

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LF240037-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,
Oberrichterin lic. iur. A. Strähl und Oberrichter Dr. E. Pahud sowie
Gerichtsschreiberin lic. iur. A. Götschi

Beschluss vom 22. Mai 2024

in Sachen

1. ...,

2. **A.**_____,

Gesuchsgegner und Berufungskläger,

gegen

B._____ **Stiftung,**

Gesuchstellerin und Berufungsbeklagte,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____,

betreffend **Rechtsschutz in klaren Fällen / Ausweisung**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes Audienz des Bezirksgerichtes
Zürich vom 22. März 2024 (ER240031)**

Erwägungen:

1. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1.1 Gemäss der vor Vorinstanz unbestritten gebliebenen Sachdarstellung der Gesuchstellerin schlossen die Parteien am 24. respektive 29. August 2023 einen Mietvertrag über die 6 ½-Zimmerwohnung, 4. OG links, in der Liegenschaft an der C.____-strasse ... in ... Zürich, inkl. Kellerabteil (Nr. K 6), und am 29. respektive 30. August 2023 einen solchen über die Tiefgaragenplätze Nr. 6 und 13. Mit Schreiben vom 21. November 2023 mahnte die Gesuchstellerin die Gesuchsgegner für ausstehende Mietzinszahlungen und setzte ihnen eine dreissigtägige Frist zur Begleichung der Ausstände an. Dies mit der Androhung, dass bei deren unbenützttem Ablauf das Mietverhältnis ausserordentlich gekündigt werde. Innert Frist beglichen die Gesuchsgegner die ausstehenden Mietzinse nicht. Nach unbenutztem Fristablauf kündigte die Gesuchstellerin den Gesuchsgegnern am 4. Januar 2024 unter Verwendung des amtlichen Formulars per 29. Februar 2024. Dessen ungeachtet haben die Gesuchsgegner das Mietobjekt bis heute der Gesuchstellerin nicht ordnungsgemäss übergeben (vgl. act. 18 E. 2.1).

1.2 Mit Urteil vom 22. März 2024 (act. 14 = act. 18 [Aktenexemplar]) verurteilte das Einzelgericht Audienz des Bezirksgerichtes Zürich (nachfolgend: Vorinstanz) die beiden Gesuchsgegner dazu, die erwähnte 6 ½-Zimmerwohnung (inkl. Kellerabteil) und die Tiefgaragenplätze, ordnungsgemäss geräumt und gereinigt zu verlassen und der Gesuchstellerin zu übergeben (vgl. a.a.O. Dispositiv-Ziffer 1). Die Vorinstanz wies das Stadttammannamt Zürich 7 an, Dispositiv-Ziffer 1 des mit einer Vollstreckbarkeitsbescheinigung versehenen Entscheids auf erstes Verlangen der Gesuchstellerin zu vollstrecken (vgl. a.a.O. Dispositiv-Ziffer 2). Die Gesuchsgegner wurden je unter solidarischer Haftbarkeit verpflichtet, die aus dem Kostenvorschuss der Gesuchstellerin bezogene Entscheidgebühr der Gesuchstellerin zu ersetzen (vgl. a.a.O. Dispositiv-Ziffer 3) und ihr eine Parteientschädigung von Fr. 3'400.– (inkl. MWST) zu bezahlen (vgl. a.a.O. Dispositiv-Ziffern 3 und 4). Als Rechtsmittel belehrte die Vorinstanz – ausgehend von einem Streitwert von Fr. 52'530.– (vgl. a.a.O. E. 4 und 6) – die Berufung (a.a.O. Dispositiv-Ziffer 6).

1.3 Mit undatierter Eingabe erhob der Gesuchsgegner 2 und Berufungskläger (nachfolgend: Berufungskläger) im Namen beider Gesuchsgegner Berufung gegen dieses Urteil. In prozessualer Hinsicht ersuchte er um Erteilung der aufschiebenden Wirkung (vgl. act. 19 S. 1 f.).

1.4 Die vorinstanzlichen Akten wurden von Amtes wegen beigezogen (act. 1-16). Mit Beschluss vom 18. April 2024 (act. 22) trat die Kammer auf das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung nicht ein, weil die Berufung diese Wirkung bereits von Gesetzes wegen hat (vgl. a.a.O. Dispositiv-Ziffer 1). Gleichzeitig setzte sie der Gesuchsgegnerin 1 Frist an, um die Berufungserhebung seitens des Berufungsklägers in ihrem Namen zu genehmigen oder eine Vollmacht des Berufungsklägers zur Erhebung der Berufung in ihrem Namen einzureichen (a.a.O. Dispositiv-Ziffer 2). Die diesen Beschluss enthaltende Sendung wurde von der Gesuchstellerin 1 nach erfolglosem Zustellversuch nicht bei der Post abgeholt (vgl. act. 23/1). Sie gilt am 7. Tag nach dem Zustellversuch als zugestellt (Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO). Im Übrigen konnte der Beschluss dem Berufungskläger, Verwaltungsrat der Gesuchstellerin 1 (vgl. act. 21), zugestellt werden (vgl. act. 23/2). Innert Frist ging weder eine Genehmigung noch eine Vollmacht ein, weshalb die vom Berufungskläger erhobene Berufung lediglich als in seinem eigenen Namen erhoben gilt; die Gesuchsgegnerin 1 ist im Rubrum nicht als Berufungsklägerin aufzunehmen. Auf das Einholen einer Berufungsantwort der Gesuchstellerin und Berufungsbeklagten (nachfolgend Berufungsbeklagte) kann verzichtet werden (vgl. Art. 312 Abs. 1 ZPO). Das Verfahren ist spruchreif.

2. Prozessuales

2.1 Mit der Berufung sind erstinstanzliche Endentscheide anfechtbar (vgl. Art. 308 Abs. 1 lit. a ZPO), wobei in vermögensrechtlichen Angelegenheiten – wie hier bei einer Ausweisung im Verfahren betreffend Rechtsschutz in klaren Fällen – der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens Fr. 10'000.– betragen muss (vgl. Art. 308 Abs. 2 ZPO). Mit der Vorinstanz (act. 18 E. 4 und 6) ist aufgrund des monatlichen Bruttomietzinses von Fr. 8'755.– (inkl.

Parkplätze, vgl. act. 3/1-3) von einem Streitwert von Fr. 52'530.– auszugehen (vgl. BGE 144 III 346 E. 1.2.1 f.). Die Streitwertschwelle ist damit erreicht.

2.2 Mit der Berufung kann die unrichtige Rechtsanwendung und die unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (vgl. Art. 310 ZPO). Sie ist bei der Rechtsmittelinstanz innert der Rechtsmittelfrist schriftlich und begründet einzureichen (vgl. Art. 311 Abs. 1 ZPO). Bei Laien werden an die Begründung des Rechtsmittels zwar nur minimale Anforderungen gestellt. Es muss jedoch wenigstens rudimentär dargelegt werden, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid nach Auffassung der Partei leidet. Die Begründung muss ausreichend explizit sein, damit die Rechtsmittelinstanz sie leicht verstehen kann, was einen genauen Hinweis auf die Stellen des angefochtenen Entscheids und auf die Urkunden in den Akten voraussetzt, auf der seine Kritik beruht (vgl. BGE 141 III 569 E. 2.3.3 = Pra 105 [2016] Nr. 99). Sind diese Voraussetzungen nicht erfüllt, wird auf das Rechtsmittel nicht eingetreten (vgl. OGer ZH NQ110031 vom 9. August 2011, OGer ZH PF110034 vom 22. August 2011).

Neue Behauptungen und Beweismittel sind nur noch zulässig, wenn sie trotz zumutbarer Sorgfalt vor erster Instanz nicht vorgebracht werden konnten und wenn sie vor der Berufungsinstanz unverzüglich vorgebracht werden (vgl. Art. 317 ZPO). Nach Praxis der Kammer können trotz dieser Novenbeschränkung nach Art. 317 Abs. 1 ZPO ausnahmsweise neue Vorbringen einer Berufung führenden Partei berücksichtigt werden, wenn ihr Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt wurde (vgl. etwa OGer ZH LF210004 vom 29. Juni 2021 E. 4.2.5 u.a. mit Verweis auf LF140040 vom 29. August 2014 E. 2.2 und PF140019 vom 15. Juli 2014 E. 1.4).

2.3 Die Gesuchsgegner haben sich vor Vorinstanz innert der ihnen angesetzten Frist zum Gesuch der Berufungsbeklagten nicht vernehmen lassen (vgl. act. 18 E. 1.1). Der Berufungskläger bringt nicht vor, dass und weshalb die in der Berufung aufgestellten Tatsachenbehauptungen trotz zumutbarer Sorgfalt vor Vorinstanz nicht hätten vorgebracht werden können. Dies ist auch nicht ersichtlich. Die in der Berufung aufgestellten Tatsachenbehauptungen sind somit neu und damit grundsätzlich nicht zulässig.

Der Berufungskläger macht zwar geltend, sein Anspruch auf rechtliches Gehör sei verletzt worden, indem er ausführt, es sei "mehrfach kommuniziert" worden und es seien "Entscheidungen getroffen" worden, die ihn betroffen hätten, ohne ihn davon in Kenntnis zu setzen. Insbesondere mit der Berufungsbeklagten seien in seiner Abwesenheit Entscheidungen getroffen worden (vgl. act. 19 S. 1). Daraus geht jedoch nicht hervor, inwiefern die Vorinstanz seinen Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt haben soll. Dies ist auch nicht ersichtlich, hatten doch die Gesuchsgegnerin 1 und der Berufungskläger vom vorinstanzlichen Verfahren offiziell Kenntnis und hätten sich innert Frist vernehmen lassen können (vgl. act. 12a+b). Sie hätten im Rahmen einer Stellungnahme zum Gesuch der Berufungsbeklagten insbesondere vorbringen können, der Berufungskläger sei nicht Gesuchsgegner im Verfahren bzw. er sei nicht passivlegitimiert, was er nun in der Berufungsschrift nachzuholen versucht (vgl. act. 19 S. 1). Dazu bleibt anzumerken, dass die Berufungsbeklagte ihr vorinstanzliches Gesuch auch gegen den Berufungskläger 2 gerichtet hatte, weil er ihren Ausführungen zufolge die streitgegenständliche Wohnung bewohnt (vgl. act. 1 Rz. 5 i.V.m. act. 3/1-3); dies blieb – wie die übrige Sachdarstellung der Berufungsbeklagten vor Vorinstanz (vgl. oben E. 1.1) – unbestritten. Die in der Berufung aufgestellten Tatsachenbehauptungen sind somit mangels Gehörsverletzung auch nicht ausnahmsweise zulässig.

Soweit der Berufungskläger gestützt auf solche Tatsachenbehauptungen neue Anträge stellt – insbesondere auf Erstreckung des Mietverhältnisses (vgl. act. 19 S. 3) –, kann auf diese auch deshalb nicht eingetreten werden, weil im Rechtsmittelverfahren keine Anträge gestellt werden können, die sich nicht auf das Dispositiv ("Es wird verfügt/beschlossen/erkannt:") des angefochtenen Entscheids beziehen (vgl. BGE 140 I 114 E. 2.4.2 m.w.H.). Abgesehen davon wäre eine Erstreckung des Mietverhältnisses auch ausgeschlossen gewesen, weil die Kündigung – wie gesehen (vgl. oben E. 1.1) – wegen Zahlungsrückstand der Mieter (Art. 257d OR) erfolgte (vgl. Art. 272a Abs. 1 lit. a OR).

2.4 Nach dem Gesagten kann auf die Berufung nicht eingetreten werden. Damit bleibt es beim angefochtenen Urteil.

3. Kosten- und Entschädigungsfolgen

3.1 Ausgangsgemäss unterliegt der Berufungskläger mit seiner Berufung und wird kostenpflichtig (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO). Grundlage der Gebührenfestsetzung im Rechtsmittelverfahren bilden der Streitwert bzw. das tatsächliche Streitinteresse, der Zeitaufwand des Gerichts und die Schwierigkeit des Falls (§ 2 Abs. 1 GebV OG). Ausgehend von einem Streitwert von Fr. 52'530.– (vgl. oben E. 2.1) ist die zweitinstanzliche Entscheidgebühr mit Blick auf den eher geringen Aufwand des Gerichts auf Fr. 1'000.– festzusetzen (vgl. § 12 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 4 Abs. 1-3 sowie § 8 Abs. 1 GebV OG) und dem Berufungskläger aufzuerlegen.

3.2 Parteientschädigungen für das Berufungsverfahren sind keine zuzusprechen: dem Berufungskläger nicht, weil er mit seiner Berufung unterliegt, und der Berufungsbeklagten nicht, weil ihr keine Aufwendungen entstanden sind, die zu entschädigen wären.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Berufung wird nicht eingetreten.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'000.– festgesetzt und dem Berufungskläger auferlegt.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Berufungsbeklagte unter Beilage einer Kopie der Berufungsschrift (act. 19), sowie an das Einzelgericht Audienz des Bezirksgerichtes Zürich, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenütztem 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 vermögensrechtliche mietrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 52'530.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Götschi

versandt am:
22. Mai 2024