

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LF110133-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. P. Hodel und Ersatzrichter lic. iur. P. Raschle sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Wili.

Urteil vom 17. Januar 2012

in Sachen

1. **A.** _____,

2. **...**,

Beklagter und Berufungskläger,

gegen

B. _____ **AG**,

Klägerin und Berufungsbeklagte,

betreffend

Rechtsschutz in klaren Fällen / Ausweisung

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes Audienz des Bezirkes Zürich vom 15. November 2011 (ER110294)

Erwägungen:

I.

1. Mit Vertrag vom 15. und 20. August 2009 mietete A._____ (Gesuchsgegner und Berufungskläger, nachfolgend Berufungskläger) zusammen mit C._____ von der B._____ AG (ehemals ... AG, Gesuchstellerin und Berufungsbeklagte, nachfolgend Berufungsbeklagte) eine Werkstatt mit Büro und sechs Aussenparkplätzen an der ...strasse ... in ... Zürich (act. 2/1 und act. 2/2). Mit Schreiben vom 6. Oktober 2011 stellte die Berufungsbeklagte ein Ausweisungsbegehren gestützt auf die per 30. September 2011 ausgesprochene Kündigung vom 25. August 2011 (act. 1 und act. 2/9).

2. Mit Verfügung vom 15. November 2011 schrieb das Einzelgericht Audienz des Bezirkes Zürich infolge Rückzugs das Verfahren mit Bezug auf den Mitmieter C._____ ab (act. 13a = act. 15). Sodann hiess es mit Urteil vom 15. November 2011 das Ausweisungsbegehren in Bezug auf den Berufungskläger gut und verpflichtete diesen unter Androhung der Zwangsvollstreckung im Unterlassungsfall, die Werkstatt mit Büro und sechs Aussenparkplätzen an der ...strasse ... in ... Zürich unverzüglich zu räumen (mit Ausnahme der im Retentionsverzeichnis aufgenommenen Gegenstände) und der Berufungsbeklagten ordnungsgemäss zu übergeben (act. 13a = act. 15).

3. Gegen dieses Urteil erhob der Berufungskläger mit Eingabe vom 19. Dezember 2011 rechtzeitig Berufung (act. 16) mit dem sinngemässen Antrag, es sei der angefochtene Entscheid aufzuheben und es sei auf die Sache wegen fehlender Zuständigkeit nicht einzutreten. Eventualiter sei die Sache zur Durchführung einer neuen Anhörung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

4. Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen. Da sich die Berufung als offensichtlich unbegründet erweist, wurde auf das Einholen einer Berufungsantwort verzichtet (Art. 312 Abs. 1 ZPO). Zudem wurde umständehalber kein Kostenvorschuss (Art. 98 ZPO) erhoben.

II.

1. Die Vorinstanz begründete das Urteil vom 15. November 2011 damit, dass die Berufungsbeklagte mit der Zahlungsaufforderung vom 12. Juli 2011 und der Kündigung vom 25. August 2011 die Formen und Fristen von Art. 257d und Art. 266I OR eingehalten und das Mietverhältnis gültig per 30. September 2011 aufgelöst habe (act. 15 S. 3). Sie erwog, der Berufungskläger mache lediglich sinngemäss und anlässlich dieses Verfahrens eine Mietzinsreduktion geltend. Diese Erklärung stelle einerseits keine gültige Herabsetzungserklärung dar und ergehe andererseits nach der angesetzten Zahlungsfrist, weshalb sie nicht zu berücksichtigen sei (act. 15 S. 4). Der Umstand, dass ein Mieter viel Geld in die Räumlichkeiten investiert habe, ändere an der Beurteilung eines Ausweisungsbegehrens ferner nichts. Das Ausweisungsbegehren sei deshalb gutzuheissen, wobei die vom Berufungskläger geltend gemachten retinierten Gegenstände im Mietobjekt verbleiben dürften (act. 15 S. 5).

2.1 Der Berufungskläger bringt dagegen zunächst vor, die örtliche Zuständigkeit der Vorinstanz sei nicht gegeben gewesen. Das Verfahren sei beim zuständigen Gericht an seinem Wohnort, dem Bezirksgericht Dietikon, durchzuführen (act. 16).

2.2 Art. 33 ZPO sieht für Klagen aus Miete und Pacht unbeweglicher Sachen teilzwingend die Zuständigkeit des Gerichts am Ort der gelegenen Sache vor. Das bedeutet, von diesem Gerichtsstand kann nur abgewichen werden, wenn nach Entstehung der Streitigkeit ein anderer Gerichtsstand von den Parteien prorogiert wurde (Art. 35 ZPO). Eine solche Gerichtsstandsvereinbarung haben die Parteien nicht geschlossen. Das macht und machte der Berufungskläger auch nie geltend. Vielmehr bezieht er sich auf den allgemeinen Gerichtsstand am Wohnsitz der beklagten Partei (Art. 10 Abs. 1 lit. a ZPO), welcher vom genannten Art. 33 ZPO aber gerade verdrängt wird. Die gemietete Werkstatt, aus welcher der Berufungskläger auf Klage des Vermieters hin in diesem Verfahren ausgewiesen werden soll, befindet sich an der ...strasse ... in ... Zürich und liegt damit im Gerichtsbezirk Zürich. Die Vorinstanz war somit örtlich zuständig. Das Vorbringen des Berufungsklägers erweist sich insofern als unbegründet.

3.1 Im Weiteren macht der Berufungskläger geltend, der Sachverhalt sei von der Vorinstanz falsch festgestellt worden. Die ihm vorgeworfenen Handlungen und Unterlassungen seien anders wie dargestellt. Für das Beschaffen der notwendigen Dokumente und weiterem Beweismaterial benötige er jedoch mehr Zeit, weshalb eine erneute Anhörung durchzuführen sei (act. 16).

3.2 Der Berufungskläger rügt damit sinngemäss eine willkürliche Sachverhaltsfeststellung durch die Vorinstanz. Er legt dabei allerdings nicht substantiiert dar, inwiefern die Vorinstanz den Sachverhalt falsch festgestellt oder wie sich der Sachverhalt richtigerweise ereignet haben soll. Es kann lediglich gemutmasst werden, dass er sich damit auf die vor Vorinstanz gemachten Ausführungen zu den Umständen und Gründen, die zum Zahlungsausstand führten, bezieht. Soweit der nicht anwaltlich vertretene Beschwerdeführer damit überhaupt seiner Pflicht zur Begründung der Berufung (Art. 311 ZPO) nachkommt, zielen seine Ausführungen aber ohnehin ins Leere oder bleiben unbegründet, wie sich nachfolgend zeigt.

3.3 Der Berufungskläger verkennt, dass im Rahmen des Ausweisungsverfahrens gestützt auf eine Zahlungsverzugskündigung lediglich deren Gültigkeitsvoraussetzungen (Art. 257d und Art. 266I OR) geprüft werden. Das hat die Vorinstanz bereit zutreffend ausgeführt, weshalb zur Vermeidung unnötiger Wiederholungen darauf verwiesen werden kann (vgl. act. 15 S. 3). Ergibt sich also, dass die Kündigung des Mietvertrages gültig erfolgte, wird dem Ausweisungsbegehren stattgegeben, weil sich der Mieter dann unrechtmässig im Mietobjekt aufhält. Die Vorinstanz prüfte daher diese Voraussetzungen, namentlich, ob sich der Berufungsbeklagte mit der Zahlung fälliger Mietzinse im Rückstand befand, ob ihm von der Berufungsbeklagten unter Ansetzung einer genügenden Zahlungsfrist für den Säumnisfall schriftlich die Kündigung angedroht wurde, und ob die Berufungsbeklagte die Kündigungsfrist von 30 Tagen sowie die Formvorschriften eingehalten hat (vgl. act. 15 S. 3 ff.).

3.4 Die Berufungsklägerin stützte ihr Ausweisungsbegehren auf zwei schriftliche Kündigungsandrohungen vom 12. Juli 2011 und vom 18. Juli 2011 mit einer jeweiligen Zahlungsaufforderung innert 30 Tagen (act. 2/4 und act. 2/6) und

eine formgerechte Kündigung vom 25. August 2011 per 30. September 2011 (act. 2/9). Der Berufungskläger bestritt diese sowie einen bestehenden Mietzinsausstand anlässlich der Hauptverhandlung vom 15. November 2011 nicht und bestätigte insbesondere den rechtzeitigen Erhalt der Kündigungsandrohungen, den unbenützten Ablauf der Zahlungsfrist und den Erhalt der Kündigung (Prot. I S. 3 f.). Nach eigenen Angaben focht er die Kündigung auch nicht an (Prot. I S. 9). Das Bestehen einer gerichtlichen Erstreckung wurde überdies vom Berufungskläger nicht behauptet. Etwas anderes macht er in der Berufung nicht geltend. Gestützt auf diesen Sachverhalt kam die Vorinstanz in der Folge also richtigerweise zum Schluss, dass die Kündigung gültig ist und sich der Berufungskläger seit dem 1. Oktober 2011 unrechtmässig im Mietobjekt aufhält, weshalb er auszuweisen ist. Weitere Umstände oder Gründe, unabhängig davon wie sie sich ereigneten, sind für die Beurteilung eines Ausweisungsbegehrens dagegen irrelevant, wie es die Vorinstanz bereits zutreffend festhielt (vgl. act. 15 S. 4 f.), weshalb nicht weiter darauf einzugehen ist. Eine willkürliche Sachverhaltsfeststellung durch die Vorinstanz ist nicht ersichtlich. Unter diesen Umständen ist die Berufung abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

III.

1. Die Prozesskosten, bestehend aus den Gerichtskosten und der Parteientschädigung, werden gemäss Art. 106 Abs. 1 ZPO grundsätzlich der unterliegenden Partei auferlegt. Ausgangsgemäss hat daher der Berufungskläger die Kosten für das Rechtsmittelverfahren zu tragen. Grundlage für die Festsetzung der Gerichtskosten bilden der Streitwert bzw. das tatsächliche Streitinteresse, der Zeitaufwand des Gerichts und die Schwierigkeit des Falls (§ 2 Abs. 1 GebV OG). Der Streitwert berechnet sich im Falle einer Ausweisung nach dem geschuldeten Mietzins für die Zeit ab Einleitung des Verfahrens bzw. angefochtenem Entscheid bis zur effektiven Ausweisung, wobei hierfür nach praktischer Erfahrung ab Entscheid noch zwei Monate hinzuzurechnen sind (DIGGELMANN, DIKE-Komm-ZPO, Art. 91 N 45, mit Hinweis auf BGer 4A.266/2007 vom 26. September 2007).

2. Die Dauer des Rechtsmittelverfahrens ist unter Berücksichtigung der Zeit bis zur effektiven Ausweisung auf rund vier Monate zu schätzen. Demzufolge ist bei einem monatlichen Mietzins von Fr. 3'430.-- (act. 2/1) von einem Streitwert von Fr. 13'720.-- auszugehen. Die Gerichtsgebühr für das Rechtsmittelverfahren ist in Anwendung von Art. 4 Abs. 1, 8 Abs. 1 und 12 Abs. 1 und 2 GebV OG somit auf Fr. 1'500.-- festzusetzen und dem Berufungsbeklagten aufzuerlegen. Eine Prozessentschädigung an die Berufungsbeklagte ist mangels ihr entstandener Umtriebe nicht geschuldet.

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird, soweit darauf eingetreten wird, abgewiesen, und das Urteil des Einzelgerichts Audienz des Bezirkes Zürich vom 15. November 2011 wird bestätigt.
2. Die Gerichtskosten für das Berufungsverfahren werden auf Fr. 1'500.-- festgesetzt und dem Berufungskläger auferlegt.
3. Prozessentschädigungen werden nicht zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Berufungsbeklagte unter Beilage von act. 16, sowie – unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten – an das Einzelgericht Audienz des Bezirkes Zürich, je gegen Empfangsschein.
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. 13'720.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Wili

versandt am: