



Kass.-Nr. AA050039/U/cap

Mitwirkende: die Kassationsrichter Moritz Kuhn, Präsident, Herbert Heeb, Hans Michael Riemer, die Kassationsrichterin Yvona Griesser und der Kassationsrichter Reinhard Oertli sowie die Sekretärin Margrit Scheuber

Zirkulationsbeschluss vom 13. Februar 2006

in Sachen

A. B., Dr.,
geboren ..., von ..., whft. in,
Kläger, Appellant und Beschwerdeführer
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. C. D. in E.

gegen

F. AG,
in E.,
Beklagte, Appellatin und Beschwerdegegnerin
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. F. G. in E.

betreffend **Forderung**

**Nichtigkeitsbeschwerde gegen einen Beschluss der II. Zivilkammer des
Obergerichts des Kantons Zürich vom 18. Februar 2005 (NG040013/U)**

Das Gericht hat in Erwägung gezogen:

I.

1.1 Der Kläger ist Eigentümer einer Liegenschaft an der H.strasse in E. Im Jahr 1988 nahm er mit Vertretern der damaligen F.gesellschaft (FFF, heute F. AG) Verhandlungen über die Vermietung der Büroräumlichkeiten im ersten und zweiten Obergeschoss auf. Die FFF suchte Räumlichkeiten für ihr Projekt "I.", ein unternehmenseigenes Institut der Abteilung "Neue Technologie", welches die Entwicklung im Bereich der Informationstechnologie verfolgen, mit den daraus ableitbaren geschäftlichen Entwicklungen für das Bankengeschäft von Nutzen sein und Studienabgänger der Spitzenklasse rekrutieren sollte. Während den Verhandlungen zum Abschluss des Mietvertrages trafen die Parteien anlässlich der Besprechung vom 11. März 1988 eine Vereinbarung über die Kostenverteilung der Bauinvestitionen ("Baubeschrieb, Qualitätsanforderungen, Kostenverteiler" = MG act. 14/1). Im Laufe der Verhandlungen wurde im Zusammenhang mit den vom Kläger zu übernehmenden Investitionen sodann der Mietzins von ursprünglich Fr. 575.-- auf Fr. 750.-- pro m² und Jahr angehoben. Der Mietvertrag wurde am 22. Juli 1988 unterzeichnet (MG act. 3/1). Der indexierte Nettomietzins belief sich auf insgesamt Fr. 483'725.-- jährlich zuzüglich Fr. 6'000.-- à Konto Nebenkosten, zahlbar in vierteljährlichen Raten. Der Mietbeginn war für den 1. Januar 1989 bzw. den Zeitpunkt bei Abschluss der Bauarbeiten vorgesehen. Nach längerer Umbauzeit wurde das "I." schliesslich am 1. Juni 1989 eröffnet. Der Mietvertrag enthielt eine Mindestmietdauer bis zum 31. März 1995 und die Parteien vereinbarten eine Option für weitere sechs Jahre vom 1. April 1995 bis 31. März 2001, welche die Mieterin und Beklagte zwölf Monate voraus auszuüben hatte. Eine allfällige Kündigung hatte ein Jahr im Voraus auf Ende März / Ende September zu erfolgen. Bezüglich Ausbau wurde festgehalten, der Kostenverteiler richte sich nach dem Baubeschrieb vom 11. März 1988. Als Anhang wurden dem Mietvertrag die vom zürcherischen Hauseigentümerverband und dem Kantonalen Gewerbeverband Zürich herausgegebenen Allgemeinen Geschäftsbedingungen (mit einigen Streichungen) beigelegt (MG act. 3/1).

1.2 Mit Schreiben vom 22. März 1994 machte die Beklagte von der Mietoption für den Zeitraum vom 1. April 1995 bis 31. März 2001 Gebrauch, und die Parteien vereinbarten ab dem 1. April 1995 einen jährlichen Mietzins von Fr. 509'520.-- (MG act. 14/6 und S. 2). Mit Schreiben des Klägers an die Beklagte vom 7. März 1998 (MG act. 14/7) führte dieser aus, es stelle sich die Frage, was nach dem 31. März 2001 (Auslaufen des Mietvertrages) geschehen solle. Um genügend Zeit für eine allfällige Weitervermietung zur Verfügung zu haben, schlug der Kläger der Beklagten eine Modifikation des Mietvertrages vor, dergestalt, dass sich der Mietvertrag jeweils um drei Monate verlängere, unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von 24 Monaten. Die Vertragsergänzung kam nicht zustande. Die Beklagte bestätigte vielmehr mit Schreiben vom 15. Dezember 1998 (MG act. 3/29), dass sie beabsichtige, das Mietverhältnis nach Ablauf des Mietvertrages am 31. März 2001 nicht fortzusetzen und kündigte sodann mit Schreiben vom 18. Januar 2000 (MG act. 3/30) den Mietvertrag auf den 31. März 2001. Am 27. Juli 2000 schloss der Kläger mit der Universität Zürich per 1. Oktober 2000 einen neuen Mietvertrag über die Räumlichkeiten der Liegenschaft ab (MG act. 1, S. 38).

1.3 Mit Schreiben vom 27. Juli 2000 verlangte der Kläger von der Beklagten, dass sie entweder die Liegenschaft an der H.strasse kaufe oder ihm die "I."-spezifisch investierten Kosten zurückerstatte und darüber hinaus eine Entschädigung für den Wertverlust der Liegenschaft bezahle (MG act. 3/31). Die Beklagte wies die Forderungen als unberechtigt zurück (MG act. 3/32). Die Rückgabe der Mieträumlichkeiten fand am 29. September 2000 statt.

2.1 Mit Eingabe vom 27. August 2002 machte der Kläger bei der Schlichtungsbehörde des Bezirkes E. eine Klage anhängig und beantragte damit, die Beklagte sei zu verpflichten, ihm Fr. 250'000.-- zuzüglich 5% Zins seit 1. März 2001 zu bezahlen, sowie auf ihre Kosten an der Liegenschaft H.strasse XX den Rückbau verschiedener, einzeln genannter Räume in Büros vorzunehmen bzw. an Stelle des Rückbaus eine Teilsumme von Fr. 100'000.-- zu bezahlen. An der Schlichtungsverhandlung vom 25. November 2002 konnte keine Einigung erzielt werden (MG act. 4/10). Gestützt auf Art. 274f Abs. 1 OR erhob hierauf der Kläger fristgerecht Klage beim Mietgericht E., mit welcher er die Verpflichtung der Be-

klagten zur Bezahlung von Fr. 250'000.-- zuzüglich 5% Zins seit 1. März 2001 für von ihm verauslagte Umbaukosten sowie die Verpflichtung der Beklagten zur Bezahlung von Fr. 100'000.-- zuzüglich 5% Zins ab Rechtshängigkeit der Klage als Ersatz für den Minderwert der umgebauten Räume verlangte (MG act. 1, S. 2). Mit Urteil vom 24. Juni 2004 wies das Mietgericht E. die Klage ab (MG act. 62).

2.2 Der Kläger erhob gegen das Urteil des Mietgerichts Berufung an das Obergericht des Kantons Zürich und beantragte die Aufhebung des Urteils und die Rückweisung des Prozesses an die erste Instanz zur Durchführung eines Beweisverfahrens und zu neuem Entscheid (OG act. 68); die Beklagte beantragte die Abweisung der Berufung (OG act. 74). Mit Beschluss vom 18. Februar 2005 wies die II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich die Klage ab, bestätigte die erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsregelung, auferlegte die zweitinstanzlichen Gerichtskosten dem Kläger und verpflichtete diesen zur Bezahlung einer Prozessentschädigung an die Beklagte (OG act. 75 = KG act. 2).

3. Gegen diesen Beschluss der II. Zivilkammer des Obergerichts vom 18. Februar 2005 erhob der Kläger und Beschwerdeführer (nachfolgend: Beschwerdeführer) mit Eingabe vom 29. März 2005 an das Kassationsgericht kantonale Nichtigkeitsbeschwerde und beantragte die Aufhebung des angefochtenen Entscheides, eventuell die Streichung verschiedener, genau bezeichneter Stellen im vorinstanzlichen Entscheid (KG act. 1, S. 2 f.). Die Beklagte und Beschwerdegegnerin (künftig: Beschwerdegegnerin) beantragte mit ihrer Beschwerdeantwort vom 2. Mai 2005 die vollumfängliche Abweisung der Nichtigkeitsbeschwerde, soweit auf diese eingetreten werden könne (KG act. 9, S. 2). Der Beschwerdeführer hat auch Berufung an das Schweizerische Bundesgericht erhoben (OG Prot. S.6).

II.

1.1 Die Vorinstanz verwies vorerst auf die umfassenden erstinstanzlichen Erwägungen und pflichtete diesen bei. Die erste Instanz habe die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Ansprüche unter dem Gesichtswinkel der richterli-

chen Vertragsanpassung an veränderte Verhältnisse (*clausula rebus sic stantibus*), unter jenem der richterlichen Vertragsergänzung eines von Anfang an lückenhaften Vertrages, unter jenem, ob die Parteien von einer unbeschränkten Vertragsdauer ausgegangen seien bzw. ob die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer ein permanentes Mietverhältnis zugesichert habe, unter jenem der ungerechtfertigten Bereicherung und schliesslich unter jenem der Grundsätze über die Vertrauenshaftung (*culpa in contrahendo*) geprüft. Sie sei zur Auffassung gelangt, die geltend gemachten Anspruchsgrundlagen bestünden nicht und habe die Klage abgewiesen (KG act. 2, IV.2, S. 7 f.). Weiter führte die Vorinstanz aus, der Beschwerdeführer verschiebe in der Berufungsbegründung das Hauptgewicht seiner Argumentation darauf, der Mietvertrag vom 22. Juli 1988 weise insoweit eine Lücke auf, als die Parteien die wirtschaftlichen Konsequenzen der Zahlung der Mieterumbauten durch ihn zwar für die Dauer des Vertrages geregelt, jedoch den Fall der Vertragsauflösung nach kurzer Laufzeit von zwölf Jahren nicht bedacht und nicht vertraglich geordnet hätten, weil beide Parteien bei Vertragsschluss der Überzeugung gewesen seien, es handle sich beim "I." um eine permanente Einrichtung. Dabei lasse der Beschwerdeführer ausser Acht, dass beide Vertragsparteien sehr geschäftserfahren seien und alle sich stellenden Fragen in einem umfassenden Vertragswerk abschliessend geregelt hätten. Es habe offenkundig stets und einzig im unternehmerischen Risikobereich des Beschwerdeführers gelegen, ob dann, wenn die Beschwerdegegnerin das ihr zustehende Kündigungsrecht in Anspruch nehmen würde, die Weitervermietung zu ähnlichen oder abweichenden Konditionen möglich wäre; der Beschwerdeführer als geschäftserfahrener Vermieter habe dieses Risiko bewusst in Kauf genommen. Die Annahme des Beschwerdeführers, der Vertrag weise eine Lücke auf, gehe sodann von der falschen Voraussetzung aus, die im Hinblick auf den Mietbeginn von ihm zu erbringenden Investitionen, welche in MG act. 14/1 unter der Rubrik "bauseits" erfasst seien, stellten sogenannte mieterspezifische Investitionen dar; der Beschwerdeführer habe mit diesen Investitionen das Mietobjekt lediglich in den Zustand gebracht, wie er nach den Vorstellungen der Parteien dem zum vorausgesetzten Gebrauch tauglichen Zustand entsprochen habe. Nicht nachvollziehbar sei sodann die Auffassung des Beschwerdeführers, wonach er bei seiner Kalkulation des höheren Mietzinses lediglich eine Verzinsung seines investierten Kapitals (je-

doch keine Amortisation) berücksichtigt habe. Aus dieser Behauptung ergebe sich nämlich, dass der Beschwerdeführer die von ihm getätigten Investitionen gar nie hätte amortisieren können, selbst dann nicht, wenn die Beschwerdegegnerin das Mietverhältnis über Jahrzehnte fortgesetzt hätte. Sodann stehe einer Lückenfüllung im Sinne der Vorstellungen des Beschwerdeführers zwingendes Recht entgegen, da die finanziellen Gegenleistungen eines Mieters für die Gebrauchsüberlassung einer Mietsache definitionsgemäss Mietzins darstellen würden und der Beschwerdeführer mit seiner Forderung nach Beendigung des Mietvertrages nichts anderes als zusätzliche Mietzinszahlungen verlange. Darauf könne er jedoch keinen Anspruch erheben, da er einerseits beim Abschluss des Mietvertrages keinerlei Vorbehalte für nicht ausgeschöpfte Mietzinsreserven erklärt habe und zusätzliche Mietzinszahlungen nach der relativen Methode nicht durchsetzbar wären und andererseits zwingend sämtliche Anpassungen des Mietzinses mit dem amtlichen Formular mit der Möglichkeit der Anfechtung des Mietzinses mitzuteilen gewesen wären. Weiter ging die Vorinstanz davon aus, die Behauptung des Beschwerdeführers, die Parteien hätten zum Zeitpunkt der Vertragsverhandlungen den Fall einer vertragskonformen Kündigung des Vertragsverhältnisses durch die Beschwerdegegnerin nach sechs oder zwölf Jahren nicht bedacht, werde durch sein eigenes Verhalten, insbesondere dessen Schreiben vom 7. März 1998 (MG act. 14/7), widerlegt. Die Vorinstanz lehnt sodann eine analoge Anwendung von Art. 373 Abs. 2 OR ab, da in casu die speziellen Bestimmungen des Mietrechts betreffend Investitionen jenen des Werkvertrags vorgehen. Schliesslich lehnt die Vorinstanz auch die Anwendung der aus Art. 2 Abs. 2 ZGB abgeleiteten "clausula rebus sic stantibus" ab, indem sie die geforderte aussergewöhnliche Natur der veränderten Verhältnisse verneint, insbesondere nachdem im abgeschlossenen Vertrag explizit die Kündigungsmöglichkeit nach sechs bzw. zwölf Jahren vorgesehen war und der Beschwerdeführer als geschäftserfahrener Vermieter damit habe rechnen müssen, dass die Beschwerdegegnerin von der Kündigungsmöglichkeit Gebrauch machen werde (KG act. 2, S. 8 - 13).

1.2 Der Beschwerdeführer macht mit seiner Nichtigkeitsbeschwerde als erstes geltend, er habe vor erster Instanz behauptet, zwischen der FFF und ihm ha-

be vor Ausführung des mieterspezifischen Umbaus das Einverständnis bestanden, dass er hinsichtlich der mieterspezifischen Umbauten wirtschaftlich gleichgestellt werde, wie wenn die FFF die damit verbundenen Kosten von Fr. 2'064'257.– selbst getragen hätte (unter Hinweis auf die Replik, MG act. 40 S. 35). Dies habe er in seiner Berufungsbegründung an die Vorinstanz wiederholt. Die Vorinstanz habe diese Argumente gänzlich übergangen und damit die Begründungspflicht und seinen Anspruch auf das rechtliche Gehör verletzt. Gleichzeitig sei § 133 ZPO und damit ein wesentlicher Verfahrensgrundsatz verletzt worden, indem die Vorinstanzen über diese tatsächliche Behauptung keinen Beweis abgenommen hätten (KG act. 1, S. 7 f.).

Im selben Zusammenhang macht der Beschwerdeführer auch geltend, die Vorinstanz sei aktenwidrig davon ausgegangen, er habe im erstinstanzlichen Verfahren eingeräumt, die Beschwerdegegnerin habe vor Vertragsabschluss keinerlei Zusicherungen abgegeben, die nicht in den Vertragstext eingeflossen seien. Diese Wiedergabe werde vom tatsächlichen Wortlaut nicht gedeckt. Er habe in der Replik (MG act. 40, S. 10) lediglich im Sinne einer negativen Aussage klarstellen lassen, dass er in der Klageschrift an keiner Stelle behauptet habe, dass die Beschwerdegegnerin vor Vertragsabschluss Zusicherungen abgegeben habe, die nicht in den Vertragstext eingeflossen seien. Diese tatsächliche Formulierung in der Replik lasse es ohne Widerspruch zu, in derselben Replik (MG act. 40, S. 14, 26, 35) zu behaupten, vor Inangriffnahme der Investitionen habe die FFF dem Beschwerdeführer nicht nur zugesichert, diesem während der Mietdauer die mieterspezifischen Investitionen von CHF 2'064'257.-- mit CHF 107'187.50 p.a. zu verzinsen, sondern sie habe überdies zugesichert, ihn wirtschaftlich gleichzustellen, wie wenn die FFF den mieterspezifischen Umbau selbst finanziert hätte (KG act. 1, S. 8 f.).

1.3 Eine Aktenwidrigkeit liegt nur vor, wenn ein Bestandteil der Akten gar nicht oder nicht in seiner wahren Gestalt, die Urkunde z.B. nicht mit dem richtigen Wortlaut in die Beweiswürdigung einbezogen worden ist und sich deshalb die angefochtene tatsächliche Feststellung als "blanker Irrtum" erweist. Eine Aktenwidrigkeit kann auch vorliegen, wenn das Gericht die Parteivorbringen unrichtig wiedergibt, also z.B. eine bestrittene Tatsache als unbestritten bezeichnet (von Re-

chenberg, Die Nichtigkeitsbeschwerde in Zivil- und Strafsachen nach zürcherischem Recht, 2. Aufl., Zürich 1986, S. 27). Allerdings kann die Rüge, die Feststellung einer nach Bundesrecht zu beurteilenden Tatsache beruhe auf einem offensichtlichen Versehen, mit eidgenössischer Berufung beim Bundesgericht erhoben werden (Art. 55 Abs. 1 lit. d OG). Diesbezüglich ist die kantonale Nichtigkeitsbeschwerde in berufungsfähigen Fällen ausgeschlossen (§ 285 ZPO). Soweit der Beschwerdeführer mit seiner Rüge, die Vorinstanz sei zu Unrecht davon ausgegangen, er habe eingeräumt, die Beschwerdegegnerin habe vor dem Vertragsabschluss keine Zusicherungen abgegeben, ein offensichtliches Versehen geltend machen wollte, ist auf die Rüge nicht einzutreten.

1.4 Soweit der Beschwerdeführer damit allenfalls eine willkürliche tatsächliche Annahme geltend machen wollte, wäre dazu folgendes auszuführen: Selbst wenn der Beschwerdeführer in seiner Replik vor erster Instanz nur ausgeführt hat, er habe in der Klageschrift an keiner Stelle behauptet, dass die Beschwerdegegnerin vor Vertragsabschluss Zusicherungen abgegeben habe, die nicht in den Vertragstext eingeflossen seien, oder dass sie eine Verpflichtung übernommen habe, die baulichen Investitionen des Beschwerdeführers oder den entstandenen Minderwert nach Beendigung des Mietverhältnisses abzugelten, und allein aus diesem Satz nicht abgeleitet werden könnte, der Beschwerdeführer habe dies eingeräumt, bleiben die Ausführungen des Beschwerdeführers hinsichtlich Zusicherung widersprüchlich. In der Replik liess er nämlich – wie er selbst zitiert (KG act. 1, S. 9 oben) – im nächsten Satz ausführen: *"Gerade darin, dass im Vertrag eine derartige Verpflichtung nicht explizit enthalten ist, besteht die Vertragslücke"* (Hervorhebung durch das Kassationsgericht, KG act. 1, S. 9 oben, unter Hinweis auf MG act. 40 S. 10). Geht der Beschwerdeführer jedoch von einer Vertragslücke aus, muss damit gemeint sein, dass eine diesbezügliche Regelung gar nicht getroffen wurde, also auch nicht eine mündliche Zusicherung bzw. Abrede vor dem (schriftlichen) Vertragsschluss, wie er nun wohl behaupten will. Wäre nämlich eine (mündliche) Zusicherung seitens der Beschwerdegegnerin gemacht worden, auf welche sich der Beschwerdeführer nun berufen will, läge keine Vertragslücke vor, sondern die Parteien hätten über den fraglichen Punkt – ausserhalb des schriftlichen Vertrages – eine Vereinbarung getroffen. Soweit damit überhaupt im Be-

schwerdeverfahren überprüfbare tatsächliche Annahmen getroffen wurden, gingen die Vorinstanzen somit bei der Auslegung der Parteibehauptung im gesamten Zusammenhang (Behauptung einer Vertragslücke) ohne in Willkür zu verfallen davon aus, der Beschwerdegegner habe eingeräumt, dass vor Vertragsabschluss keine Zusicherungen gemacht worden seien, welche nicht in den (schriftlichen) Vertragstext eingeflossen seien.

1.5 Die Vorinstanz ist in ihrem Entscheid sodann davon ausgegangen, die Annahme des Beschwerdeführers, der Vertrag weise eine Lücke auf, gehe von der falschen Voraussetzung aus, die im Hinblick auf den Mietbeginn von ihm zu erbringenden Investitionen, welche in HG act. 14/1 unter der Rubrik "bauseits" erfasst worden seien, stellten sogenannte mieterspezifische Investitionen dar. Der Beschwerdeführer habe mit diesen Investitionen das Mietobjekt lediglich in den Zustand gebracht, wie er nach den Vorstellungen der Parteien dem zum vorausgesetzten Gebrauch tauglichen Zustand entsprochen habe (KG act. 2, S. 9). Demnach ist die Vorinstanz aus rechtlichen Gründen (implizit) davon ausgegangen, die Behauptung der Zusicherung der wirtschaftlichen Gleichstellung, wie wenn die Beschwerdegegnerin die mieterspezifischen Investitionen selbst bezahlt hätte, sei nicht relevant. Die Rüge, über diese Behauptung sei zu Unrecht kein Beweis erhoben worden und dadurch sei der Beweisführungsanspruch verletzt worden, erschöpft sich demnach in der Rüge der Verletzung von materiellem Bundesrecht (Art. 8 ZGB), auf welche im kantonalen Beschwerdeverfahren nicht eingetreten werden kann.

2.1 Der Beschwerdeführer macht weiter geltend, die Vorinstanz sei von der positiven Annahme und somit von der Sachverhaltsdarstellung der Beschwerdegegnerin ausgegangen, der Beschwerdegegnerin seien die Überlegungen des Beschwerdeführers und namentlich seine damals vorgenommenen Berechnungen über die Refinanzierung seiner Investitionen unbekannt gewesen, obwohl der Beschwerdeführer in der Replik und auch im Berufungsverfahren behauptet habe, der FFF sei die Kalkulation des Mietzinsaufschlages von Fr. 107'187.50 p.a. bekannt gewesen, und dass es der FFF überdies bekannt gewesen sei, dass der Mietzinsaufschlag lediglich eine Verzinsung der mieterspezifischen Aufwendungen von Fr. 2'064'257.-- zu ca. 5,2 % und nicht auch eine Amortisation dieser In-

vestition enthalten habe (KG act. 1, S. 10). Damit habe die Vorinstanz über eine umstrittene Behauptung eine positive Annahme getroffen, ohne dass diese bewiesen worden sei. Damit sei § 133 ZPO, wonach über erhebliche streitige Tatsachen Beweis zu erheben sei, verletzt worden (KG act. 1, S. 11).

2.2 Die allgemeine Beweisvorschrift von Art. 8 ZGB ist dann verletzt, wenn die Beweislast falsch verteilt wurde oder wenn der bundesrechtliche Anspruch der beweispflichtigen Partei verletzt wird, für rechtserhebliche Sachvorbringen Beweis zu führen, wenn ihr Beweisantrag nach Form und Inhalt den Vorschriften des kantonalen Rechts entspricht. Insbesondere ist diese Beweisvorschrift dann verletzt, wenn der kantonale Richter Behauptungen einer Partei unbekümmert darum, dass sie von der Gegenpartei bestritten worden sind, als richtig hinnimmt oder über rechtserhebliche Tatsachen überhaupt nicht Beweis führen lässt. Art. 8 ZGB ist gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung auch dann verletzt, wenn der Richter taugliche und formgültig beantragte Beweise zu rechtserheblichen Tatsachen nicht abnimmt, obwohl er die Sachvorbringen dazu weder als erstellt noch als widerlegt erachtet (ZR 95 Nr. 73 unter Hinweis auf BGE 114 II 290 f.; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 3 zu § 133 ZPO). Entsprechende Rügen sind vor Bundesgericht vorzubringen; im kantonalen Beschwerdeverfahren kann darauf nicht eingetreten werden. Somit kann auch auf die Rüge des Beschwerdeführers, die Vorinstanz habe in Verletzung von § 133 ZPO über die rechtserhebliche und umstrittene Tatsache, ob die Beschwerdegegnerin die damaligen Berechnungen des Beschwerdeführers zur Refinanzierung seiner Investitionen gekannt habe oder nicht, keinen Beweis erhoben, sondern einseitig auf die Sachdarstellung der Gegenpartei abgestellt, nicht eingetreten werden.

2.3 Der Beschwerdeführer rügt § 133 ZPO als in gleicher Weise verletzt, indem die Vorinstanz ohne jeglichen Beweis annehme, die mieterspezifischen Investitionen seien offensichtlich langfristig von Nutzen, da der Beschwerdeführer nicht behauptet habe, dass er im Hinblick auf die Weitervermietung der in Frage stehenden Liegenschaft nach Vertragsauflösung die auf Mietbeginn getätigten Investitionen rückgängig gemacht habe. Der Beschwerdeführer habe diesbezüglich behauptet, dass diese mieterspezifischen Investitionen für andere Mieter nutzlos seien, während die Beschwerdegegnerin behauptet habe, es handle sich um

wertvermehrnde Investitionen. Die Vorinstanz habe ohne Beweisverfahren auf die Sachdarstellung der Beschwerdegegnerin abgestellt und die Begründung der Vorinstanz, der Beschwerdeführer habe die Investitionen nicht rückgängig gemacht, sei willkürlich. Dass der Beschwerdeführer die Investitionen nicht rückgängig gemacht habe, lasse keinen Schluss zu, dass diese von langfristigem Nutzen seien, sondern höchstens jenen, dass die Zusatzkosten eines Rückbaus die mit dem Rückbau verbundenen Vorteile übersteigen würden. Demgegenüber habe der Beschwerdeführer in der Replik S. 161 und 162 zwischen Aufwendungen mit teilweiser Schaffung von Mehrwert, solchen ohne Schaffung von Gegenwert (nicht rückbaubar) und wertvermindernden Aufwendungen unterschieden (KG act. 1, Ziff. 4, S. 11 f.).

Auch diesbezüglich macht der Beschwerdeführer eine Verletzung von materiellem Bundesrecht, nämlich der Bestimmung von Art. 8 ZGB geltend, indem er rügt, die Vorinstanz habe unbekümmert darum, dass eine Behauptung der Gegenpartei von ihm selbst bestritten worden sei, diese als richtig hingenommen, ohne über die rechtserhebliche Tatsache Beweis führen zu lassen. Da auch diese Rüge mit eidgenössischer Berufung vorzubringen wäre, kann im kantonalen Beschwerdeverfahren darauf nicht eingetreten werden.

3.1 Schliesslich beanstandet der Beschwerdeführer, die Vorinstanz sei willkürlich auf Grund seines Schreibens an die Beschwerdegegnerin vom 7. März 1998 (MG act. 14/7) davon ausgegangen, aus seiner Aussage, er halte eine Weitervermietbarkeit der Liegenschaft "tel-quel" für möglich, lasse sich ableiten, damit sei auch eine Vermietung zu ähnlichen Konditionen gemeint. "tel-quel" meine gemäss Wörterbuch "unverändert", weshalb es willkürlich sei anzunehmen, er habe mit seiner Wortwahl seine Annahme zum Ausdruck bringen wollen, dass der Mietgegenstand nicht nur unverändert, sondern auch zu ähnlichen Konditionen vermietet werden könne. Es sei willkürlich, wenn einer Äusserung ein Sinn unterstellt werde, der ihr objektiv nicht zukomme, weshalb der Entscheid der Vorinstanz aufzuheben, eventuell die Äusserung der Vorinstanz zu streichen sei. Beschränke man die Aussage des Schreibens [vom 7. März 1998] auf die Frage der Weitervermietbarkeit in unverändertem Zustand, so entfalle auch die Schlussfolgerung der Vorinstanz, wonach der Beschwerdeführer es bereits damals hätte

zum Ausdruck bringen müssen, wenn er die Auffassung gehabt hätte, es bestehe eine zumindest ungeschriebene Verpflichtung der Beschwerdegegnerin, die Vertragsbeziehung über den erstmöglichen Kündigungstermin hinaus fortzusetzen (KG act. 1, Ziff. 5, S. 12 f.).

3.2 Die Vorinstanz führte an beanstandeter Stelle aus, die Behauptung des Beschwerdeführers, die Parteien hätten im Zeitpunkt der Vertragsverhandlungen den Fall einer vertragskonformen Kündigung des Vertragsverhältnisses (nach 6 oder 12 Jahren) nicht bedacht, werde durch sein eigenes Verhalten widerlegt. So habe er zu einem Zeitpunkt, als er davon ausgegangen sei, er könne nach Beendigung des Vertragsverhältnisses das Mietobjekt "tel-quel" (und damit wohl auch zu ähnlichen Konditionen) weitervermieten, mit keinem Wort erwähnt, nach seinem Verständnis gehe er von einem noch lange Zeit über den erstmöglichen Auflösungszeitpunkt hinaus fortdauernden Vertragsverhältnis aus, sondern er habe im Brief vom 7. März 1998 ausdrücklich die Frage gestellt, was nach dem 31. März 2001 geschehen solle. Weiter führt die Vorinstanz aus, wenn der Beschwerdeführer zu jenem Zeitpunkt der Auffassung gewesen wäre, es bestehe eine zumindest ungeschriebene Verpflichtung der Beschwerdegegnerin, die Vertragsbeziehung über diesen erstmöglichen Kündigungstermin hinaus fortzusetzen, so hätte er dies gewiss in irgendeiner Form zum Ausdruck gebracht. Das Schreiben vom 7. März 1998 enthalte Derartiges nicht einmal andeutungsweise (KG act. 2, S. 11).

3.3 Willkür in der Beweiswürdigung (§ 281 Ziff. 2 ZPO) liegt nur vor, wenn der vom Sachrichter gezogene Schluss für einen unbefangenen Denkenden als unhaltbar erscheint. Eine vertretbare Beweiswürdigung ist daher noch nicht willkürlich, auch wenn die Kassationsinstanz an der Stelle des Sachrichters allenfalls anders entschieden hätte (vgl. von Rechenberg, a.a.O., S. 28).

Das Schreiben des Beschwerdeführers an die Beschwerdegegnerin vom 7. März 1998 enthielt – nach der Betonung der guten Lage des Mietobjekts und der Aufzählung von mehreren potentiellen Mietinteressenten für die Zeit nach dem Auslaufen des Mietvertrages per 31. März 2001 – folgende Passage: "*Aufgrund der Tatsache, dass b e i d e Hochschulen Lehrstühle, interdisziplinäre*

Studienrichtungen und Institute neu schaffen, und die Zusammenarbeit unter sich und die internationale Zusammenarbeit intensivieren, und die Zusammenarbeit mit der Industrie weiter ausbauen wollen, und aufgrund der keineswegs neuen Erkenntnis der Grossbetriebe, dass sie in mannigfachster Hinsicht von der engen Zusammenarbeit mit Hochschulen profitieren, halte ich eine Wiedervermietbarkeit tel-quel ohne weiteres für möglich." Wenn die Vorinstanz in diesem Zusammenhang erwogen hat, der Beschwerdeführer sei 1998 davon ausgegangen, er könne nach Beendigung des Vertragsverhältnisses das Mietobjekt "tel-quel" (und damit wohl auch zu ähnlichen Konditionen) weitervermieten, erscheint diese Annahme nicht geradezu willkürlich, insbesondere wenn mit einbezogen wird, dass im erwähnten Schreiben vom 7. März 1998 in den nachfolgenden Passagen der Akzent vor allem auf den Zeitfaktor ("*Das Problem ist nur, dass die Wiedervermietbarkeit Zeit braucht.*") gelegt wurde und der Beschwerdeführer eine Verlängerung der Kündigungsfrist erreichen wollte (vgl. MG act. 14/7).

Nicht nachvollziehbar ist sodann die Folgerung des Beschwerdeführers, wonach bei nach seiner Ansicht korrekter Auslegung der Aussage im Schreiben vom 7. März 1998 (Weitervermietbarkeit in unverändertem Zustand) die vorinstanzliche Schlussfolgerung entfalle, der Beschwerdeführer hätte bereits in jenem Schreiben zum Ausdruck bringen müssen, wenn er von einer zumindest ungeschriebenen Verpflichtung der Beschwerdegegnerin zur Fortsetzung des Vertragsverhältnisses über den ersten Kündigungszeitpunkt hinaus ausgegangen wäre. Diese Folgerung zieht die Vorinstanz insbesondere daraus, dass der Beschwerdeführer im Schreiben vom 7. März 1998 ausdrücklich die Frage stellte, was nach dem 31. März 2001 geschehen solle. Diese Frage impliziert ja gerade, dass der Beschwerdeführer damals von der Kündigungsmöglichkeit der Beschwerdegegnerin auf jenen Zeitpunkt ausging. Somit verfällt die Vorinstanz jedenfalls nicht in Willkür, wenn sie ausführt, der Beschwerdeführer hätte es – unabhängig vom Sinngehalt des Ausdrucks "tel-quel" – in irgend einer Form zum Ausdruck gebracht, wenn er bereits damals von einer zumindest ungeschriebenen Verpflichtung der Beschwerdegegnerin zur Weiterführung des Mietverhältnisses über den erstmöglichen Kündigungszeitpunkt hinaus ausgegangen wäre. Ein Nichtigkeitsgrund liegt diesbezüglich nicht vor.

4. Zusammenfassend ist daher die Nichtigkeitsbeschwerde abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.

III.

Ausgangsgemäss wird der Beschwerdeführer für das Beschwerdeverfahren kosten- und entschädigungspflichtig (§ 64 Abs. 2 ZPO und 68 ZPO).

Das Gericht beschliesst:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann.
2. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf:
Fr. 5'500.-- ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 343.-- Schreibgebühren,
Fr. 152.-- Zustellgebühren und Porti.
3. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
4. Der Beschwerdeführer wird verpflichtet, der Beschwerdegegnerin für das Kassationsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 8'500.-- zu entrichten.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich, das Mietgericht des Bezirkes E. (ad MD020079) sowie das Schweizerische Bundesgericht, je gegen Empfangsschein.

KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die juristische Sekretärin: