

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LF210032-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur und Oberrichter Dr. M. Sarbach sowie Gerichtsschreiber PD Dr. S. Zogg

Beschluss vom 27. Mai 2021

in Sachen

1. **A.** _____,

2. **B.** _____,

Gesuchsgegner und Berufungskläger

gegen

C. _____,

Gesuchsteller und Berufungsbeklagter

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

betreffend **Ausweisung**

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Hinwil vom 23. April 2021 (ER210009)

Erwägungen:

I.

1. Die Gesuchsgegner und Berufungskläger (nachfolgend Berufungskläger) mieteten vom Gesuchsteller und Berufungsbeklagten (nachfolgend Berufungsbeklagter) per 1. Juli 2019 eine 4 ½-Zimmerwohnung an der ... [Adresse] (mitsamt Garten, Einstellraum, Kellerabteil und Autoabstellplatz) zu einem monatlichen Bruttomietzins von Fr. 2'800.– (Mietvertrag vom 25. Mai 2019; act. 3/1). Der Berufungsbeklagte stellt sich auf den Standpunkt (act. 1 Rz. 5 ff.), den Berufungsklägern mit amtlich genehmigtem Formular vom 15. Juli 2020 (act. 3/2-3) – je separat – per 31. März 2021 ordentlich gekündigt zu haben; die Kündigungen seien den Berufungsklägern jeweils am 16. Juli 2020 zugegangen (act. 3/2-3, jeweils S. 3 und 5). Mit Schreiben vom 15. März 2021 habe er (der Berufungsbeklagte) den Berufungsklägern je separat den Rückgabetermin (1. April 2021, 10:00 Uhr) mitgeteilt; diese Schreiben seien den Berufungsklägern am 16. März 2021 zugegangen (act. 1 Rz. 8, act. 3/5-6). Die Berufungskläger hätten die Rückgabe der Mietsache in der Folge verweigert.

2. Mit Eingabe vom 1. April 2021 gelangte der Berufungsbeklagte an das Bezirksgericht Hinwil, Einzelgericht im summarischen Verfahren (nachfolgend Vorinstanz), und verlangte die Ausweisung der Berufungskläger, unter Androhung der Zwangsvollstreckung im Unterlassungsfall (act. 1). Mit Urteil vom 23. April 2021 hiess die Vorinstanz das Ausweisungsbegehren gut und verpflichtete die Berufungskläger, die Wohnung unverzüglich zu räumen und dem Berufungsbeklagten ordnungsgemäss geräumt und gereinigt zu übergeben, unter der Androhung der Zwangsvollstreckung im Unterlassungsfall. Ferner wies die Vorinstanz das Gemeindeammannamt Rüti ZH an, den Entscheid nach Eintritt der Rechtskraft auf erstes Verlangen des Berufungsbeklagten zu vollstrecken (act. 11).

3. Dagegen erhoben die Berufungskläger mit Eingabe vom 7. Mai 2021 rechtzeitig Berufung beim Obergericht des Kantons Zürich (act. 12). Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 1-9). Von der Einholung einer Berufungsan-

twort ist abzusehen (Art. 312 Abs. 1 ZPO). Dem Berufungsbeklagten ist lediglich mit dem vorliegenden Entscheid eine Kopie der Berufungsschrift (act. 12) zuzustellen. Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

II.

1. Gegen erstinstanzliche Endentscheide im summarischen Verfahren ist die Berufung in vermögensrechtlichen Angelegenheiten zulässig, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens Fr. 10'000.– beträgt (Art. 308 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 ZPO).

Geht es in einem Verfahren nach Art. 257 ZPO (Rechtsschutz in klaren Fällen) nicht nur um die Frage der Ausweisung als solche, sondern ist vorfrageweise auch die Gültigkeit der Kündigung bzw. der (Fort-)Bestand des Mietverhältnisses umstritten, so ist nach der Praxis der Kammer die drohende dreijährige Sperrfrist gemäss Art. 271a Abs. 1 lit. e OR bei der Berechnung des Streitwerts zu berücksichtigen – ohne Hinzurechnung der voraussichtlichen Verfahrensdauer (OGer ZH, PF200046 vom 3. April 2020, E. 2.5; LF200042 vom 16. Oktober 2020, E. 2.1; im Ergebnis wohl gleich BGE 144 III 346, E. 1.2.2). Zusätzlich zur dreijährigen Sperrfrist gemäss Art. 271a Abs. 1 lit. e OR ist sodann zu berücksichtigen, auf welchen Zeitpunkt hin nach Ablauf der Sperrfrist das Mietverhältnis frühestens gekündigt werden kann (BGE 137 III 389, E. 1.1, S. 391; OGer ZH, NG190021 vom 16. April 2020, E. 3.1; LF200042 vom 16. Oktober 2020, E. 2.1; so wohl auch BGE 144 III 346, E. 1.2.2.3, S. 349, mit Verweis auf BGE 137 III 389, E. 1.1). Der Beginn der Frist (dies a quo) bildet dabei das Datum des angefochtenen Entscheides (BGE 137 III 389, E. 1.1).

Die Vorinstanz ging von einem Streitwert von Fr. 16'800.– aus (act. 11, E. 11) und folgte damit implizit der Streitwertangabe des Berufungsbeklagten (act. 1 Rz. 4). Dabei übergeht sie, dass die Berufungskläger in ihrer Stellungnahme vor Vorinstanz vom 19. April 2021 (act. 7) geltend machten, ihnen seien am 16. Juli 2020 zwar in der Tat zwei Kuverts zugestellt worden, darin hätten sich aber entgegen den Behauptungen des Berufungsbeklagten keine Kündigungen befunden. Damit beriefen sie sich sinngemäss auf die Nichtigkeit der Kündigung,

so dass der (Fort-)Bestand des Mietverhältnisses letztlich strittig ist. Praxisgemäss ist folglich nicht auf den Mietwert von sechs Monaten abzustellen, sondern, wie dargelegt, auf den Mietwert einer dreijährigen Sperrfrist, zuzüglich der Frist bis zum nächstmöglichen Kündigungstermin.

Das angefochtene Urteil wurde den Parteien am 29. April 2021 eröffnet (act. 9). Die dreijährige Sperrfrist würde damit – wäre kein Rechtsmittel erhoben worden – am 29. April 2024 ablaufen. Der vertraglich frühestmögliche Kündigungstermin (act. 3/1) wäre damit der 30. September 2024. Der Streitwert entspricht folglich dem (Brutto-)Mietzins für rund drei Jahre und fünf Monate, also rund Fr. 114'800.– (41 Monate à Fr. 2'800.–; vgl. act. 3/1). Demzufolge ist die Berufung grundsätzlich zulässig.

2. Die Berufung ist gemäss Art. 311 Abs. 1 ZPO schriftlich einzureichen und zu begründen. Die Berufung führende Partei hat sich mit den Erwägungen des angefochtenen Entscheids einlässlich auseinanderzusetzen und anhand der erstinstanzlich festgestellten Tatsachen oder der daraus gezogenen rechtlichen Schlüsse im Einzelnen aufzuzeigen, inwiefern der vorinstanzliche Entscheid aus ihrer Sicht unrichtig ist und in welchem Sinne er abgeändert werden soll. Es sind die vorinstanzlichen Erwägungen zu bezeichnen, die angefochten werden, und die Aktenstücke zu nennen, auf denen die Kritik beruht. Es genügt nicht, bloss auf die vor erster Instanz vorgetragenen Ausführungen zu verweisen, diese in der Berufungsschrift (praktisch) wortgleich wiederzugeben oder den angefochtenen Entscheid bloss in allgemeiner Weise zu kritisieren (vgl. BGE 138 III 374, E. 4.3.1; BGer, 5A_209/2014 vom 2. September 2014, E. 4.2.1; 5A_387/2016 vom 7. September 2016, E. 3.1; 5A_434/2020 vom 17. November 2020, E. 4.2.1 [zur Publ. vorgesehen]). Bei Laien werden an die Begründung des Rechtsmittels zwar nur minimale Anforderungen gestellt. Es muss aber wenigstens rudimentär dargelegt werden, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid nach Auffassung der beschwerdeführenden Partei leidet. Sind diese Voraussetzungen nicht erfüllt, wird auf das Rechtsmittel nicht eingetreten (vgl. OGer ZH, NQ110031 vom 9. August 2011, E. 2; PF110034 vom 22. August 2011, E. 3.2; LF170043 vom 7. August 2017, E. 2).

3. Obschon Art. 311 Abs. 1 ZPO einzig die Begründung als Zulässigkeitsvoraussetzung nennt, muss die Berufung auch Anträge enthalten. Diese müssen so bestimmt sein, dass sie im Falle einer Gutheissung der Berufung unverändert zum Urteil erhoben werden können; aufgrund der reformatorischen Natur der Berufung (Art. 318 Abs. 1 lit. b ZPO) ist grundsätzlich ein Antrag in der Sache erforderlich. Bei Laien sind jedoch auch in Bezug auf die Anträge nur minimale Anforderungen zu stellen. Es genügt eine Formulierung, aus der nach Treu und Glauben hervorgeht, wie die Berufungsinstanz entscheiden soll (vgl. hierzu BGE 137 III 617, E. 4.2.2; BGer, 4A_383/2013 vom 2. Dezember 2013, E. 3.2.1; OGer ZH, PF110034 vom 22. August 2011, E. 3.2).

4. Die Berufungsinstanz verfügt in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht über volle Kognition, d.h. es kann sowohl unrichtige Rechtsanwendung als auch unrichtige Feststellung des Sachverhalts beanstandet werden (Art. 310 ZPO). Gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO werden neue Tatsachen und Beweismittel (Noven) im Berufungsverfahren nur noch berücksichtigt, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz hätten vorgebracht werden können.

III.

1. Die Vorinstanz zieht in Erwägung, aus den eingereichten Unterlagen ergebe sich, dass der Berufungsbeklagte den Mietvertrag der Parteien am 15. Juli 2020 mit amtlich genehmigtem Formular per 31. März 2021 gekündigt habe (act. 3/2-3). Die Berufungskläger würden sich auf den Standpunkt stellen, am 16. Juli 2020 zwar je eine eingeschriebene Sendung erhalten zu haben, in den jeweiligen Kuverts hätten sich indessen keine Kündigungen befunden. Sei, wie hier, nur der Inhalt einer Postsendung strittig, die Postaufgabe bzw. Zustellung der eingeschriebenen Sendung aber nachgewiesen oder unstrittig, so gelte nach der Rechtsprechung eine natürliche Vermutung zugunsten der Richtigkeit der Sachverhaltsdarstellung des Absenders, sofern dieser substantiierte Angaben über den Sendungsinhalt gemacht habe. Dem Empfänger stehe der Nachweis offen, dass der tatsächliche Inhalt der Sendung ein anderer gewesen sei, bzw. müsse dieser

konkrete Anhaltspunkte vorbringen, die Zweifel bezüglich des Inhalts der Sendung aufkommen liessen. Dies sei den Berufungsklägern nicht gelungen. Ihre Ausführungen, wonach die eingereichten Kündigungsformulare nicht Inhalt der genannten Sendungen gewesen sein sollen, hätten sie weder belegt, noch hätten sie irgendwelche konkreten Angaben dazu gemacht, was denn tatsächlich in den entsprechenden Kuverts enthalten gewesen sein soll und ob sie auf diese eingeschriebenen Sendungen in irgendeiner Form reagiert hätten. Hinzu komme, dass die Berufungskläger auch auf den eingeschriebenen Brief des Berufungsbeklagten vom 15. März 2021 betreffend Rückgabe der Mietsache unbestrittenermassen nicht reagiert hätten, was jedoch zu erwarten gewesen wäre, wenn sie von den Kündigungen tatsächlich keine Kenntnis gehabt hätten. Der Einwand der Berufungskläger, die Kündigungen seien in den ihnen zugestellten Kuverts nicht enthalten gewesen, erweise sich deshalb als blosser Schutzbehauptung, die keine Zweifel an der Sachverhaltsdarstellung des Berufungsbeklagten aufkommen lasse. Das Mietverhältnis sei folglich form-, frist- und termingerecht per 31. März 2021 gekündigt worden. Soweit die Berufungskläger im Übrigen vorbrächten, die Kündigung verstosse gegen Treu und Glauben, sei festzuhalten, dass die Kündigung innerhalb der 30-tägigen Frist nicht angefochten und ein Erstreckungsgesuch nicht gestellt worden sei (act. 11 E. 4-8).

2. Die Berufungskläger stellen den Antrag, es sei "[d]as Urteil [...] vollumfänglich abzuweisen". Darin ist nach Treu und Glauben sinngemäss ein Antrag zu sehen, es sei das angefochtene Urteil *aufzuheben* und das *Ausweisungsgesuch* des Berufungsbeklagten abzuweisen, bzw. es sei darauf nicht einzutreten. Dieser Antrag genügt den vorgenannten formellen Voraussetzungen (oben, E. II.3).

3. Zur Begründung ihrer Berufung führen die Berufungskläger aus, sie erinnerten sich nur noch vage an die beiden fraglichen Einschreiben des Vermieters; diese seien quasi in der Menge merkwürdig anmutender "Aktionen" desselben untergegangen bzw. nicht weiter aufgefallen (act. 12 S. 1). Alsdann listen die Berufungskläger zahlreiche, das Mietverhältnis betreffende Vorfälle auf, die zeigen sollen, dass sich der Vermieter immer wieder unangemessen verhalten habe. Bei diesem Vorbringen handelt es sich samt und sonders um unzulässige (unechte)

Noven (Art. 317 Abs. 1 ZPO; vgl. zudem act. 7). Die Berufungskläger zeigen nicht ansatzweise auf, inwiefern sie diese Tatsachen nicht bereits früher hätten vorbringen können, und es ist dies auch nicht ersichtlich. Sodann führen die Berufungskläger – ebenfalls neu und ebenfalls in unzulässiger Weise (Art. 317 Abs. 1 ZPO) – Folgendes aus: Die beiden ihnen am 16. Juli 2020 zugestellten Kuverts seien *ohne jeden Inhalt* gewesen (act. 12 S. 4, oben; bisher hatten die Berufungskläger bloss behauptet, es hätten sich darin "keine Kündigungsformulare" befunden, wobei sie offen liessen, ob die Sendungen einen anderen Inhalt hatten; act. 7). Anfang März 2021 hätten sie (die Berufungskläger) von einem Mitarbeiter des Berufungsbeklagten eine SMS betreffend einen Besichtigungstermin für Nachmieter erhalten, worauf sie mit zwei Fragezeichen ("??") geantwortet hätten. In der Folge habe der Berufungsbeklagte ihnen per Whatsapp die Kündigungsformulare zugestellt, und sie hätten diesen alsdann aufgefordert, eine Kündigung gegebenenfalls formgerecht auszusprechen (act. 12 S. 4).

4. Abgesehen davon, dass dieses Vorbringen neu, unzulässig und damit unbeachtlich ist, ist darin eine Auseinandersetzung mit dem vorinstanzlichen Entscheid nicht zu erkennen. Die Berufungskläger gehen auf die vorinstanzlichen Erwägungen mit keinem Wort ein und führen nicht einmal in rudimentärer Weise aus, inwiefern die Vorinstanz ihrer Auffassung nach das Recht unrichtig angewendet

oder den Sachverhalt unzutreffend festgestellt haben soll, sondern legen bloss ihre eigene Sichtweise dar – mit zahlreichen unzulässigen Noven. Das genügt auch bei einer Laieneingabe nicht. Die Berufungsbegründung erfüllt die gesetzlichen Anforderungen nicht (Art. 311 Abs. 1 ZPO; vgl. oben, E. II.2), weshalb auf die Berufung nicht einzutreten ist. Anzumerken bleibt: Selbst wenn sich die Berufungskläger mit den angefochtenen Urteil inhaltlich auseinander gesetzt hätten und folglich auf die Berufung einzutreten wäre, so würde das vorinstanzliche Urteil einer inhaltlichen Überprüfung standhalten, wobei zur Vermeidung von Wiederholungen auf das von der Vorinstanz (act. 11) in den Erwägungen 6.-8. Festgehaltene verwiesen werden kann.

IV.

1. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr bemisst sich gestützt auf den Streitwert unter Berücksichtigung des Zeitaufwands und der Schwierigkeit des Falls (§ 2 Abs. 1 und § 4 i.V.m. § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG) und beträgt im summarischen Verfahren die Hälfte bis drei Viertel der ordentlichen Gebühr (§ 8 Abs. 1 GebV OG). Bei einem Streitwert von Fr. 114'800.– (vgl. oben, E. II.1) ist die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren in Anwendung von § 4 Abs. 2 und Abs. 3 sowie § 8 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 500.– festzusetzen.
2. Ausgangsgemäss sind die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens den Berufungsklägern aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Für das Berufungsverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, den Berufungsklägern zufolge ihres Unterliegens, dem Berufungsbeklagten mangels Umtrieben, die zu entschädigen wären.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Berufung wird nicht eingetreten.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 500.– festgesetzt und den Berufungsklägern auferlegt.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Berufungsbeklagten unter Beilage eines Doppels von act. 12, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein, und an die Obergerichtskasse.

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 mietrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 114'800.-.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

i.V. Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. M. Häfeli

versandt am:
28. Mai 2021