

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LF170045-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin
lic. iur. E. Lichti Aschwanden und Ersatzrichter lic. iur. A. Huizinga
sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. R. Maurer

Urteil vom 15. August 2017

in Sachen

A._____,

Gesuchsgegnerin und Berufungsklägerin,

gegen

B._____,

Gesuchsteller und Berufungsbeklagter,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____,

betreffend

Ausweisung / Rechtsschutz in klaren Fällen

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes im summarischen Verfahren des
Bezirksgerichtes Meilen vom 20. Juli 2017 (ER170019)

Rechtsbegehren:

(act. 1 S. 2)

- "1. Es sei der Beklagten unter der Androhung von Zwangsvollstreckung im Unterlassungsfall zu befehlen, die von ihr bewohnte 3-Zimmerwohnung ... im Dachgeschoss der Liegenschaft C._____ ..., D._____, inklusive Nebenräumen, unverzüglich ordnungsgemäss geräumt und gereinigt zu verlassen und dem Kläger zurückzugeben.
2. Es sei der Beklagten unter der Androhung von Zwangsvollstreckung im Unterlassungsfall zu befehlen, den von ihr benutzten Einstellplatz Nr. ... und den Abstellplatz in der Liegenschaft C._____ ..., D._____, unverzüglich ordnungsgemäss geräumt und gereinigt zu verlassen und dem Kläger zurückzugeben.
3. Es sei das zuständige Gemeindeammannamt Meilen-Herrliberg-Erlenbach anzuweisen, den zu erlassenden Befehl nach Eintritt der Rechtskraft auf erstes Verlangen des Klägers zu vollstrecken;
4. alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich 8% Mehrwertsteuer) zu Lasten der Beklagten."

Urteil des Bezirksgerichtes Meilen, Einzelgericht im summarischen Verfahren, vom 20. Juli 2017:

(act. 16)

Das Einzelgericht erkennt:

- "1. Die **Gesuchsgegnerin** wird unter Androhung von **Zwangsvollstreckung im Unterlassungsfall** verpflichtet, die 3-Zimmerwohnung ... im Dachgeschoss, inklusive Nebenräumen, der Liegenschaft C._____ ..., D._____, sowie den Einstellplatz Nr. ... und den Abstellplatz in der Liegenschaft C._____ ..., D._____, **bis spätestens 15. August 2017, 12:00 Uhr** mittags, zu räumen und dem Gesuchsteller ordnungsgemäss gereinigt mit allen dazugehörenden Schlüsseln zu übergeben.
2. Das Gemeindeammannamt Meilen-Herrliberg-Erlenbach wird angewiesen, diese Verpflichtung nach Eintritt der Rechtskraft und Ablauf der Auszugsfrist auf erstes Verlangen des Gesuchstellers zu vollstrecken. Die Kosten für die Vollstreckung sind vom Gesuchsteller vorzuschüssen, sind ihm aber von der Gesuchsgegnerin zu ersetzen.
Diese Anweisung verfällt 6 Monate nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils.

3. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf CHF 2'240.–.
4. Die Gerichtskosten werden der Gesuchsgegnerin auferlegt.
5. Die Gerichtskosten werden mit dem vom Gesuchsteller geleisteten Kostenvorschuss von CHF 2'240.– verrechnet, sind ihm aber von der Gesuchsgegnerin zu ersetzen.
6. Die Gesuchsgegnerin wird verpflichtet, dem Gesuchsteller eine Parteientschädigung von CHF 1'800.– (8 % MwSt darin enthalten) zu bezahlen."

(7./8. Mitteilungen, Rechtsmittel)

Berufungsanträge:

der Gesuchsgegnerin und Berufungsklägerin (act. 17):

"Hiermit erkläre ich Berufung gegen diesen Entscheid. Hiermit fechte ich die Regelung der Gerichtskosten in diesem Entscheid an. (...)
Eine Androhung von Zwangsvollstreckung im Unterlassungsfall ist rechtswidrig. Eine Parteientschädigung von CHF 1'800.00 lehne ich kategorisch ab."

Erwägungen:

1. a) Der Eigentümer kündigte den seit 2005 bestehenden Mietvertrag betreffend die von der Mieterin bewohnte Dreizimmerwohnung im Dachgeschoss, inklusive Nebenräume, an der C._____, D._____, sowie den Einstellgaragenplatz Nr. ... und den Abstellplatz ausserordentlich wegen Zahlungsverzugs per 30. Juni 2017 (act. 3/4). Der Bruttomietzins betrug zuletzt Fr. 3'140.-- monatlich (act. 3/2). Mit Urteil vom 20. Juli 2017 hiess die Vorinstanz das Ausweisungsbegehren des Eigentümers gut (act. 16).

b) Gegen diesen Entscheid richtet sich die rechtzeitige Berufung der Mieterin (act. 17 i.V.m. act. 14/2) mit den (sinngemässen) Anträgen, den ihr unter Androhung von Zwangsvollstreckung erteilten Befehl (Dispositivziffern 1 und 2) ersatzlos aufzuheben und auch das Kosten- und Entschädigungsdispositiv aufzuheben, insbesondere die in Dispositivziffer 6 enthaltene Verpflichtung, dem Eigentümer eine Parteientschädigung von Fr. 1'800.-- (inkl. 8% MWSt) zu bezahlen.

Da sich die Berufung als offensichtlich unbegründet erweist, ist keine Berufungsantwort einzuholen (Art. 312 Abs. 1 ZPO).

2. Als Berufungsgründe können unrichtige Rechtsanwendung und unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufung ist schriftlich und begründet sowie mit Anträgen versehen einzureichen (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Mit den Berufungsanträgen soll (präzise) zum Ausdruck gebracht werden, wie die Berufungsinstanz entscheiden soll bzw. welche Punkte des erstinstanzlichen Entscheids angefochten werden und wie der erstinstanzliche Entscheid abzuändern ist (ZK ZPO-Reetz/Theiler, Art. 311 N 34). Fehlt es an genügenden Berufungsanträgen, so ist auf die Berufung nicht einzutreten (ZK ZPO-Reetz/Theiler, Art. 311 N 35). Sodann hat sich der Berufungskläger mit der Begründung des erstinstanzlichen Entscheids auseinanderzusetzen (ZK ZPO-Reetz/Theiler, Art. 311 N 36). Wird eine Berufung überhaupt nicht – d.h. nicht einmal ansatzweise – begründet, so ist darauf ebenfalls nicht einzutreten (ZK ZPO-Reetz/Theiler, Art. 311 N 38). Ist ein Berufungskläger jedoch Laie, so verlangt die Kammer zur Erfüllung der Erfordernisse, einen Antrag zu stellen und zu begründen, sehr wenig. Als Antrag genügt eine Formulierung, aus der sich herauslesen lässt, wie das Obergericht entscheiden soll. Als Begründung reicht aus, wenn auch nur rudimentär zum Ausdruck kommt, weshalb der angefochtene Entscheid nach Auffassung des Berufungsklägers unrichtig ist.

3.a) Die Vorinstanz erwog, der vom Eigentümer vorgetragene Sachverhalt sei unbestritten und aufgrund der Akten sofort beweisbar, auch die Rechtslage sei klar. Der Vermieter habe mit Schreiben vom 4. April 2017 unter ausdrücklicher Androhung der Kündigung eine 30-tägige Zahlungsfrist zur Begleichung der ausstehenden Mietzinse für die Monate Februar, März und April 2017 angesetzt und sodann am 11. Mai 2017 mit dem kantonal genehmigten Formular formgültig und fristgerecht per 30. Juni 2017 gekündigt. Die Mieterin bestreite insbesondere den Zahlungsrückstand sowie den Erhalt der Kündigung nicht, aber habe in ihrer Stellungnahme samt Beilagen geltend gemacht, ihr fehlten die Mittel zur Zahlung der ausstehenden Mietzinsforderungen und sie sei seit Januar 2017 bemüht, diese zu leisten. Die Mieterin verfüge deshalb seit dem 1. Juli 2017 über keinen Rechtstitel

mehr, der sie zum weiteren Verbleib in den gemieteten Räumen berechtige. Dem Ausweisungsbegehren sei daher stattzugeben. Gestützt auf Art. 236 Abs. 3 ZPO und gemäss ständiger Praxis sei sodann das Gemeindeammannamt anzuweisen, die gerichtliche Anordnung nach Ablauf der Auszugsfrist auf Verlangen des Eigentümers zu vollstrecken (act. 16 S. 5).

b) Die Mieterin stellt auch im Berufungsverfahren weder den Zahlungsverzug noch die gesetzeskonforme Ansetzung der Zahlungsfrist sowie der anschliessenden Kündigung in Frage. Zur Begründung führt sie aus, sie habe bei der Schlichtungsbehörde am 12. Juni 2017 einen Antrag auf Ungültigerklärung der Kündigung sowie Erstreckung des Mietverhältnisses gestellt. Die Vorladung der Schlichtungsbehörde auf den 7. Juli 2017 sei jedoch sistiert worden. Diese Verhandlung sei für sie von Bedeutung gewesen, um sich zu verständigen und eine allfällige Einigung zu finden. Das Einschalten eines Rechtsanwaltes (durch den Vermieter) sei deplatziert und dessen Eingabe von 9 Seiten entspreche nicht "ganz" der Wahrheit. Sie habe sich seit Januar 2017 bemüht, eine Lösung zu finden, habe weder die Forderungen noch die Kündigung bestritten, zudem habe die Vermieterseite am 23. Juni 2017 eine Überweisung von Fr. 5'000.-- erhalten, am 6. Juli 2017 eine weitere Überweisung von Fr. 2'000.-- und am 4. August 2017 werde sie eine weitere Überweisung von Fr. 2'000.-- veranlassen.

4.a) Die Berufungsschrift der Mieterin erfüllt die dargelegten – herabgesetzten – Anforderungen an eine formgerechte Berufung knapp. Ihrer Eingabe lässt sich als Antrag entnehmen, dass sie sich einerseits dagegen wehrt, das Mietobjekt verlassen zu müssen und dass sie andererseits dem Vermieter für das erstinstanzliche Verfahren keine Parteientschädigung bezahlen will. Was sie zur Begründung dieser Anträge vorbringt, vermag indes nicht zu überzeugen. Mit den Erwägungen der Vorinstanz im angefochtenen Entscheid setzt sie sich nicht auseinander. Wie diese zutreffend festgestellt hat, ist unbestritten und anhand der Akten erstellt, dass sich die Mieterin am 4. April 2017 mit drei Monatsmieten in Verzug befand, dass ihr gesetzeskonform unter Ansetzung einer Zahlungsfrist von 30 Tagen die Kündigung angedroht worden und ihr nach deren unbenütztem Ablauf mittels kantonal genehmigtem Formular gültig und wirksam gekündigt worden war (act. 3/3,

3/4, 3/6, 3/7). Auch die rechtliche Beurteilung der Vorinstanz, dass demnach die Mieterin seit Anfang Juli 2017 ohne Rechtsgrund im Mietobjekt verblieben sei, erweist sich als richtig. Die Mieterin bringt nichts vor, was einen andern Schluss zuliesse.

b) Mit ihrem Einwand, sie habe bei der Schlichtungsbehörde ein Begehren um Ungültigerklärung der Kündigung sowie Erstreckung des Mietverhältnisses anhängig gemacht, aber dieses Verfahren sei sistiert worden, obwohl es für sie von Bedeutung gewesen wäre, um die Gelegenheit zur Verständigung bzw. allfälligen Einigung (mit dem Vermieter) zu erhalten (act. 17), kritisiert sie einen Entscheid der Schlichtungsbehörde (act. 9), d.h. einer anderen richterlichen Instanz als der Vorinstanz, welcher im vorliegenden Verfahren nicht überprüfbar ist. Konkrete Anhaltspunkte für die von ihr im Schlichtungsverfahren beantragte Ungültigerklärung der Kündigung tut die Mieterin sodann nicht ansatzweise dar, weshalb eine allfällige Auswirkung auf das vorliegende Verfahren zum vornherein ausser Betracht fällt. Eine Erstreckung wäre sodann bei Kündigungen wegen Zahlungsrückstand des Mieters ohnehin ausgeschlossen (Art. 272a Abs. 1 OR).

c) Auch die übrigen Einwendungen der Mieterin, u.a. sie habe weder die Forderungen noch den Erhalt der Kündigung bestritten, sie habe einen Teil der ausstehenden Mietzinse inzwischen bezahlt und bemühe sich darum, alle Forderungen des Vermieters zu bezahlen (act. 17), sind von vornherein unbehelflich bzw. unterstützen die Richtigkeit des vorinstanzlichen Entscheides. An der klaren Rechtslage und der Berechtigung des Vermieters, sie aus dem von ihr inzwischen ohne Rechtstitel bewohnten Mietobjekt ausweisen zu lassen, vermögen sie nichts zu ändern. Entscheidend ist davon auszugehen, dass der Mieterin rechtsgültig gekündigt wurde und damit das Mietverhältnis per Ende Juni 2017 aufgelöst wurde.

d) Die Mieterin begründet auch ihre Behauptung, die vorinstanzlich erfolgte Androhung von Zwangsvollstreckung im Unterlassungsfall sei rechtswidrig, nicht. Diese von der Vorinstanz entsprechend dem Gesuch des Vermieters (act. 1 S. 2) angeordnete Vollstreckungsmassnahme stützt sich auf Art. 236 Abs. 3 ZPO sowie Art. 343 Abs. 1 lit. d ZPO (KUKO ZPO-Kofmel Ehrenzeller, Art. 343 N 9; Jenny,

DIKE-Komm-ZPO, Art. 343 N 17; ZK ZPO-Staehelin, Art. 343 N 23 ff.) und entspricht der ständigen Gerichtspraxis.

Die Berufung ist damit in der Sache abzuweisen.

5. a) Die Mieterin ficht "die Regelung der Gerichtskosten" an und lehnt es "kategorisch" ab, dass die Vorinstanz sie zur Bezahlung einer Parteientschädigung von Fr. 1'800.-- an den Vermieter verpflichtete (act. 17 i.V.m. act. 16 Dispositivziffer 6). Als Begründung führt die Mieterin an, es sei "deplatziert", dass der Vermieter einen Rechtsanwalt eingeschaltet habe, der eine neunseitige Klageschrift verfasst habe, die nicht "ganz" der Wahrheit entspreche (act. 17).

b) Da die Mieterin einzig bezüglich der Parteientschädigung einen Antrag stellt, sind die vorinstanzliche Festsetzung der Entscheidungsbüher auf Fr. 2'240.-- (act. 16 Dispositivziffer 3), die Auferlegung der Gerichtskosten an die unterlegene Mieterin (Dispositivziffer 4) und dass die Mieterin dem Vermieter den Kostenvorschuss von Fr. 2'240.-- ersetzen muss (Dispositivziffer 5), unangefochten geblieben.

c) Als unterliegende Partei hat die Mieterin die vorinstanzlichen Prozesskosten zu tragen, wie die Vorinstanz mit Recht erwog (Art. 106 Abs. 1 ZPO; act. 16 S. 5 E. 5). Zu den Prozesskosten gehören nebst den Gerichtskosten auch die Parteientschädigung (Art. 95 Abs. 1 lit. b ZPO), insbesondere die Kosten einer berufsmässigen Vertretung (Art. 95 Abs. 3 lit. b ZPO), welche die Mieterin infolge ihres Unterliegens zu bezahlen hat. Ob sie selbst den Beizug eines Anwaltes als sinnvoll erachtet oder nicht, ändert an der Pflicht der Mieterin zur Bezahlung dieser Kosten nichts. Die Parteientschädigung spricht das Gericht nach den kantonalen Tarifen zu (Art. 105 Abs. 2 sowie Art. 96 ZPO i.V.m. der Verordnung über die Anwaltsgebühren (AnwGebV) vom 8. September 2010).

Die (sinngemässe) Behauptung der Mieterin, der Anwalt habe (mit der Eingabe von 9 Seiten) zu viel Aufwand betrieben, ist, ebenso wie die Behauptung, die Eingabe entspreche teilweise nicht der Wahrheit, weder konkretisiert noch substantiiert. In Anbetracht des Streitwerts von Fr. 18'840.-- sowie unter Berücksichtigung der Verantwortung, des notwendigen Zeitaufwandes und der Schwierigkeit des

Falles erweist sich die von der Vorinstanz festgesetzte Parteientschädigung von Fr. 1'800.-- (inkl. 8% MWSt) als angemessen (§ 2 Abs. 1 lit. c,d,e i.V.m. § 4 Abs. 1 und § 9 AnwGebV). Auch diesbezüglich erweist sich die Berufung als unbegründet.

6. a) Im Ausweisungsverfahren bestimmt sich der Streitwert nach dem geschuldeten Mietzins für die Zeit ab Einleitung des Verfahrens bzw. angefochtenem Entscheid bis zur effektiven Ausweisung (Diggelmann, DIKE-Komm-ZPO, Art. 91 N 45 mit Verweis auf BGer 4A_266/2007). Bei einer geschätzten Verfahrensdauer von sechs Monaten und einem monatlichen Mietzins von Fr. 3'140.--, rechtfertigt es sich, von einem Streitwert von Fr. 18'840.-- auszugehen.

Die Entscheidgebühr des Berufungsverfahrens ist gestützt auf § 2 lit. a, c, d i.V.m. § 4 Abs. 1-3 sowie § 8 Abs. 1 und § 12 GebV OG auf Fr. 1'000.-- festzusetzen.

b) Die Mieterin unterliegt auch im Berufungsverfahren. Es sind ihr daher auch die zweitinstanzlichen Gerichtskosten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Dem Vermieter ist mangels erheblicher Umtriebe für das zweitinstanzliche Verfahren keine Parteientschädigung zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen, und das Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren des Bezirksgerichts Meilen vom 20. Juli 2017 wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'000.-- festgesetzt und der Berufungsklägerin auferlegt.
3. Für das Berufungsverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Gesuchsteller und Berufungsbeklagten unter Beilage des Doppels von act. 17, sowie an das Bezirksge-

richt Meilen, Einzelgericht im summarischen Verfahren, und an die Obergerichtskasse, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten 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 mietrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 18'840.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. R. Maurer

versandt am:
16. August 2017