

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PF140023-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichter
Dr. P. Higi und Ersatzrichter lic. iur. H. Meister sowie Gerichtsschreiber
lic. iur. D. Oehninger.

Urteil vom 22. August 2014

in Sachen

Kanton Zürich,

Kläger und Beschwerdeführer,

vertreten durch Kantag Liegenschaften AG, diese vertreten durch Rechtsanwalt
lic. iur. X. _____

gegen

A. _____,

Beklagter und Beschwerdegegner,

betreffend

Rechtsschutz in klaren Fällen / Ausweisung

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichtes s.V. des Bezirksgerichtes Andelfingen vom 16. April 2014 (ER140003)

Erwägungen:

I.

Der Kläger und Beschwerdeführer (hernach Vermieter) beantragte mit Eingabe vom 26. März 2014 bei der Vorinstanz (act. 1):

- "1. Es sei dem Gesuchsgegner zu befehlen, die 1-Zimmerwohnung im 2. OG inkl. Kellerabteil in der Liegenschaft B._____, ... C._____, unverzüglich geräumt, gereinigt und in ordnungsgemäsem Zustand zu verlassen, unter der Androhung der Zwangsvollstreckung im Weigerungsfalle.
2. Das Gemeindeammannamt D._____ sei anzuweisen, auf erstes Verlangen des Gesuchstellers, nach Eintritt der Rechtskraft des Ausweisungsbefehls, den Befehl zu vollstrecken.
3. Es sei der Gesuchsgegner zu verpflichten, dem Gesuchsteller Fr. 6'123.40, zuzüglich Zins zu 5 % seit 15. November 2013 für den Betrag von Fr. 4'936.– sowie Zins zu 5 % seit 26. März 2014 auf den Betrag von Fr. 1'187.40, zu bezahlen.
4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich 8 % Mehrwertsteuer) zulasten des Gesuchsgegners."

Der Beklagte und Beschwerdegegner (fortan Mieter) beteiligte sich – trotz Aufforderung dazu – nicht am vorinstanzlichen Verfahren (vgl. act. 4 und 5). Die Vorinstanz entschied schliesslich mit Urteil vom 16. April 2014 wie folgt (act. 6 = act. 9 = act. 11):

- "1. Der Beklagte wird gemäss Antrag 1 verpflichtet, die 1-Zimmerwohnung im 2. Obergeschoss inkl. Kellerabteil in der Liegenschaft B._____, ... C._____, bis spätestens 15. Mai 2014, 12.00 Uhr, zu räumen und dem Kläger ordnungsgemäss zu übergeben, unter Androhung der Zwangsvollstreckung im Unterlassungsfall.
2. Das Gemeindeammannamt D._____ wird gemäss Antrag 2 angewiesen, nach Ablauf der Frist gemäss Dispositiv-Ziffer 1 auf Verlangen des Klägers die Verpflichtung des Beklagten gemäss Ziffer 1 dieses Entscheids zu vollstrecken. Die Kosten für die Vollstreckung sind vom Kläger vorzuschüssen. Sie sind ihm aber vom Beklagten zu ersetzen.
3. Der Beklagte wird gemäss Antrag 3 verpflichtet, dem Kläger Fr. 2'468.– zuzüglich 5 % Zins seit dem 15. November 2013 sowie Fr. 356.55 zuzüglich 5 % Zins seit dem 26. März 2014 zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird auf Antrag Nr. 3 nicht eingetreten.

4. Die Entscheidgebühr wir pauschal auf Fr. 360.– festgelegt.
5. Die Kosten werden dem Kläger zu einem Viertel und dem Beklagten zu drei Viertel auferlegt. Der Anteil des Klägers wird gemäss § 200 lit. a GOG ZH sofort und definitiv abgeschrieben.
6. Der Beklagte wird antragsgemäss verpflichtet, dem Kläger eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 600.– zuzüglich 8 % Mehrwertsteuer zu bezahlen.
7. [Schriftliche Mitteilung]
8. [Beschwerde]"

Der Vermieter setzte sich hiergegen rechtzeitig mit folgendem Beschwerdebegehren bei der Kammer zu Wehr (act. 10):

- "1. Das Urteil des Bezirksgerichts Andelfingen vom 16. April 2014 (Geschäfts-Nr. ER140003) sei in Gutheissung des Gesuchs vom 26. März 2014 wie folgt zu ändern:
 - Dem Beschwerdegegner sei zu befehlen, die 1-Zimmerwohnung im 2. OG inkl. Kellerabteil in der Liegenschaft B._____, ... C._____, unverzüglich geräumt, gereinigt und in ordnungsgemäsem Zustand zu verlassen, unter der Androhung der Zwangsvollstreckung im Weigerungsfalle;
 - das Gemeindeammannamt D._____ sei anzuweisen, auf erstes Verlangen des Beschwerdeführers, nach Eintritt der Rechtskraft des Ausweisungsbefehls, den Befehl zu vollstrecken;
 - der Beschwerdegegner sei zu verpflichten, dem Beschwerdeführer zusätzlich Fr. 3'298.85, zuzüglich Zins zu 5 % seit 15. November 2013 auf dem Betrag von Fr. 2'468.- sowie Zins zu 5 % seit 26. März 2014 auf den Betrag von Fr. 830.85, zu bezahlen.
2. Der Beschwerdegegner sei zu verpflichten, dem Beschwerdeführer eine zusätzliche Parteientschädigung von Fr. 200.- (zuzüglich 8 % Mehrwertsteuer) zuzusprechen.
3. Die Kosten des Verfahrens vor Bezirksgericht Andelfingen seien vollumfänglich dem Beschwerdegegner aufzuerlegen.
4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich 8 % Mehrwertsteuer) zulasten des Beschwerdegegners."

Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 1-7). Der Mieter hat sich nach Ansetzung der Frist zur Beschwerdeantwort (act. 13) nicht mit dem Entscheid der Vorinstanz identifiziert. Das Verfahren ist heute in sämtlichen Belangen spruchreif. Auf die Vorbringen des Vermieters ist in der Folge – soweit entscheidrelevant – einzugehen.

II.

1. Die Beschwerde nach Art. 319 ff. ZPO ist schriftlich und begründet einzureichen (Art. 321 ZPO). Dies bedeutet, dass konkrete Rechtsbegehren zu stellen sind und in der Begründung darzulegen ist, welche Beschwerdegründe nach Art. 320 ZPO geltend gemacht werden und an welchen konkreten Mängeln der angefochtene Entscheid leidet. Ein in Geld ausdrückbarer Antrag muss beziffert werden (vgl. BGer 4D_61/2011 vom 26. Oktober 2011 bzw. OGer ZH PF110013-O vom 21. Juni 2011, zugänglich über www.gerichte-zh.ch, Rubrik: Entscheide). Nach Art. 326 ZPO sind im Beschwerdeverfahren Noven nicht beachtlich.

2. Die vorliegende Beschwerde wurde rechtzeitig erhoben, enthält konkrete Begehren und eine Begründung (Art. 321 Abs. 1 ZPO). Das schützenswerte Interesse (als zwingende Eintretensvoraussetzung) fehlt jedoch teilweise, da der von der Vorinstanz angesetzte Auszugstermin (15. Mai 2014) bereits verstrichen ist, der sofortigen Ausweisung des Mieters damit nichts mehr im Wege steht und der vom Vermieter beantragte unverzügliche Auszug auch bei Gutheissung der Beschwerde keine Besserstellung gegenüber dem vorinstanzlichen Entscheid bewirken würde. Daher ist auf die Beschwerde insoweit nicht einzutreten. Im Übrigen steht einem Eintreten grundsätzlich nichts entgegen.

III.

1. Der Vermieter machte vor Vorinstanz geltend, der Mieter habe seit August 2013 bis und mit März 2014 keine Miete mehr bezahlt. Es seien somit Mietzinse in der Höhe von insgesamt Fr. 4'936.– ausstehend (8 Monate à Fr. 617.– bestehend aus Fr. 500.– Nettomietzins zuzüglich Fr. 117.– Heiz- und Betriebskostenkonto gemäss Wohnungsmietvertrag vom 21./25. Januar 2011, vgl. act. 3/3). Im Weiteren habe der Mieter einen Teil der Differenz zwischen dem Nebenkostenkonto und den tatsächlichen Nebenkosten noch nicht beglichen (Fr. 356.55 für 1. Juni 2011 bis 30. Mai 2012 und Fr. 830.85 für 1. Juni 2012 bis 30. Mai 2013).

2. Die Vorinstanz erwog, indem die Parteien am 21. bzw. 25. Januar 2011 einen Mietvertrag geschlossen hätten, habe sich der Mieter zur Leistung eines monatlichen Bruttomietzinses von Fr. 617.– sowie zur Bezahlung allfälliger weiterer Nebenkosten verpflichtet. Dass vom Mieter für die Monate August bis und mit November 2013 nichts bezahlt worden sei, sei nicht strittig und der Betrag durch den Mietvertrag nebst Zins (5 % seit 15. November 2013) im Rahmen von Art. 257 ZPO belegt. Der Mietvertrag zwischen den Parteien sei per 30. November 2013 rechtsgültig gekündigt worden. Dies habe aber zur Folge, dass die vom Vermieter behauptete "Mietzinspflicht" des Mieters für die Monate Dezember 2013 bis März 2014 unter dem Titel "Mietzins" einem Rechtsgrund entbehre. Es sei zwar wahrscheinlich, dass der Mieter dem Vermieter gestützt auf eine andere Rechtsgrundlage für die Monate Dezember 2013 bis und mit März 2014 etwas zu bezahlen habe, doch erfülle die Bezeichnung der Forderung mit "Mietzins" die Voraussetzungen an die Begründung nach Art. 257 ZPO nicht, sodass im entsprechenden Umfang (Fr. 2'468.– nebst Zins) kein Rechtsschutz gewährt werden könne und auf das Begehren nicht einzutreten sei (act. 6 = act. 9 = act. 11, je S. 7 f.).

Mit Bezug auf die Behauptung, der Mieter habe die Nebenkosten von Fr. 830.55 gemäss Nebenkostenabrechnung vom 12. März 2014 (act. 3/10) nicht fristgerecht bezahlt, vertrat die Vorinstanz die Auffassung, dass die Frist von 30 Tagen zur Erhebung einer Einsprache gegen die Nebenkostenabrechnung vom 12. März 2014 am Tag der Gesuchverfassung, nämlich am 26. März 2014, noch nicht verstrichen gewesen sei. Zudem seien bis am 13. April 2014 – also dem frühestmöglichen Ende besagter Einsprachefrist – keine nachträglichen, substantiierten Behauptungen seitens des Vermieters eingegangen. Damit sei der behauptete Sachverhalt betreffend die Nebenkosten von Fr. 830.85 (nebst Zins) nicht ausreichend belegt, weshalb kein Rechtsschutz im Rahmen von Art. 257 ZPO gewährt werden könne und auch in diesem Umfang nicht auf das Begehren einzutreten sei. Für die restlichen Nebenkosten von Fr. 356.55 (für 1. Juni 2011 bis 30. Mai 2012) wurde das Gesuch der Vermieterin gutgeheissen.

3. Das Einzelgericht hat im summarischen Verfahren Rechtsschutz zu gewähren, wenn der Sachverhalt unbestritten oder sofort beweisbar und die Rechtslage

klar ist (Art. 257 Abs. 1 ZPO). Kein materieller Entscheid ergeht, wenn das Gericht auf das Gesuch um Rechtsschutz in klaren Fällen nicht eintreten kann, weil die Voraussetzungen für ein solches Verfahren fehlen, namentlich der Sachverhalt nicht liquid ist oder kein klares Recht vorliegt. Dass die beiden Voraussetzungen im Sinne von Art. 257 Abs. 1 ZPO vorliegen, hat die gesuchstellende Partei zu beweisen. Dabei ist zu beachten, dass der Rechtsschutz in klaren Fällen keiner Beschränkung der Beweisstrenge unterliegt, sondern der *volle Beweis* zu erbringen ist (vgl. Sutter-Somm/Lötscher in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., 2. Aufl. 2013, Art. Art. 257 N 6 und 31).

Klares Recht liegt vor, wenn über die Bedeutung einer Rechtsvorschrift kein begründeter Zweifel besteht (BGE 118 II 304 Erw. 3). Eine klare Rechtslage ist somit nicht nur dann gegeben, wenn bereits der Gesetzeswortlaut die genaue Bedeutung einer Vorschrift ergibt, sondern auch dann, wenn die Auslegung nach bewährter Lehre und Überlieferung zu einem eindeutigen Ergebnis führt (BSK ZPO-Hofmann, Art. 257 N 11).

Die Abgrenzung von Sachverhalt und Recht ist nicht immer leicht, beinhalten doch Ausführungen der Parteien regelmässig Sachverhaltsdarstellung und Rechtsauffassung zugleich. Eine gewisse Vermischung ist somit beinahe unvermeidlich. Zu beachten ist jedoch, dass die gesuchstellende Partei lediglich bzw. mindestens den Sachverhalt klar und substantiiert vorbringen muss. Eine darüberhinausgehend vorgebrachte Rechtsauffassung der gesuchstellenden Partei, die sich als unzutreffend herausstellt, verhindert nicht per se die Gutheissung des Begehrens, denn das Gericht wendet die (korrekten) Rechtsnormen von Amtes wegen an (Art. 57 ZPO). Dies kommt z.B. dann zum tragen, wenn für das Gericht klar ist, welches die zutreffende klare rechtliche Konsequenz des schlüssig und insoweit erkennbar vollständig vorgetragenen Sachverhaltes sein muss.

4.1 Wenn die Vorinstanz nun betreffend die Beträge vom Dezember 2013 bis März 2014 – obwohl sich der Mieter weder zum Sachverhalt noch zum Rechtlichen vernehmen liess – den Rechtsschutz nicht gewährt, weil der Vermieter den Rechtsgrund nicht richtig bezeichnet habe, ist dies nach dem Gesagten nur dann zutreffend, wenn die Vorinstanz nicht von sich aus eindeutig erkennen kann, wel-

che Rechtsfolgen der vorgebrachte Sachverhalt haben muss (vgl. auch Art. 221 Abs. ZPO).

4.2 Der Vermieter hat klar behauptet, der Mieter habe bis und mit März 2014 die Wohnung weder verlassen noch geräumt (act. 1 S. 5). Dies ist ohne Widerspruch geblieben und auch aufgrund der Akten drängt sich kein anderer Schluss auf. Der Umstand, dass der Mieter bis Ende März 2014 (Klageeinleitung) die Wohnung des Vermieters nicht verlassen hat, gilt daher als erstellt. Dies muss aus Sicht des Vermieters (nach der verbindlichen Kündigung per Ende 30. November 2013) rechtliche Konsequenzen haben, denn der Mieter wäre verpflichtet gewesen, die Wohnung freizugeben, was er nicht getan hat. Dieser Auffassung ist grundsätzlich auch die Vorinstanz.

4.3 Zum einen kann der Vermieter nach dem Ende des Mietverhältnisses die Ausweisung des Mieters verlangen. Zum anderen steht ihm für die Zeit, während der der Mieter die Wohnung ungerechtfertigt in Beschlag nimmt, gemäss bundesgerichtlicher Praxis ein Anspruch auf Entschädigung durch den Mieter in der Höhe des bisherigen Mietzinses zu.

Die Rechtsprechung geht auf die Dreissigerjahre des letzten Jahrhunderts zurück und hat seit da Geltung (BGE 131 III 257 E. 2 m.w.H.; vgl. auch BGer 4D_128/2010 vom 1. März 2011 [E. 2.3]: "Selon la jurisprudence applicable au bail à loyer, le bailleur peut réclamer une indemnité équivalent au montant du loyer au locataire qui ne restitue pas la chose louée à la fin du bail").

4.4 Folglich schuldet der Mieter dem Vermieter, wenn er – wie es hier erstellt ist – die Mietsache nicht rechtzeitig verlässt, nach Beendigung des Mietvertrages für jeden weiteren Monat eine Zahlung in Höhe des bisherigen Mietzinses. Umstände, die hier einen anderen Schluss nahelegen würden, brachte der Mieter nicht vor und gehen auch aus den Akten nicht hervor.

Damit erweist sich auch die Rechtslage für die Zeit vom 1. Dezember 2013 bis und mit März 2014 als klar und dem Begehren des Vermieters hätte von der Vor-

instanz bezüglich der diesbezüglichen Forderung von Fr. 2'468.– (zuzüglich Zins) ebenfalls entsprochen werden können.

5. Betreffend die (nach unbestrittener Darstellung des Vermieters) noch ausstehenden Nebenkosten im Betrag von Fr. 830.85 gilt folgendes: Der Vermieter hat im Zeitpunkt der Gesuchstellung vor Vorinstanz (26. März 2014, vgl. act. 1) behauptet, der Mieter habe besagten Betrag innert der ihm mit Rechnung vom 12. März 2014 angesetzten 30-tägigen Zahlungsfrist nicht beglichen und sich auch nicht dagegen gewehrt. Da beim Eingang des Gesuchs vor Vorinstanz besagte Frist noch lief, bezog sich die Behauptung des Vermieters in jenem Zeitpunkt teilweise auf die Zukunft. Vom Mieter wurde jedoch weder die fragliche Forderung angezweifelt noch je die Zahlung derselben behauptet und damit nie bestritten, dass sich die "Prognose" des Vermieters bezüglich der Nichtbezahlung der Nebenkosten von Fr. 830.85 verwirklicht hat. Auch aus den Akten ergeben sich keine Anhaltspunkte, die an der Version des Vermieters zweifeln liessen. Zudem ist aus prozessualer Sicht grundsätzlich anerkannt, dass eine Klage auch während des Verfahrens um (im gleichen Zusammenhang) inzwischen fällig gewordenes ergänzt werden kann, soweit die Regeln der Klageänderung (Art. 227 ZPO) dies zulassen. Es ist in vorliegender Konstellation daher nicht ersichtlich, weshalb im Urteilszeitpunkt davon auszugehen gewesen wäre, diese zweite Nebenkostenposition sei "nicht ausreichend belegt" bzw. nicht im Sinne von Art. 257 Abs. 1 ZPO "unbestritten oder sofort beweisbar". Auch die diesbezügliche Sach- und Rechtslage ist somit erstellt bzw. klar.

Folglich ist der Mieter auch zur Leistung des Betrages von Fr. 830.85 zu verpflichten und damit die Beschwerde gutzuheissen, soweit darauf einzutreten ist.

IV.

1. Die Gutheissung der Beschwerde (soweit darauf einzutreten ist) führt dazu, dass sich der Ausgang des vorinstanzlichen Verfahrens ändert. Dies muss sich – was auch der Vermieter beantragen liess (act. 10 S. 8) – in der Kosten- und Entschädigungsregelung für das vorinstanzliche Verfahren widerspiegeln. Die

Höhe der Gerichtskosten des vorinstanzlichen Verfahrens wurde im Beschwerdeverfahren nicht in Frage gestellt, gleich verhält es sich in Bezug auf die Parteientschädigung. Da der Vermieter vor Vorinstanz praktisch vollumfänglich obsiegt, sind demnach die Gerichtskosten vollumfänglich dem Mieter aufzuerlegen. Ebenso hat dieser dem Vermieter eine volle Parteientschädigung zu bezahlen, welche auf total Fr. 800.– zuzüglich Mehrwertsteuer (Fr. 64.–) festzusetzen ist (vgl. act. 10 S. 2).

2. Die Prozesskosten des Rechtsmittelverfahrens sind von Amtes wegen festzusetzen (Art. 105 Abs. 1 ZPO) und nach dem Verfahrensausgang zu verteilen (Art. 106 ZPO).

Der Mieter hat sich nicht mit dem vorinstanzlichen Entscheid identifiziert. Der Vermieter obsiegt zu einem grossen Teil (im Umfang des Eintretens) und es handelt sich beim Vermieter zudem um den Kanton Zürich, dem im Umfang des Unterliegens (Nichteintreten) keine Kosten aufzuerlegen sind (§ 200 lit. a GOG). Folglich erübrigt sich die Festsetzung von Kosten für das Beschwerdeverfahren, da diese keiner der Parteien aufzuerlegen wären. Dass sich der Mieter nicht mit dem vorinstanzlichen Entscheid identifizierte, hat auch zur Folge, dass er vor Obergericht nicht "unterliegt" und dem Vermieter daher für das Rechtsmittelverfahren keine Parteientschädigung schuldet. Es besteht hier auch keine anderweitige Rechtsgrundlage für das Zusprechen einer Parteientschädigung.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird, soweit auf sie eingetreten wird, gutgeheissen, und es werden die Dispositivziffern 3, 5 und 6 des Urteil des Einzelgerichtes s.V. des Bezirksgerichtes Andelfingen vom 16. April 2014 aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:
3. Der Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger Fr. 6'123.40, zuzüglich Zins zu 5 % seit 15. November 2013 für den Betrag von Fr. 4'936.– sowie Zins zu 5 % seit 26. März 2014 auf den Betrag von Fr. 1'187.40, zu bezahlen.

[...]

5. Die Kosten werden vollumfänglich dem Beklagten auferlegt.
 6. Der Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger eine Parteientschädigung von Fr. 864.– (darin 8 % Mehrwertsteuer im Umfang von Fr. 64.– inbegriffen) zu bezahlen.
-
2. Für das Beschwerdeverfahren wird keine Entscheidgebühr erhoben.
 3. Es wird für das Beschwerdeverfahren keine Parteientschädigung zugesprochen.
 4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Beschwerdegegner durch Publikation im Amtsblatt, sowie an das Bezirksgericht Andelfingen, je gegen Empfangsschein.

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 rund Fr. 3'600.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. D. Oehninger

versandt am: