umstände (wie beispielsweise der Streitwert) der Berechnung zugrunde gelegt wurden – angezeigt. Angesichts der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, wonach die Kostenfolgen nicht zwingend begründet werden müssen, solange sich das Gericht an die Grenzen der anwendbaren Tarifordnung hält und von den Parteien keine aussergewöhnlichen Umstände geltend gemacht werden (vgl. BGer 4A\_223/2016 vom 29. Juli 2016 E. 5; BGE 111 Ia 1 E. 2.a), und weil die Vorinstanz vorliegend sich im Zirkulationsbeschluss vom 18. Juli 2019 zum Streitwert und zur mutmasslichen Gerichtsgebühr äusserte, sodass den Parteien die fraglichen Grundsätze klar sein mussten, kann der Beschwerdeführer, der ausdrücklich auf eben diese Erwägungen Bezug nimmt, aus der fehlenden Begründung im Endentscheid nichts ableiten.

#### 3.4. Streitwert

3.4.1. Zur Bemessung des Streitwertes verwies die Vorinstanz im Zirkulationsbeschluss vom 18. Juli 2019 entgegen dem Beschwerdeführer zutreffend auf die diesbezügliche gefestigte Rechtsprechung des Bundesgerichts. Demnach entspricht bei einer Anfechtung einer Kündigung eines unbefristeten Mietverhältnisses durch den Mieter der Streitwert dem Mietzins, der bis zum Zeitpunkt geschuldet ist, auf den frühestens eine neue Kündigung ausgesprochen werden könnte, sollte sich die angefochtene Kündigung tatsächlich als ungültig erweisen. Dabei ist die dreijährige Sperrfrist gemäss Art. 271a Abs. 1 lit. e OR zu berücksichtigen

und es ist zu prüfen, auf welchen Zeitpunkt nach Ablauf dieser Frist frühestens gekündigt werden kann. Für den Beginn der Frist stellt das Bundesgericht auf das Datum des angefochtenen kantonalen Entscheides ab (BGE 137 III 389 E. 1.1; BGE 135 III 253 E. 1.1 = Pra 98 (2009) Nr. 110; BGer 4A\_181/2008 vom 24. Juni 2008 E. 1.1 = Pra 98 (2009) Nr. 21). Aus welchem Grund die *angefochtene* Kündigung ausgesprochen wurde, ist irrelevant, würde doch unabhängig davon bei Obsiegen des Mieters die Sperrfrist gemäss Art. 271a Abs. 1 lit. e OR ausgelöst. Erst bei einer *späteren, erneuten* Kündigung, die zufolge Eigenbedarfs ausgesprochen würde, käme die Sperrfrist nicht zur Anwendung. Weil eine solche Kündigung aber immer denkbar ist, könnte unter Berücksichtigung dieser Möglichkeit nie mit der Sperrfrist gerechnet werden und die zitierte bundesgerichtliche Rechtsprechung wäre obsolet. Entsprechend ist bei der Berechnung des Streitwertes ausser Acht zu lassen, dass in einem späteren Zeitpunkt mutmasslich aufgrund von Eigenbedarf (erneut) gekündigt werden könnte. Dem Beschwerdeführer kann folglich nicht zugestimmt werden, dass die von der Vorinstanz vorgenommene Berechnung des Streitwertes aufgrund der Begründung der Kündigung vom 4. Februar 2019 falsch sei. Auf das vom Beschwerdeführer eventualiter gestellte Erstreckungsbegehren ist im Übrigen ebenfalls nicht abzustellen, sind Eventualbegehren bei der Ermittlung des Streitwertes nach Art. 91 Abs. 1 ZPO doch nicht beachtlich.

3.4.2. Zuzustimmen ist dem Beschwerdeführer dahingehend, dass bei der Festlegung des Streitwertes die Erfolgsaussichten einer Klage nicht miteinbezogen werden dürfen. Vielmehr wird der Streitwert durch das Rechtsbegehren bestimmt; massgeblich ist, was der Kläger verlangt, nicht hingegen, wie er seine Klage begründet oder – von hier nicht vorliegenden Ausnahmefällen abgesehen – was die Gegenseite einwendet (Diggelmann, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Art. 91 N 10 f.). Ob die klägerischen Begehren zulässig sind oder nicht, ist nicht relevant (BGE 135 III 253 E. 1.1 = Pra 98 (2009) Nr. 110). Der Beschwerdeführer verlangte mit seiner Klage in der Hauptsache die Aufhebung der Kündigung der Beschwerdegegnerin. Entsprechend war der Streitwert gestützt auf die dargelegten Grundsätze zu ermitteln. Dass dabei auch mit der Sperrfrist gerechnet wird, beruht wie gezeigt auf einer abstrakten Überlegung und bedeutet nicht, dass die

Vorinstanz die Erfolgsaussichten der Klage des Beschwerdeführers mitberücksichtigt hätte. Auf die Ausführungen des Beschwerdeführers zu den Erfolgsaussichten braucht entsprechend nicht weiter eingegangen zu werden.

3.4.3. Massgeblich für die Festlegung des Streitwertes sind die Verhältnisse bei Klageeinleitung (vgl. Diggelmann, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Art. 91 N 5; ZK ZPO-Stein-Wigger, 3. Aufl. 2016, Art. 91 N 12). Erst später eingetretene Änderungen sind nicht beachtlich (BGE 116 II 431 E. 1; ZK ZPO-Stein-Wigger, 3. Aufl. 2016, Art. 91 N 12). Folglich geht der Beschwerdeführer fehl, wenn er verlangt, die Vorinstanz hätte den einmal festgelegten Streitwert anpassen müssen, nachdem die Parteien einen Vergleich eingereicht hatten. Vielmehr durfte die Vorinstanz auch im Endentscheid von dem ursprünglich gestützt auf das Rechtsbegehren des Beschwerdeführers ermittelten Streitwert ausgehen.

3.4.4. Nach dem Gesagten berechnete die Vorinstanz den Streitwert anhand der richtigen Grundsätze. Ausgehend vom Zeitpunkt der Klageeinleitung am 12. Juli 2019 – diesen Beginn der Berechnung erachtet auch der Beschwerdeführer als massgeblich und es ist dies auch nicht zu beanstanden, konnte die Vorinstanz doch nicht auf ein Entscheiddatum abstellen, weshalb die Klageeinleitung nahe lag – hätte eine Kündigung unter Berücksichtigung der Sperr- und Kündigungsfrist (vgl. act. 3/2/1) erstmals per März 2023 ausgesprochen werden können. Damit ist mit 44 Monatsmietzinsen zu rechnen, wie die Vorinstanz im Zirkulationsbeschluss vom 18. Juli 2019 korrekt ausführte, was bei einem Mietzins von Fr. 2'812.– monatlich Fr. 123'728.– ergibt.

### 3.5. Höhe der Gerichtsgebühr

3.5.1. Die Höhe der Gerichtsgebühren bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (GebV OG; LS 211.11). Gemäss § 2 Abs. 1 GebV OG bilden der Streitwert, der Zeitaufwand des Gerichts und die Schwierigkeit des Falls Grundlage für die Festsetzung der Gebühren. In Konkretisierung dieser Grundsätze sieht § 4 Abs. 1 GebV OG für vermögensrechtliche Streitigkeiten ein nach Streitwert abgestuftes Raster für die Grundgebühr vor. Die so ermittelte Grundgebühr kann unter Berücksichtigung des Zeitaufwandes des

Gerichts und der Schwierigkeit des Falls ermässigt oder um bis zu einem Drittel, in Ausnahmefällen bis auf das Doppelte, erhöht werden (§ 4 Abs. 2 GebV OG). Gemäss § 7 lit. a GebV OG kann die Gebühr in Verfahren über die Anfechtung der Kündigung und über die Erstreckung von Miet- und Pachtverhältnissen für Wohn- und Geschäftsräume sodann bis auf zwei Drittel der ordentlichen Gebühr ermässigt werden. Im summarischen Verfahren beträgt die Gebühr ferner die Hälfte bis drei Viertel der ordentlichen Gebühr (§ 8 Abs. 1 GebV OG). Wird das Verfahren ohne Anspruchsprüfung oder nach Säumnis erledigt, kann die gemäss §§ 4-8 bestimmte Gebühr sodann bis auf die Hälfte reduziert werden (§ 10 Abs. 1 GebV OG). Verzichten die Parteien auf die Begründung des Entscheids, wird die Gebühr auf zwei Drittel ermässigt (§ 10 Abs. 2 GebV OG).

Sowohl § 4 Abs. 2 als auch § 10 Abs. 1 GebV OG erlauben im Grunde eine Reduktion der Grundgebühr aufgrund von geringem Aufwand, liegt doch § 10 Abs. 1 GebV OG der Gedanke zu Grunde, dass eine Erledigung ohne Anspruchsprüfung oder bei Säumnis oftmals mit geringerem Aufwand verbunden ist, als wenn eine materielle Anspruchsprüfung vorgenommen werden muss. Allerdings ist dies nicht zwingend der Fall: Auch Entscheide ohne materielle Anspruchsprüfung – beispielsweise bei Nichteintreten zufolge internationaler oder örtlicher Unzuständigkeit – können mit erheblichem Aufwand verbunden sein. Um solchen Umständen Rechnung zu tragen, ist § 10 Abs. 1 GebV OG als Kann-Vorschrift formuliert und erlaubt die Reduktion der Gebühr bis zur Hälfte. Fiel in einem konkreten Fall jedoch effektiv nur ein sehr geringer Aufwand an wie etwa bei einem Nichteintreten mangels Leistung des Kostenvorschusses, so ist die Ausschöpfung der Kürzungsmöglichkeit um die Hälfte nach § 10 Abs. 1 GebV OG zwingend. Ausserdem ist in solchen Fällen kumulativ eine Ermässigung gestützt auf § 4 Abs. 2 GebV OG vorzunehmen. Wird dies nicht getan, liegt eine unsachgemässe Nichtausschöpfung des dem Gericht eingeräumten Ermessensspielraums vor (BGE 139 III 334 E. 3.2.5).

3.5.2. Wie der Beschwerdeführer korrekt ausführt, beträgt die auf den Streitwert von Fr. 123'728.– gestützte, nach § 4 Abs. 1 GebV OG ermittelte Grundgebühr Fr. 9'699.–. In Anwendung § 7 lit. a GebV OG kann diese bis auf zwei Drittel, also

bis auf Fr. 6'466.–, reduziert werden. Angesichts der Höhe des im Zirkulationsbeschluss vom 18. Juli 2019 als mutmasslich anfallende Gerichtskosten von Fr. 6'470.– aufgeführten Betrages scheint die Vorinstanz diese Reduktionsmöglichkeit vollständig ausgeschöpft zu haben. Bei der definitiven Festsetzung der Gebühr im Endentscheid waren zudem noch weitere Bestimmungen zu berücksichtigen: Zuzugabe der aussergerichtlichen Einigung der Parteien direkt nach dem ersten Beschluss der Vorinstanz vom 18. Juli 2019 und dem darauf folgenden Abschreibungsbeschluss vom 12. September 2019 entstand der Vorinstanz ein ähnlich geringer Aufwand, wie wenn sie aufgrund Nichtleistung des Kostenvorschusses einen Nichteintretensentscheid hätte fällen müssen. Damit war eine Reduktion um 50 % gemäss § 10 Abs. 1 GebV OG und kumulativ dazu eine Ermässigung gestützt auf § 4 Abs. 2 GebV OG vorzunehmen. § 10 Abs. 2 GebV OG ist demgegenüber entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers nicht einschlägig, erging der angefochtene Entscheid doch grundsätzlich in begründeter Form, sodass die Parteien nicht auf eine Begründung verzichten konnten. Ebenfalls nicht anwendbar ist § 8 Abs. 1 GebV OG, kommt dieser Paragraph doch nur bei summarischen Verfahren – vorliegend handelt es sich um ein vereinfachtes Verfahren (vgl. auch act. 6 E. 1) – zur Anwendung, nicht hingegen, bloss weil in einem Prozess allenfalls "summarische" bzw. vorläufige Einschätzungen vorgenommen werden müssen. Auch Art. 48 GebV SchKG ist nicht einschlägig.

3.5.3. Wird die gestützt auf § 4 Abs. 1 und § 7 lit. a GebV OG ermittelte Gebühr in Anwendung von § 10 Abs. 1 GebV OG um 50 % reduziert, ergibt sich eine Gebühr von Fr. 3'233.–. Hinzu kommt die Ermässigung gestützt auf § 4 Abs. 2 GebV OG. Damit steht bereits fest, dass die von der Vorinstanz festgesetzte Gerichtsg Gebühr von Fr. 3'250.– zu hoch ist, die Vorinstanz unterschritt bei der Ermittlung der Gebühr ihr Ermessen, indem sie die Reduktionsmöglichkeiten nicht genügend ausschöpfte. Angesichts des geringen Zeitaufwandes der Vorinstanz und der geringen Schwierigkeit rechtfertigt es sich, die Gebühr von Fr. 3'233.– gestützt auf § 4 Abs. 2 GebV OG um weitere 25 % auf rund Fr. 2'400.– zu ermässigen.

3.5.4. Wenn der Beschwerdeführer sodann geltend macht, die Gerichtskosten müssten angemessen und verhältnismässig sein, so nimmt er sinngemäss auf

das bei der Festsetzung von Gerichtsgebühren zu beachtende Äquivalenzprinzip Bezug. Demgemäss darf eine Gebühr nicht in einem offensichtlichen Missverhältnis zum objektiven Wert der bezogenen Leistung stehen und muss sich in vernünftigen Grenzen bewegen. Der Wert der Leistung bemisst sich nach dem wirtschaftlichen Nutzen, den sie dem Pflichtigen bringt, oder nach dem Kostenaufwand der konkreten Inanspruchnahme im Verhältnis zum gesamten Aufwand des betreffenden Verwaltungszweigs. Dabei dürfen schematische, auf Wahrscheinlichkeit und Durchschnittserfahrungen beruhende Massstäbe angelegt werden, es ist nicht erforderlich, dass die Gebühren in jedem Fall genau dem Verwaltungsaufwand entsprechen, sofern sie nach sachlich vertretbaren Kriterien bemessen sind und nicht Unterscheidungen getroffen werden, für die keine vernünftigen Gründe ersichtlich sind. Bei den Gerichtsgebühren darf der Streitwert durchaus ein Kriterium sein und es ist dem Gemeinwesen nicht verwehrt, mit den Gebühren für bedeutende Geschäfte den Ausfall in weniger bedeutsamen Fällen auszugleichen. Unverhältnismässig werden kann die Belastung jedoch in Fällen mit hohem Streitwert, wenn der Aufwand gar nicht berücksichtigt wird, namentlich dann, wenn die Gebühr in Prozenten oder Promillen des Streitwertes festgelegt wird und eine obere Begrenzung fehlt. Die Zürcher Tarifordnung, die zusätzlich zum Streitwert auch den Zeitaufwand und die Schwierigkeit des Falls berücksichtigt, ist unter dem Gesichtspunkt des Äquivalenzprinzips nicht zu beanstanden. Zu prüfen bleibt damit jeweils, ob das Äquivalenzprinzip im konkreten Fall beachtet wurde (BGE 139 III 334 E. 3.2.4 m.w.H.).

Der Beschwerdeführer legt nicht näher dar, weshalb das Äquivalenzprinzip im vorliegenden Fall verletzt sein soll. Inwiefern die nach korrekter Ermessensausübung auf Fr. 2'400.– festzusetzende Gerichtsgebühr unverhältnismässig sein soll, ist nach dem Gesagten sodann nicht ersichtlich. So ist es in Fällen mit höherem Streitwert wie dargelegt gerade vertretbar, auch höhere Gebühren zu verlangen, sofern der Aufwand ebenfalls mitberücksichtigt wird, was hier getan wurde.

3.5.5. Zusammenfassend ist die angefochtene Gerichtsgebühr auf Fr. 2'400.– zu reduzieren. Insofern ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen.

#### 4. Kosten- und Entschädigungsfolgen

4.1. Für die Festsetzung der Gerichtsgebühr des zweitinstanzlichen Verfahrens ist von einem Streitwert von rund Fr. 1'500.– auszugehen: Angefochten ist die vorinstanzliche Gerichtsgebühr von Fr. 3'250.–, wobei der Beschwerdeführer im massgeblichen Hauptbegehren eine Herabsetzung auf Fr. 225.– verlangt. Entsprechend stehen grundsätzlich Fr. 3'025.– im Streit. Davon trifft den Beschwerdeführer die ihm gemäss Dispositiv-Ziffer 5 des Beschlusses der Vorinstanz vom 12. September 2019 auferlegte Hälfte der Gerichtsgebühr (vgl. act. 19), mithin rund Fr. 1'500.–.

Gestützt auf diesen Streitwert ergibt sich in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG i.V.m. § 4 Abs. 1 GebV OG eine Gerichtsgebühr für das zweitinstanzliche Verfahren von Fr. 350.–. Diese ist nach dem Ausgang des Verfahrens im Umfang des Unterliegens resp. Obsiegens der Parteien aufzuerlegen (vgl. Art. 106 Abs. 1 und 2 ZPO). Der Beschwerdeführer unterliegt ausgehend von der verlangten, ihn betreffenden Herabsetzung um rund Fr. 1'500.– und angesichts der vorliegend festgesetzten Gerichtsgebühr, welche ihn ebenfalls zur Hälfte und damit im Umfang von Fr. 1'200.– trifft, zu 4/5. Entsprechend ist ihm die Gerichtsgebühr von Fr. 350.– zu 4/5 aufzuerlegen und im Übrigen auf die Staatskasse zu nehmen, zumal sich die Beschwerdegegnerin am Verfahren nicht beteiligte.

4.2. Parteientschädigungen sind sodann keine zuzusprechen. Nicht anwaltlich vertretene Parteien haben mangels eines besonderen Aufwandes grundsätzlich keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung. Sind ausnahmsweise doch ersatzfähige Kosten für Umtriebe im Sinne von Art. 95 Abs. 3 lit. c ZPO entstanden, müsste dies begründet werden (BGer 4A\_355/2013 vom 22. Oktober 2013 E. 4.2). Inwiefern dem zu 1/5 obsiegenden Beschwerdeführer vorliegend solche ausnahmsweise ersatzfähigen Umtriebskosten entstanden sein sollen, legt er nicht dar und es ist dies auch nicht ersichtlich. Im Übrigen macht er auch keinen Auslagenersatz im Sinne von Art. 95 Abs. 3 lit. a ZPO geltend. Entsprechend ist ihm keine Parteientschädigung zuzusprechen. Auch der Beschwerdegegnerin ist keine solche zuzusprechen, hat sie doch weder einen entsprechenden Antrag ge-

stellt noch sind ihr im vorliegenden Verfahren Aufwände entstanden, welche zu entschädigen wären.

**Es wird erkannt:**

1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird Dispositiv-Ziffer 4 des Beschlusses des Mietgerichtes Zürich (Kollegialgericht) vom 12. September 2019 aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:

"4. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:

Fr. 2'400.00; die weiteren Kosten betragen:

Fr. 0.00 Barauslagen

Fr. 2'400.00 Kosten total"

Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2. Die Gerichtsgebühr für das zweitinstanzliche Verfahren wird auf Fr. 350.– festgesetzt. Sie wird dem Beschwerdeführer zu 4/5 auferlegt und im Übrigen auf die Staatskasse genommen.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdegegnerin unter Beilage des Doppels von act. 20, sowie an das Bezirksgericht Zürich, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

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).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 1'500.—.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw C. Funck

versandt am: