Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer

Geschäfts-Nr.: LF130055-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden und Oberrichter Dr. P. Higi sowie Gerichtsschreiberin MLaw D. Weil.

Beschluss und Urteil vom 5. November 2013

in Sachen

A._____
Beklagter und Berufungskläger,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

gegen

1. **B._____**,
2. **C._____**,
3. **D._____**,

Kläger und Berufungsbeklagte,

Nr. 1 - 3 vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. et lic. oec. Y._____,

betreffend **Ausweisung**

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Dielsdorf vom 30. Juli 2013 (ER130021)

Erwägungen:

1.

1.1. Mit Eingabe vom 15. Mai 2013 stellten die Kläger und Berufungsbeklagten (fortan Berufungsbeklagten) beim Einzelgericht im summarischen Verfahren des Bezirks Dielsdorf (fortan Vorinstanz) gegen den Beklagten 1 und Berufungskläger (fortan Berufungskläger) sowie gegen E._____ als Beklagten 2 (fortan Beklagter 2) ein Gesuch um Rechtsschutz in klaren Fällen gemäss Art. 257 ZPO mit folgendem Rechtsbegehren (act. 1 S. 2):

> "1. Es sei den Beklagten unter Androhung von Zwangsvollstreckung im Unterlassungsfall zu befehlen, die 5 1/2-Zimmer-Maisonnettewohnung im Dachgeschoss sowie den Keller im Untergeschoss im Sinne der Begründungserklärung vom 15. Juli 2010, Bel. …, StWE-Plan …, Grundregister Blatt … (168/1000 Miteigentum an GR Bl. …, Kat. Nr. …), der Liegenschaft an der … [Adresse] sowie die Parkplätze Nr. … (Grundregister Blatt …, 1/12 Miteigentum an GR Bl. …, Bel. …) und Nr. … (Grundregister Blatt …, 1/12 Miteigentum an GR Bl. …, Bel. …) in der Unterniveaugarage (Grundregister Blatt …, 83/1000 Miteigentum an GR Bl. …, Kat. Nr. …) unverzüglich zu räumen und ordnungsgemäss gereinigt zu verlassen.
>
> 2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich 8% MWST zu Lasten der Beklagten."

Mit Eingabe vom 17. Juni 2013 nahmen der Berufungskläger und der Beklagte 2 Stellung und beantragten die Abweisung des Begehrens soweit darauf eingetreten werden könne, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Berufungsbeklagten (act. 12 S. 2). Die Berufungsbeklagten nahmen mit Eingabe vom 5. Juli 2013 zur Gesuchsantwort Stellung (act. 15). Der Berufungskläger und der Beklagte 2 reichten sodann mit Eingabe vom 29. Juli 2013 erneut eine Stellungnahme ein (act. 17). Die Vorinstanz erliess am 30. Juli 2013 folgendes Urteil (act. 19 = 22 = 24 S. 10 f.):

> 1. Den Beklagten 1 und 2 wird befohlen, die 5.5 Zimmer-Maisonettewohnung im Dachgeschoss und den Keller der Liegenschaft an der … [Adresse] sowie die Parkplätze Nr. … und … in der Unterniveaugarage unverzüglich zu räumen und den Klägern 1 bis 3 ordnungsgemäss gereinigt zu übergeben.

2. Kommen die Beklagten 1 und 2 diesem Befehl nicht nach, können die Kläger 1 bis 3 die Zwangsvollstreckung verlangen.
3. Das Gemeindeammannamt F._____ wird angewiesen, diesen Befehl (nach Eintritt der Rechtskraft) auf erstes Verlangen der Kläger 1 bis 3 oder eines Bevollmächtigten zu vollstrecken, nötigenfalls unter Beizug der Polizei. Die Kläger 1 bis 3 haben auf Verlangen die Vollzugskosten vorzuschiessen, doch sind sie ihnen von den Beklagten 1 und 2 zu ersetzen. Dieser Auftrag erlischt, wenn er nicht innert drei Monaten nach Eintritt der Rechtskraft dieses Entscheides verlangt wird.
4. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf Fr. 2'420.–. Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
5. Die Kosten dieses Verfahrens werden den Beklagten 1 und 2 unter solidarischer Haftung auferlegt, aber mit dem von den Klägern 1 bis 3 geleisteten Kostenvorschuss verrechnet. Die Beklagten 1 und 2 haben den Klägern 1 bis 3 den Betrag von Fr. 2'420.– zurückzuerstatten.
6. Die Beklagten 1 und 2 werden unter solidarischer Haftung verpflichtet, den Klägern 1 bis 3 eine Parteientschädigung von Fr. 2'000.– zu bezahlen.

[7. Schriftliche Mitteilung / 8. Rechtsmittel / 9. Hinweis auf Fristenlauf]

1.2. Dagegen erhob der Berufungskläger mit Eingabe vom 23. August 2013 fristgerecht Berufung mit dem Begehren, das Urteil der Vorinstanz vom 30. Juli 2013 vollumfänglich aufzuheben, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Berufungsbeklagten (act. 23 S. 2). In der Folge wurden die Akten der Vorinstanz beigezogen (act. 1-20). Mit Präsidialverfügung vom 4. September 2013 wurde dem Berufungskläger Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses für die mutmasslichen Gerichtskosten angesetzt (act. 26). Mit Eingabe vom 10. September 2013 stellten die Berufungsbeklagten ein Gesuch um Sicherstellung der Parteikosten in der Höhe von mindestens Fr. 5'346.60 (act. 28 und act. 29/1-14). Am 24. September 2013 wurde der verlangte Kostenvorschuss für die Gerichtskosten geleistet (act. 31). Da sich das Begehren sogleich als offensichtlich unbegründet erweist, kann auf die Einholung einer Stellungnahme zum Gesuch der Berufungsbeklagten sowie auf eine Berufungsantwort verzichtet werden (vgl. Art. 312 Abs. 1 ZPO). Das Verfahren ist spruchreif und es ist den Berufungsbeklagten lediglich noch eine Kopie der Berufungsschrift (act. 23) zur Kenntnisnahme zuzustellen.

2.

2.1. Mit Berufung können gemäss Art. 310 ZPO (a) die unrichtige Rechtsanwendung und (b) die unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden. Dabei muss der Berufungskläger im Einzelnen darlegen, was am angefochtenen Urteil oder am Verfahren des Bezirksgerichts falsch war (vgl. BGE 138 III 374, E. 4.3.1). Neue Behauptungen und neue Beweismittel sind nur noch zulässig, wenn sie trotz zumutbarer Sorgfalt vor erster Instanz nicht vorgebracht werden konnten, und wenn sie der Berufungsinstanz unverzüglich vorgebracht werden (Art. 317 ZPO).

2.2. Der Berufungskläger rügt, die Vorinstanz habe den Sachverhalt unrichtig festgestellt und das Recht unrichtig angewendet, unter Verletzung des rechtlichen Gehörs. Weder Sachverhalt noch Rechtslage seien vorliegend klar im Sinne von Art. 257 Abs. 1 lit. b ZPO. Die Vorinstanz sei fälschlicherweise und ohne Begründung davon ausgegangen, dass zwischen den Parteien seit dem 12. November 2012 kein Vertrag auf Gebrauchsüberlassung bestehe (act. 23 S. 11 f.).

2.3. Zum Einwand der Gebrauchsleihe führte die Vorinstanz aus, dass es jeglicher wirtschaftlicher Überlegung und der allgemeinen Lebenserfahrung widerspreche, dass die Berufungsbeklagten dem Berufungskläger, einer weder verwandten noch befreundeten Person, seit dessen Einzug eine 5,5-Zimmer-Maisonettewohnung unentgeltlich zur Verfügung stellen würden. Als Eventualbegründung führte die Vorinstanz sodann aus, dass auch in der Annahme, ein solcher Vertrag sei zustande gekommen, dieser heute keinen Bestand mehr hätte, was durch Urkunden belegt sei. Mit Schreiben vom 12. November 2012 hätten die Berufungsbeklagten ausdrücklich die Rückgabe der Liegenschaft gefordert für den Fall, dass der Berufungskläger weder ein Zahlungsversprechen im Rahmen der Verkaufsverhandlungen vorlegen noch Mietzins bezahlen sollte. Mit diesem Schreiben sei die Gebrauchsleihe – hätte denn eine solche bestanden – beendet worden. Inzwischen wäre auch die angemessene Frist zur Rückgabe der geliehenen Wohnung verstrichen. Die Zustellung des Ausweisungsbegehrens an den Berufungskläger sowie den Beklagten 2 würden eine blosse Wiederholung der Rückforderung darstellen (act. 19 = 22 = 24 S. 7).

2.4. Der Berufungskläger führt zur Begründung der Berufung im Wesentlichen aus, es gehöre zwar in der Tat im Baugewerbe nicht zum Alltag, dass Dienstleistungen unentgeltlich zur Verfügung gestellt würden. Jedoch ergebe sich aus den aufgezeigten Umständen, dass hier aufgrund der erbrachten Arbeiten sowie den Kaufabsichten ein besonderer Fall vorgelegen sei. Die erfahrene Gegenseite würde wohl kaum vergessen, einer Person einen Schlüssel ausgehändigt zu haben. Auch sei – entgegen den Ausführungen der Vorinstanz – mit dem Schreiben vom 12. November 2012 die Gebrauchsleihe nicht beendet worden. Auch nach dem Schreiben vom 12. November 2012 sei mit dem Berufungskläger weiter verhandelt worden. Die Berufungsbeklagten hätten sich ebenfalls an eine Vereinbarung gebunden gefühlt, weshalb sie den Drohungen im Schreiben keine Taten folgen gelassen hätten. Dieses Verhältnis nach dem Schreiben vom 12. November 2012 habe die Vorinstanz ohne sachliche Begründung nicht rechtlich qualifiziert. Insbesondere habe die Vorinstanz die wesentlichen essentialia negotii nicht ermittelt. Rechtlich stellt sich der Berufungskläger auf den Standpunkt, es liege ein Vertrag zur Gebrauchsüberlassung vor, wobei sich die Natur des Vertragsverhältnisses jedoch nicht ohne Weiteres ermitteln lasse, da nie eine schriftliche Erklärung abgegeben worden sei. Schriftliche Dokumente, die Klarheit verschaffen würden, seien nicht vorhanden. Auch würde dem nicht unterzeichneten Schreiben der Berufungsbeklagten vom 12. November 2012 keine Beweiskraft zukommen (act. 23 S. 8 ff.).

3.

3.1. Das Einzelgericht gewährt Rechtsschutz im summarischen Verfahren, 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. In einem solchen Fall ist der Streitgegenstand noch nicht abgeurteilt und es steht dem Gesuchsteller frei, einen Prozess im vereinfachten oder ordentlichen Verfahren anzustreben. Dass die beiden Voraussetzungen im Sinne von Art. 257 Abs. 1 ZPO vorliegen, hat die gesuchstel-

lende 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 (ZK ZPO-SUTTER-SOMM/LÖTSCHER, 2. Aufl., Art. 257 N 6 und 31).

3.2. Bestreitet ein Gesuchsgegner die vom Gesuchsteller behaupteten Tatsachen (Sachverhalt), muss er seine Bestreitungen, Einwendungen und Einreden lediglich substantiiert vorbringen. Er hat seine Einwendungen und Einreden nicht einmal glaubhaft zu machen (BSK ZPO-HOFMANN, Art. 257 N 10). Den Gesuchsgegner trifft somit lediglich eine Behauptungslast.

Relevant sind aber nur Bestreitungen, die den anspruchsbegründenden Sachverhalt betreffen. Bestreitungen zu ebenfalls thematisierten weiteren Tatsachen vermögen das Begehren hingegen nicht illiquid zu machen. Überdies genügen offensichtlich haltlose Bestreitungen (sog. Schutzbehauptungen), Einwendungen und Einreden des Gesuchsgegners nicht, um Illiquidität des Sachverhalts zu bewirken. Haltlos ist ein Vorbringen dann, wenn es sich aufgrund der gesamten Umstände ohne Weiteres als unwahr erweist. Es genügt aber nicht zur Haltlosigkeit, wenn die Wahrheit der Ausführungen fraglich erscheint. Vielmehr muss das Vorbringen zufolge klarer gegenteiliger Anhaltspunkte im höchsten Grad unwahrscheinlich wirken. Die Unwahrheit muss praktisch erwiesen sein. Entsprechend ist nicht leichthin von Haltlosigkeit auszugehen (R. EGLI, Rechtsschutz in klaren Fällen, in: PraxiZ, Band 2, Zivilprozess – aktuell, Zürich 2013, S. 1 ff., 4.4.1.).

3.3. Für einen Gesuchsteller bedeutet das blosse Behaupten-Müssen eines Gesuchsgegners, dass er – entgegen Art. 8 ZGB – zusätzlich die Beweislast für den Nichtbestand von rechtshemmenden und rechtsaufhebenden Tatsachen trägt (BGE 138 III 620 E. 6.2; KUKO ZPO-JENT-SØRENSEN, Art. 257 N 11).

Was nicht bestritten wird, muss auch nicht bewiesen werden. Aus dem Erfordernis, dass die bestrittenen Tatsachen durch sofort verfügbare Beweismittel ohne Weiteres bewiesen werden müssen, folgt sodann, dass sich das Gericht bei der Abnahme von Beweismitteln – selbst wenn der Rechtsschutz in klaren Fällen den Regeln des summarischen Verfahrens untersteht und damit die Bestimmungen

von Art. 248 ff. ZPO und somit auch diejenigen von Art. 254 ZPO über die Beweismittel zur Anwendung gelangen – grundsätzlich auf Urkunden zu beschränken hat (ZK ZPO-SUTTER-SOMM/LÖTSCHER, 2. Aufl., Art. 257 N 5; KUKO ZPO-JENT-SØRENSEN, Art. 257 N 12; GÜKSU, DIKE-Komm-ZPO, Art. 257 N 8).

3.4. 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).

3.5. Die Abgrenzung von Sachverhalt und Recht ist nicht immer ganz leicht, beinhalten doch Ausführungen der Parteien regelmässig Sachverhaltsdarstellung und Rechtsauffassung zugleich. Eine gewisse Vermischung ist somit beinahe unvermeidlich. Zu beachten ist, dass lediglich bezüglich des Tatsächlichen substantiierte und nicht haltlose Ausführungen vorliegen müssen. Die rechtliche Auffassung der gesuchsgegnerischen Partei zu dem sich zugetragenen Sachverhalt – mag sie auch noch so widersprüchlich oder unzutreffend sein – ist nicht relevant, und zwar weder für die Frage des unbestrittenen Sachverhalts noch für die Frage des klaren Rechts.

4.

4.1. Unbestritten blieb vorliegend, dass die besagte Wohnung im Eigentum der Berufungsbeklagten steht und der Berufungskläger darin wohnt. Im Jahr 2011 schlossen die Berufungsbeklagten mit der G._____ GmbH, deren Geschäftsführer der Berufungskläger war, einen Vertrag über Gipserarbeiten in der besagten Liegenschaft. Es war sodann geplant, dass die Berufungsbeklagten mit der G._____ GmbH einen Kaufvertrag über die Wohnung schliesse. Ein erster Entwurf des Kaufvertrags stammt vom Dezember 2011. Ein Mietverhältnis wurde weder begründet noch gelebt. Unbestritten ist ebenso, dass die Berufungsbeklagten mit Schreiben vom 12. November 2012 von der G._____ GmbH verlangten, bis zum 16. November 2012 ein Zahlungsversprechen vorzulegen oder die Wohnung so-

fort zu verlassen. Ein solches Zahlungsversprechen ist nicht erfolgt. Auch nach dem Schreiben der Berufungsbeklagten vom 12. November 2012 fanden noch Verhandlungen über den Kaufvertrag statt. Ein Kaufvertrag ist bisher nicht zustande gekommen. Seit Dezember 2012 ist der Berufungskläger nicht mehr Gesellschafter und Geschäftsführer der G._____ GmbH, sondern H._____ (act. 1 S. 4 ff. und act. 12 S. 4 ff.).

4.2. Im Weiteren gingen die Sachverhaltsdarstellungen der Parteien auseinander:

4.2.1. Die Berufungsbeklagten brachten vor, der Berufungskläger sei ohne ihr Wissen und ohne ihren Willen in die besagte Wohnung eingezogen. Es sei mit ihm persönlich nie ein Vertragsverhältnis zustande gekommen, das die Benutzung der Wohnung rechtfertige. Der Berufungskläger habe lediglich als Angestellter der beauftragten Unternehmung G._____ GmbH einen Handwerkerschlüssel erhalten. Der Umstand, dass der Berufungskläger nicht mehr Geschäftsführer der G._____ GmbH sei, sei ihnen vom Berufungskläger nie mitgeteilt worden. Aufgrund Finanzierungsschwierigkeiten seitens der G._____ GmbH sei sodann im Februar 2013 ein Entwurf des Kaufvertrags mit H._____ als Privatperson erstellt worden, wobei die G._____ GmbH lediglich noch als Solidarschuldnerin für das Grundpfanddarlehen haften sollte. Auch dieser Vertrag sei nicht zustande gekommen (act. 1 S. 4 ff. und act. 15 S. 3 ff.).

4.2.2. Der Berufungskläger brachte hingegen vor, die Berufungsbeklagten hätten von seinem Einzug gewusst. Zwar wäre (wie von der Gegenpartei vorgebracht) die G._____ GmbH Vertragspartnerin im Kaufvertrag gewesen, jedoch sei allen klar gewesen, dass der Berufungskläger in die Wohnung einziehen werde. Der Schlüssel sei im Zusammenhang mit der Kaufabsicht übergeben worden. Es hätten Treffen in der Wohnung stattgefunden, bei denen unter anderem besprochen worden sei, dass er bauliche Massnahmen auf eigene Rechnung ergreifen dürfe. Die Berufungsbeklagten hätten dem Berufungskläger offiziell erlaubt, die Wohnung zu beziehen. Zwischen ihm und den Berufungsbeklagten sei zumindest konkludent ein Vertrag zur Gebrauchsleihe geschlossen worden. Nach dem Schreiben vom 12. November 2012 hätten ihn die Berufungsbeklagten während

rund sechs Monaten in der Wohnung wohnen gelassen, womit sie nach Aussen kundgetan hätten, dass sie ihm die Wohnung zum unentgeltlichen Gebrauch überliessen. Abgesehen vom Schreiben vom 12. November 2012 hätten die Berufungsbeklagten somit fortwährend geduldet, dass der Berufungskläger in der Wohnung lebe. Erst als er sich an die Berufungsbeklagten gewandt habe, um die Probleme einvernehmlich zu lösen, hätten diese Klage erhoben. Es sei unerheblich, wer die Wohnung finanziere, hätten die Berufungsbeklagten doch stets gewusst, wer in der Wohnung lebe und auch nach einem allfälligen Kauf dort leben werde. Die Tatsache, dass noch im März 2013 ein Notariatstermin hätte stattfinden sollen, lasse darauf schliessen, dass die Berufungsbeklagten an einem Geschäft interessiert seien (act. 12 S. 4 ff.; act. 17 S. 4 ff.).

4.3. Bei seinen Ausführungen unterscheidet der Berufungskläger nicht, ob er jeweils als Privatperson oder als Vertreter der G._____ GmbH aufgetreten ist. Dies wäre vorliegend jedoch erforderlich gewesen, nachdem die Berufungsbeklagten ausführten, dass sie mit dem Berufungskläger als Vertreter der G._____ GmbH einerseits einen Werkvertrag abgeschossen hätten und andererseits einen Kaufvertrag abschliessen wollten und hierzu Vertragsverhandlungen führten, der Berufungskläger somit ihnen gegenüber jeweils als Vertreter der G._____ GmbH aufgetreten sei. Zwar führt der Berufungskläger aus, dass mit ihm, A._____, ein Vertrag zur Gebrauchsleihe geschlossen worden sei. Dies lässt auf den ersten Blick den Schluss zu, er behaupte, es sei mit ihm als Privatperson ein Vertrag geschlossen worden. Jedoch ist dies auch bei seiner Ausführung der Fall, wonach "es allen Beteiligten klar [war], dass Herr A._____ dort einziehen würde. Zusammen mit den Klägern hat er sich in der streitbetroffenen Wohnung getroffen und besprochen, dass er bauliche Massnahmen auf eigene Rechnung in der streitbetroffenen Wohnung ergreifen darf." (act. 12 S. 5). Auch hier könnte man annehmen, dass er die baulichen Massnahmen auf seine Rechnung als Privatperson vornehmen wollte. Ein Blick in die dazu als Beweis offerierte Beilage 5 (act. 13/5) zeigt jedoch, dass es sich dabei um Käuferwünsche der G._____ GmbH handelt, der Berufungskläger bei dieser Besprechung somit als Vertreter der juristischen Person aufgetreten ist. Auch die Behauptung, es sei nach dem 12. November 2012 mit ihm weiter verhandelt worden, meint klarerweise die Verhandlungen zum

Kaufvertrag, welche der Berufungskläger unbestrittenermassen als Vertreter der G._____ GmbH führte. Sodann brachte der Berufungskläger vor Vorinstanz weiter vor, "erst nach dem der Beklagte A._____ die Klägerschaft kontaktiert hat, um die Probleme einvernehmlich zu lösen, hat diese Klage erhoben." (act. 12 S. 13). Hierzu verweist er auf seine Beilage 8 (act. 13/8), ein Schreiben seines Rechtsvertreters vom 30. April 2013 an den Berufungsbeklagten 3. Bereits der Überschrift und den ersten beiden Absätzen dieses Schreibens ist zu entnehmen, dass der Berufungskläger dabei als Geschäftsführer der G._____ GmbH auftrat (notabene zu einem Zeitpunkt, zu dem er als Geschäftsführer und Gesellschafter bereits ausgeschieden war). Entgegen dem Anschein, den die zitierte Aussage des Berufungsklägers erweckt, ist wiederum nicht ein Handeln als Privatperson erfasst.

Mangels Differenzierung in seinem Auftreten (und damit allenfalls verbundenen Vertragsschluss) als Privatperson und als Vertreter der GmbH fehlt es bereits an der nötigen Substantiierung der Behauptungen des Berufungsklägers. Es bleibt letztlich der Interpretation des Lesers überlassen, ob der Berufungskläger behauptet, es sei mit ihm persönlich oder mit der G._____ GmbH zum Vertrag der Gebrauchsüberlassung gekommen. Bereits aus diesem Grund stehen seine Ausführungen dem Ausweisungsbegehren nicht entgegen.

4.4. Zu bemerken ist sodann, dass zudem nicht klar ist, ob es sich bei der Aussage des Berufungsklägers, es sei zumindest konkludent ein Vertrag zur Gebrauchsleihe geschlossen worden, um seine Rechtauffassung der von ihm geschilderten Sachlage (Wissen um seinen Einzug, Schlüsselübergabe im Zusammenhang mit dem Kaufvertrag, Zustimmung zum Ausbau, Duldung seiner Anwesenheit) handelt, oder ob er damit im Tatsächlichen vorbringen will, die Berufungsbeklagten hätten durch eine bestimmte Handlung ihre Zustimmung zur unentgeltlichen Nutzung gegeben. Aufgrund dieser Unklarheit ist auch diese Behauptung – sollte denn Letzteres gemeint sein – nicht genügend substantiiert. Es wären die tatsächlichen Umstände eines solchen Vertragsschlusses konkret vorzubringen gewesen, um den Anforderungen der Substantiierung zu genügen: Der Berufungskläger hätte ausführen müssen, mit welchem Verhalten, an welchen

Daten und unter welchen Umständen die Zustimmung erfolgt ist und – aufgrund der vorliegenden Besonderheit seiner Doppelrolle – aus welchen Umständen er ableitet, dass diese Zustimmung ihm als Privatperson galt. Entsprechend genügt auch die blosse Behauptung nicht, ihm sei offiziell erlaubt worden, die Wohnung zu beziehen.

4.5. Hinzu kommt, dass (wie ausgeführt) Einreden oder Einwendungen eines Gesuchsgegners zumindest vertretbar erscheinen müssen. Offenkundig haltlose (Schutz-)Behauptungen vermögen den schnellen Rechtsschutz genauso wenig aufzuhalten wie die bewusste Verkomplizierung der Angelegenheit durch einen Gesuchsgegner, um das Gericht zu verwirren und so den Anschein eines illiquiden Sachverhalts zu erwecken (TARKAN GÖKSU, DIKE-Komm-ZPO, Art. 257 N 8).

Die Behauptung, es sei mit ihm persönlich ein Vertrag zur unentgeltlichen Nutzung geschlossen worden, müsste – wäre diese substantiiert vorgebracht worden – als haltlos bezeichnet werden. Dies hat die Vorinstanz festgehalten mit dem Hinweis auf den Widerspruch zu jeglicher wirtschaftlicher Überlegung und Lebenserfahrung. Dieser Auffassung ist zuzustimmen. Nachdem sowohl beim Werkvertrag über die Gipserarbeiten als auch beim geplanten Kaufvertrag die G._____ GmbH als Partei aufgetreten ist, fehlen jegliche Anhaltspunkte, die einen Vertragsschluss mit einem Dritten wie dem Berufungskläger plausibel erscheinen liessen. Ebenso erfolgte die Aufforderung der Berufungsbeklagten, die Wohnung zu verlassen, an die G._____ GmbH. Anderweitige Anhaltspunkte vermochte der Berufungskläger nicht darzulegen. Im Gegenteil zeigt auch seine Argumentation in der Berufungsschrift gegen die Ausführungen der Vorinstanz, dass er nur Umstände ins Feld zu führen vermag, welche das Verhältnis mit der G._____ GmbH betreffen (Gipserarbeiten durch G._____ GmbH, Kaufverpflichtung der G._____ GmbH und Investitionen über die G._____ GmbH; act. 23 S. 8 f.). Sodann führt der Berufungskläger selber aus, die Schlüssel seien im Zusammenhang mit der Kaufabsicht übergeben worden. Diese Übergabe erfolgte somit – selbst wenn man der Darstellung des Berufungsklägers folgt – an die Verhandlungspartnerin G._____ GmbH, vertreten durch den Berufungskläger, und nicht an den Berufungskläger als Privatperson.

4.6. Auf der anderen Seite wäre zwar unüblich, aber dennoch unter Beachtung der gesamten Umstände denkbar, dass im Rahmen der Vertragsverhandlung zum Kaufvertrag eine Duldung der unentgeltlichen Nutzung vorlag, und es damit allenfalls durch konkludentes Verhalten zu einem diesbezüglichen Vertragsschluss kam. Jedoch würde sich dieses Vertragsverhältnis klarerweise auf die Vertragsparteien des Kaufvertrags beziehen. Daran würde sich auch nichts ändern, wenn es sich beim Kaufvertrag um einen unechten Vertrag zugunsten Dritter gehandelt hätte. Dass es sich beim geplanten Kaufvertrag um einen echten Vertrag zugunsten Dritter handeln würde, d.h. dass der Berufungskläger persönlich und nicht als Vertreter der G._____ GmbH ein selbständiges Forderungsrecht gegenüber der Berufungsbeklagten gehabt hätte, ergibt sich weder aus den Behauptungen noch aus dem Entwurf des Kaufvertrags vom Dezember 2011. Zwischen den Berufungsbeklagten und der G._____ GmbH wäre in der Tat das Verhältnis nach dem 12. November 2012 ebenfalls zu qualifizieren gewesen, wobei ein weiteres Dulden während der Dauer von sechs Monaten allenfalls zu einem neuen Vertrag hätte führen können. Nachdem der Berufungskläger jedoch aus der G._____ GmbH ausgeschieden ist, kann er heute aus dem Verhältnis der Berufungsbeklagten mit der G._____ GmbH keine Rechte mehr ableiten. Ein Vertragsverhältnis zur Nutzung der Wohnung zwischen der G._____ GmbH und ihm behauptet der Berufungskläger nicht. Entsprechend kann die Frage des Nutzungsrechts der G._____ GmbH vorliegend offen bleiben.

4.7. Anzumerken bleibt, dass die Ausführung des Berufungsklägers zur Beweiskraft des Schreibens vom 12. November 2012 unbeachtlich ist, nachdem der diesbezügliche Sachverhalt – nämlich dass die Berufungsbeklagten die Wohnung zurückforderten und dieses Schreiben mit entsprechendem Inhalt an die G._____ GmbH, zu Handen des Berufungsklägers, geschickt wurde – nicht bestritten wurde. Auch ändert die fehlende Unterschrift nichts daran, schliesslich ergibt sich aus dem Antwortschreiben seitens der G._____ GmbH, dass keine Zweifel darüber bestanden, dass das Schreiben tatsächlich von den Berufungsbeklagten stamme und es ihrem Willen entspreche.

4.8. Zusammenfassend stehen die Ausführungen des Berufungsklägers mangels substantiierter Vorbringen namentlich in Bezug auf seine Rolle als Vertreter der G._____ GmbH und seinem Auftreten als Privatperson dem Ausweisungsbegehren nicht entgegen. Sodann müsste der Einwand, es sei mit ihm privat ein Vertrag auf Gebrauchsleihe geschlossen worden, unter Beachtung der gesamten Umstände ohne Weiteres als haltlose Schutzbehauptung bezeichnet werden. Da der Berufungskläger zwischenzeitlich aus der G._____ GmbH ausgeschieden ist, könnte er aus einem allfälligen Anspruch der G._____ GmbH auf Nutzung der Wohnung nichts ableiten. Auch behauptet er nicht, diese hätte ihm wiederum ein Nutzungsrecht eingeräumt. Entsprechend ist die Berufung unbegründet und abzuweisen. Der vorinstanzliche Entscheid ist zu bestätigen.

5.

Die Berufungsbeklagten stellten mit Eingabe vom 10. September 2013 ein Gesuch um Sicherstellung der Parteikosten (act. 28). Dieses begründeten sie mit Art. 99 Abs. 1 lit. b ZPO. Die Berufung erweist sich – wie gesehen – als sogleich unbegründet und es erübrigt sich daher, von den Berufungsbeklagten eine Antwort einzuholen. Es entsteht ihnen daher kein Aufwand, den es zu entschädigen gälte. Somit erweist sich das Gesuch um Sicherstellung der Parteikosten als gegenstandslos. Es ist abzuschreiben. Dem Berufungskläger ist indessen noch ein Doppel von act. 28 zur Kenntnisnahme zuzustellen.

6.

Ausgangsgemäss sind die Kosten dem Berufungskläger aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Den Berufungsbeklagten ist mangels wesentlicher Umtriebe keine Entschädigung zuzusprechen.

<u>Es wird beschlossen:</u>

1. Das Gesuch der Berufungsbeklagten um Leistung einer Sicherheit für die Parteientschädigung wird abgeschrieben.

2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Dielsdorf vom 30. Juli 2013 wird bestätigt.

2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 2'100.– festgesetzt.

3. Die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens werden dem Berufungskläger auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.

4. Den Berufungsbeklagten wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Berufungsbeklagten unter Beilage des Doppels von act. 23, an den Berufungskläger unter Beilage des Doppels von act. 28, sowie an das Bezirksgericht Dielsdorf, je gegen Empfangsschein.

   Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

6. 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 Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 21'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw D. Weil

versandt am: