

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PF120018-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichterin
lic. iur. M. Stambach und Ersatzrichterin Prof. Dr. I. Jent-Sørensen
sowie Gerichtsschreiber lic. iur. M. Isler.

Urteil vom 23. August 2012

in Sachen

1. **A._____ AG,**
2. **B._____,**
3. **C._____,**

Gesuchsgegner und Beschwerdeführer,

gegen

1. **D._____,**
2. **E._____,**

Gesuchstellerinnen und Beschwerdegegnerinnen,

Nr. 1 und 2 vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X._____,

betreffend

Ausweisung / Kosten- und Entschädigungsfolge

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichtes im summarischen Verfahren
des Bezirksgerichtes Meilen vom 30. März 2012 (ER120004)

Erwägungen:

I.

1. Mit Eingabe an das Einzelgericht im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Meilen vom 27. Januar 2012 ersuchten die Gesuchstellerinnen, es sei den Gesuchsgegnern unter Androhung des Zwangsvollzuges im Unterlassungsfalle zu befehlen, das Einfamilienhaus an der ...strasse ... in F._____ samt Nebenräumen und Umschwung spätestens am 2. April 2012 zu räumen und ordnungsgemäss zurückzugeben (act. 1).

Die Gesuchstellerinnen machten geltend, die Gesuchstellerin 1 habe, als sie noch Eigentümerin der Liegenschaft gewesen sei, mit der Gesuchsgegnerin 1 einen Mietvertrag geschlossen. Als Benutzer des Mietobjektes seien der Gesuchsgegner 2 und dessen Lebenspartnerin, die Gesuchsgegnerin 3, vorgesehen gewesen. In einem aussergerichtlichen Vergleich vom 23. November 2009 hätten die Mietvertragsparteien die unwiderrufliche Auflösung des Mietverhältnisses per 31. März 2012 vereinbart. Am 27. Oktober 2011 habe die Gesuchstellerin 1 die Liegenschaft der Gesuchstellerin 2 geschenkt und sich die lebenslange Nutznießung einräumen lassen. Mit Eingabe vom 10. Januar 2012 habe die Gesuchsgegnerin 1 bei der Schlichtungsbehörde G._____ ein Erstreckungsbegehren gestellt. Damit hätten die Gesuchsgegner 1 und 2 zum Ausdruck gebracht, dass sie das Mietobjekt nicht zurückgeben wollten; ob die Gesuchsgegnerin 3 das Mietobjekt noch benütze, entziehe sich der Kenntnis der Gesuchstellerinnen; es sei davon auszugehen, dass auch sie im Mietobjekt bleiben könnte.

2. Mit Beschluss vom 16. Februar 2012 sistierte die Schlichtungsbehörde das Erstreckungsverfahren bis zur rechtskräftigen Erledigung des Ausweisungsverfahrens (act. 16). Mit Verfügung vom 8. März 2012 setzte das Einzelgericht im summarischen Verfahren den Gesuchsgegnern Frist an, um zum Ausweisungsbegehren Stellung zu nehmen (act. 19 und berichtigte Fassung act. 20). Der Gesuchsgegner 2 teilte dem Gericht namens der Gesuchsgegnerin 1 – und sinngemäss auch im eigenen Namen – mit, dass er das Mietobjekt am 31. März 2012 an den

Vermieter zurückgeben werde. Die finanziellen Bedingungen der Gegenpartei für eine Mieterstreckung seien unrealistisch. Er hielt zudem fest, dass die Gesuchsgegnerin 3 schon im Sommer 2009 ausgezogen sei (act. 22).

3. Mit Urteil vom 30. März 2012 befahl das Einzelgericht den Gesuchsgegnern, das Mietobjekt bis spätestens 2. April 2012, 12.00 Uhr, zu räumen und den Gesuchstellerinnen ordnungsgemäss zu übergeben. Es auflegte den Gesuchsgegnern eine Entscheidungsbüher von Fr. 4'500 je zu einem Drittel, unter solidarischer Haftung. Zudem verpflichtete es sie, den Gesuchstellerinnen unter Solidarhaft eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 6'000 zu zahlen (act. 29).

Das Einzelgericht erwog im Wesentlichen, dass sich der Gesuchsgegner 2 dem Ausweisungsbegehren nicht mehr widersetze. Aus den Unterlagen der Gesuchstellerinnen gehe hervor, dass die Gesuchsgegner ab 1. April 2012 über keinen Rechtstitel mehr verfügten, der sie zum Gebrauch des Mietobjektes ermächtigen würde. Das Befehlsbegehren sei notwendig gewesen, weil die Gesuchsgegner ursprünglich Erklärungen abgegeben hätten, denen zu entnehmen gewesen sei, dass sie das Mietobjekt nicht rechtzeitig verlassen würden. Den "Rechtsmittelstreitwert" – das heisst den für die Berufungsfähigkeit des vorinstanzlichen Urteils massgebenden Streitwert (Art. 308 Abs. 2 ZPO) –, der offensichtlich auch der Festlegung der vorinstanzlichen Prozesskosten zugrunde gelegt wurde, bezifferte das Einzelgericht mit sechs Monatsmieten zu Fr. 5'950, also Fr. 35'700.

4. Gegen diesen Entscheid erhob der Gesuchsgegner 2 beim Obergericht mit Eingabe vom 16. April 2012 innerhalb der ihm laufenden Rechtsmittelfrist Beschwerde (act. 30; vgl. act. 27/1). Er legte eine Vollmacht der von ihm als "meine Firma" bezeichneten Gesuchsgegnerin 1 bei (act. 32) und hielt wiederum fest, dass die Gesuchsgegnerin 3 bereits im Sommer 2009 aus dem Mietobjekt ausgezogen sei. Er machte geltend, dass er der Vorinstanz die Beendigung der Mieta und die Rückgabe des Mietobjektes per 31. März 2012 bestätigt habe und das Mietobjekt am 31. März 2012 zurückgegeben worden sei. Der Streitwert sei null. Das Ausweisungsverfahren sei hinfällig gewesen. Er verstehe nicht, weshalb er Prozesskosten von Fr. 16'000 (richtig: Fr. 10'500) zu zahlen habe, und ersuche um Korrektur.

Mit Verfügung vom 4. Mai 2012 wurde den Gesuchsgegnern 1 und 2 je ein Kostenvorschuss von Fr. 450 auferlegt, welchen sie rechtzeitig leisteten (act. 34–37).

Die Gesuchstellerinnen haben die Beschwerde nicht beantwortet (vgl. act. 38 und 39/3).

II.

1. Der Räumungsbefehl der Vorinstanz und die Vollstreckungsanordnung dazu sind nicht angefochten. Streitig ist die Höhe der den Gesuchsgegnern auferlegten Prozesskosten. Dass allfällige Kosten gestützt auf Art. 106 Abs. 1 ZPO den Gesuchsgegnern aufzuerlegen sind, wird mit der Beschwerde nicht in Frage gestellt. Die Beschwerdeschrift äussert sich nicht zur Verteilung der Kosten auf die Parteien.

2. Die Prozesskosten – Parteientschädigung und Gerichtskosten – bemessen sich nach der Verordnung über die Anwaltsgebühren (AnwGebV) und nach der Gebührenverordnung des Obergerichts (GebV OG) (Art. 96 ZPO).

Grundlage für die Festsetzung der Anwaltsgebühr bilden nach § 2 AnwGebV der Streitwert bzw. Interessewert, die Verantwortung des Anwaltes, der notwendige Zeitaufwand des Anwaltes und die Schwierigkeit des Falles. Grundlage für die Festsetzung der Gerichtsgebühr sind nach § 2 GebV OG der Streitwert bzw. das tatsächliche Streitinteresse, der Zeitaufwand des Gerichts und die Schwierigkeit des Falles.

3. Im Ausweisungsverfahren entspricht der Streitwert grundsätzlich dem auf die streitige Mietperiode entfallenden (Brutto-)Mietzins. Das Rechtsbegehren der Gesuchstellerinnen vom 27. Januar 2012 lautete auf Ausweisung per 2. April 2012. Die Gesuchsgegnerin 1 (vertreten durch den Gesuchsgegner 2) hatte zuvor ein Begehren um Mieterstreckung bis Ende Juni 2013 gestellt (act. 3/12). Als Streitig zu betrachten war somit die Berechtigung der Gesuchsgegner zur Benutzung des Mietobjekts in den 15 Monaten von April 2012 bis Juni 2013.

Der Mietzins wurde ursprünglich auf Fr. 5'950 pro Monat festgesetzt (act. 3/2). Ende 2009 betrug er brutto Fr. 5'600 (act. 3/6 S. 3 Ziff. 11, act. 3/5 S. 7). Mit Vereinbarung vom 23. November 2009 gewährte die Gesuchstellerin 1 der Gesuchsgegnerin 1 mit Wirkung ab Januar 2010 für die Restdauer des per 31. März 2012 aufgelösten Mietverhältnisses pauschal und ohne Anerkennung einer Rechtspflicht eine Mietzinsreduktion von Fr. 21'600 bzw. Fr. 800 pro Monat (Fr. 15'400 bzw. Fr. 570 pro Monat zur Abgeltung von Mängeln und Fr. 6'200 bzw. Fr. 230 pro Monat zur Abgeltung der einvernehmlichen Vertragsauflösung) (act. 3/6 S. 3 Ziff. 8 f.).

Davon ausgehend, dass die unpräjudizierlich gewährte Mietzinsreduktion für die Zeit ab April 2012 in der erwähnten Höhe nicht mehr begründet ist, kommt man bei einer streitigen Periode von 15 Monaten auf einen Streitwert von rund Fr. 80'000.

4. Gemäss Anwaltsgebührenverordnung beläuft sich die Grundgebühr für die Führung eines Zivilprozesses bei einem Streitwert von Fr. 80'000 auf Fr. 9'700 (§ 4 Abs. 1 AnwGebV). Auf dieser Basis ist die Parteientschädigung nach den übrigen Kriterien der Gebührenverordnung zu bemessen.

Nach § 4 Abs. 2 AnwGebV kann die Gebühr, wenn die Verantwortung oder der Zeitaufwand der Vertretung oder die Schwierigkeit des Falls besonders hoch oder tief ist, um bis zu 1/3 erhöht oder ermässigt werden. Bei Streitigkeiten über wiederkehrende Nutzungen oder Leistungen gemäss Art. 92 ZPO kann die Gebühr bis auf die Hälfte ermässigt werden (§ 4 Abs. 3). Für die Vertretung mehrerer Klienten im gleichen Verfahren wird die Gebühr entsprechend der dadurch verursachten Mehrarbeit erhöht (§ 8). Im summarischen Verfahren sodann wird die Gebühr in der Regel auf 2/3 bis 1/5 ermässigt (§ 9).

Der Aufwand des Vertreters der Gesuchstellerinnen zur Begründung des Gesuchfundamentes war verhältnismässig gering. Auch die im Gesuch enthaltene Stellungnahme zum Erstreckungsbegehren bereitete dem Rechtsvertreter einen minimalen Aufwand (act. 1 S. 6 f.). Es rechtfertigt sich, die Parteientschädigung unter dem Titel von § 4 Abs. 3 AnwGebV um 1/4 und unter dem Titel von § 9 auf

1/5, d.h. auf rund Fr. 1'500, zu reduzieren. Hinzu kommt der Mehrwertsteuerzuschuss von 8 % bzw. Fr. 120.

Der Umstand, dass der Gesuchsgegner 2 der Vorinstanz mit Eingabe vom 12. März 2012 mitteilte, dass das Mietobjekt am 31. März 2012 an den Vermieter zurückgegeben werde (act. 22), und dies nach Darstellung in der Beschwerdeschrift auch tatsächlich geschah (act. 30), ist unerheblich. Der Anspruch auf die Anwaltsgebühr entsteht mit der Erarbeitung der Begründung der Klage (§ 11 Abs. 1 AnwGebV). Dass die Gesuchstellerinnen keine Veranlassung gehabt hätten, im Voraus ein Ausweisungsbegehren zu stellen, machen die Gesuchsgegner nicht geltend.

5. Die Grundgebühr für die Bemessung der Gerichtsgebühr beläuft sich nach der Gerichtsgebührenverordnung bei einem Streitwert von Fr. 80'000 auf Fr. 7'950 (§ 4 Abs. 1 GebV OG).

Die Grundgebühr kann unter Berücksichtigung des Zeitaufwandes des Gerichts und der Schwierigkeit des Falls ermässigt oder um bis zu 1/3, in Ausnahmefällen bis auf das Doppelte, erhöht werden (§ 4 Abs. 2 GebV OG). Bei Streitigkeiten über wiederkehrende Nutzungen oder Leistungen gemäss Art. 92 ZPO wird die Grundgebühr in der Regel ermässigt (§ 4 Abs. 3). Im summarischen Verfahren beträgt die Gebühr 1/2 bis 3/4 der ordentlichen Gebühr (§ 8 Abs. 1). Wird das Verfahren ohne Anspruchsprüfung oder nach Säumnis erledigt, kann die gemäss §§ 4–8 bestimmte Gebühr bis auf 1/2 herabgesetzt werden (§ 10 Abs. 1).

Unter Berücksichtigung aller Umstände rechtfertigt sich eine Reduktion auf Fr. 1'350.

III.

Die Beschwerde ist nicht ganz, aber doch im Grundsatz begründet. Die Gesuchstellerinnen haben sich mit dem vorinstanzlichen Entscheid nicht identifiziert. Es rechtfertigt sich deshalb, die Kosten des Rechtsmittelverfahrens auf die Gerichts-

kasse zu nehmen (Art. 107 Abs. 2 ZPO). Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. Die Kosten- und Entschädigungsregelung des angefochtenen Urteils (Dispositiv-Ziff. 3–6) wird wie folgt geändert:
 3. *Die Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'350.– festgesetzt.*
 - 4.–5. ... [unverändert]
 6. *Die Gesuchsgegner werden verpflichtet, den Gesuchstellerinnen eine Parteientschädigung von insgesamt (unter Solidarhaft) Fr. 1'620.– zu bezahlen.*
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden auf die Gerichtskasse genommen.
3. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, für die Gesuchsgegnerin 1 an den Gesuchsgegner 2, und – unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten – an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.
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 mietrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 10'500.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. M. Isler

versandt am: