

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LF140011-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann und Ersatzrichter lic. iur. H. Meister sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. D. Tolic Hamming.

Urteil vom 11. April 2014

in Sachen

A._____,

Gesuchsteller und Berufungskläger,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____,

gegen

1. **B.**_____,

2. **C.**_____,

Gesuchsgegner und Berufungsbeklagte,

betreffend **Ausweisung**
(Rechtsschutz in klaren Fällen)

Berufung gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Meilen vom 14. Januar 2014 (ER130038)

Rechtsbegehren:

- "1. Es sei den Beklagten 1 und 2 zu befehlen die Wohnung ..., Niveau ... mit Gartenanteil inkl. zwei Abstellplätze in Tiefgarage, MFH ... [Adresse], unverzüglich geräumt, gereinigt und in ordnungsgemäsem Zustand zu verlassen, unter der Androhung der Zwangsvollstreckung im Weigerungsfalle.
2. Das Stadtmannamt D. _____ sei anzuweisen, auf erstes Verlangen des Klägers, nach Eintritt der Vollstreckbarkeit des Ausweisungsbefehls, den Befehl zu vollstrecken.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich 8 % Mehrwertsteuer) zulasten der Beklagten 1 und 2 – unter solidarischer Haftung;"

(act. 1 S. 2)

**Verfügung des Einzelgerichtes im summarischen Verfahren
des Bezirksgerichtes Meilen vom 14. Januar 2014:**

1. Auf das Ausweisungsbegehren wird nicht eingetreten.
2. Die Entscheidunggebühr wird festgesetzt auf CHF 3'000.--.
3. Die Gerichtskosten werden dem Gesuchsteller auferlegt und – soweit ausreichend – mit dem von ihm geleisteten Kostenvorschuss in der Höhe von CHF 4'000.-- verrechnet.
4. Der Gesuchsteller wird verpflichtet, den Gesuchsgegnern eine Parteientschädigung von insgesamt CHF 150.-- zu bezahlen.
- 5./6. Mitteilung / Rechtsmittelbelehrung.

(act. 13 = act. 16 S. 5 f.)

Berufungsanträge:

Des Berufungsklägers (act. 17 S. 2):

"1. Es sei in Gutheissung der Berufung:

- Die Verfügung vom 14. Januar 2014 des Bezirksgerichtes Meilen (Einzelgericht im summarischen Verfahren, Geschäfts Nr. ER130038) aufzuheben; und
 - den Gesuchsgegnern 1 und 2 zu befehlen, die Wohnung ..., Niveau ... mit Gartenanteil inkl. zwei Abstellplätze in Tiefgarage, MFH ... [Adresse], unverzüglich geräumt, gereinigt und in ordnungsgemäsem Zustand zu verlassen, unter der Androhung der Zwangsvollstreckung im Weigerungsfalle;
 - Das Stadttammannamt D. _____ sei anzuweisen, auf erstes Verlangen des Klägers, nach Eintritt der Vollstreckbarkeit des Ausweisungsbefehls, den Befehl zu vollstrecken.
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich 8 % Mehrwertsteuer) zulasten der Gesuchsgegner 1 und 2 – unter solidarischer Haftung für beide Instanzen;"

Erwägungen:

I.

Sachverhalt und Prozessgeschichte

1. Mit Vertrag vom 18. März / 24. April 1997 mieteten die Gesuchsgegner und Berufungsbeklagten (nachfolgend Berufungsbeklagte) vom Gesuchsteller und Berufungskläger (nachfolgend Berufungskläger) die Wohnung ..., Niveau ..., mit Gartenanteil oberhalb Niveau ... an der ... [Adresse] zu einem Bruttomietzins von Fr. 7'600.-- (act. 3/1) zzgl. Fr. 250.-- für zwei Einstellplätze in der Tiefgarage (act. 1 S. 2). Fällige, noch nicht bezahlte Mietzinsschulden im Umfang von Fr. 250'000.-- wurden mit der zwischen dem Berufungskläger und dem Berufungsbeklagten 1 geschlossenen Darlehensvereinbarung vom 6. September 2010 in eine

Darlehensschuld umgewandelt, rückzahlbar bis spätestens 30. April 2015 (act. 3/15-16).

2. Mit an die Berufungsbeklagten je einzeln adressiertem amtlichen Formular sowie Begleitschreiben vom 24. September 2013 kündigte der Berufungskläger, vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____, das Mietverhältnis unter Einhaltung der vertraglich vereinbarten Frist ordentlich auf den 31. März 2014 mit der Begründung der Missachtung der Mietzinszahlungspflicht (act. 3/2-3 und act. 3/6-7). Diese Kündigung blieb unangefochten.

3.1 Des Weiteren setzte der Berufungskläger den Berufungsbeklagten unter Hinweis auf Art. 257d OR und unter Androhung der ausserordentlichen Kündigung je eine Frist von 30 Tagen an zur Begleichung des per Ende März 2013 fälligen und anerkannten Mietzinsausstandes im – nach Abzug des Darlehens von Fr. 250'000.-- – (Rest-)Betrag von Fr. 236'300.-- sowie der fälligen Mietzinsen für die Periode April bis Ende September 2013 von total Fr. 47'100.-- (act. 3/3 und 3/7).

3.2 Die Berufungsbeklagten erachteten die Mietzinsausstände als nicht fällig und behaupteten deren Stundung zufolge Erhöhung des ihnen im Jahre 2010 gewährten Darlehens (act. 3/16), welche Darstellung der Berufungskläger zurückweisen liess (act. 3/17 und 3/19). Nachdem die Berufungsbeklagten die ihnen angesetzte Zahlungsfrist ungenutzt verstreichen liessen, kündigte Rechtsanwalt lic. iur. X._____, namens des Berufungsklägers am 29. Oktober 2013 androhungsgemäss gestützt auf Art. 257d OR das Mietverhältnis unter Verwendung des amtlich genehmigten Formulars (act. 3/21 und act. 3/25) und mit Begleitschreiben gleichen Datums auf den 30. November 2013. Im Begleitschreiben wurde auf die Einleitung der gerichtlichen Zwangsäumung hingewiesen, sofern die Rückgabe des Mietobjektes per 1. Dezember 2013 nicht bestätigt werde (act. 3/22 und act. 3/26).

3.3 Diese Kündigung focht der Berufungsbeklagte 1 mit Datum 5. November 2013 bei der Schlichtungsbehörde in Mietsachen am Bezirksgericht Meilen an und beantragte deren Ungültigerklärung sowie die Erstreckung des Mietverhältnisses bis Ende März 2014 (act. 3/29-30).

4. Mit Eingabe vom 4. Dezember 2013 machte der Berufungskläger, vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____, beim Einzelgericht des Bezirksgerichtes Meilen das Ausweisungsverfahren gegen die Berufungsbeklagten mit den eingangs genannten Rechtsbegehren anhängig (act. 1). Nach Bezahlung des ihm mit Verfügung vom 10. Dezember 2013 auferlegten Kostenvorschusses in Höhe von Fr. 4'000.-- (act. 4, 6/1 und 9), nahmen die Berufungsbeklagten mit Schriftsatz vom 24. Dezember 2013 innert der ihnen mit Verfügung vom 20. Dezember 2013 angesetzten Frist (act. 10 und 11/1-2) Stellung zum Ausweisungsbegehren (act. 12). Die Vorinstanz trat mit Verfügung vom 14. Januar 2014 auf das Ausweisungsbegehren nicht ein (act. 13 = act. 16).

5. Gegen diesen Entscheid liess der Berufungskläger mit Eingabe vom 23. Januar 2014 (Poststempel) rechtzeitig Berufung beim Obergericht des Kantons Zürich erheben (act. 14/1; act. 17). Der ihm mit Verfügung vom 13. Februar 2014 auferlegte Kostenvorschuss in Höhe von Fr. 4'000.-- wurde innert Frist geleistet (act. 20 - 22). Den Berufungsbeklagten wurde mit Verfügung vom 3. März 2014 Frist zur Erstattung der Berufungsantwort angesetzt, mit dem Hinweis, dass es sich um eine gesetzliche und daher nicht erstreckbare Frist handle sowie mit der Androhung, dass bei Säumnis das Verfahren ohne die Berufungsantwort weitergeführt werde (act. 23). Die an das Einzelgericht des Bezirksgerichtes Meilen adressierte Berufungsantwort vom 17. März 2014 (Poststempel) wurde am 18. März 2014 zuhanden des Obergerichtes des Kantons Zürich weitergeleitet (act. 25). Die Eingabe wurde dem Berufungskläger zugestellt (act. 26).

6. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 1 - 14). Das Verfahren ist spruchreif.

II. Prozessuales

1. Die Verfügung vom 3. März 2014 wurde den Berufungsbeklagten am 7. März 2014 zugestellt (act. 24/1-2). Die 10-tägige Frist zur Erstattung der Berufungsantwort lief somit am Montag, 17. März 2014, ab. Die Berufungsantwort vom 17. März 2014 (Poststempel) adressierten die Berufungsbeklagten an die Vorinstanz (act. 25). Durch die *rechtzeitige* Eingabe beim *unzuständigen* Gericht wurde die Frist für die Berufungsantwort nicht gewahrt. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass die Vorinstanz die Eingabe umgehend nach Erhalt am 18. März 2014 an die zuständige Rechtsmittelinstanz weiterleitete – obschon sie hiezu nicht verpflichtet war (vgl. ZK ZPO-Staehelin, 2. Aufl., 2013, N 2 zu Art. 143 ZPO aber auch BGE 5A_376/2012 vom 16. Januar 2013 Erw. 3.2 und 3.3) –, da in jenem Zeitpunkt die Rechtsmittelfrist bereits verstrichen war.

2.1 Nach dem Gesagten darf die Berufungsantwort vom 17. März 2014 (act. 12) nicht berücksichtigt werden. Vorbehalten wären einzig genügend bestimmte, gemäss Art. 317 Abs. 1 lit. a und b ZPO zulässige neue Tatsachenbehauptungen oder neue Beweismittel. Solche sind in der Eingabe nicht enthalten, weshalb nicht weiter darauf einzugehen ist. Damit nimmt das Verfahren androhungsgemäss ohne Berufungsantwort seinen Fortgang (Art. 147 ZPO) und ist aufgrund der Akten zu entscheiden (ZK ZPO-Reetz/Theiler, 2. Aufl., 2013, N 8 und 31 zu Art. 312 ZPO).

2.2 Lediglich der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass allein der Umstand, dass die Berufungsbeklagten die ordentliche Kündigung des Mietverhältnisses per 31. März 2014 nicht angefochten haben und gemäss eigener Darstellung ausziehen "müssen" (act. 25), entgegen ihrer Ansicht nicht zwangsläufig zur Gegenstandslosigkeit des vorliegenden Ausweisungsverfahrens führt. So haben die Berufungsbeklagten weder im Zeitpunkt der Berufungsantwort behauptet, bereits ausgezogen zu sein, noch wurde solches hernach geltend gemacht.

III. Materielles

1. Der Mietzinsausstand der Berufungsbeklagten betrug gemäss der vom Berufungskläger erstellten Abrechnung für die Periode Mai 2003 bis Ende März 2013 Fr. 517'709.10 (= Mietzinsschuld in Höhe von Fr. 486'300.-- zzgl. Verzugszins bis 30. April 2009 von Fr. 26'916.60 und Fr. 4'492.50, vgl. act. 3/10-12) bzw. inkl. Verzugszins von 8% per 31. März 2013 Fr. 626'698.30 (act. 10/13) und wurde von den Berufungsbeklagten im Umfang von Fr. 517'709.10 anerkannt (act. 3/14; act. 12 S. 3 f.). Der vom Berufungskläger geltend gemachte Mietzinsausstand für die Periode April bis September 2013 in Höhe von total Fr. 47'100.-- blieb vor Vorinstanz unbestritten (act. 12 S. 4). Strittig ist indes die Fälligkeit der geltend gemachten Mietzinsschulden im Umfang von Fr. 236'300.-- und Fr. 47'100.--.

2. Der Berufungskläger machte vor Vorinstanz geltend, per Ende März 2013 habe der gesamte und anerkannte Mietzinsausstand Fr. 486'300.-- betragen und sei nach Abzug des gestundeten Betrages von Fr. 250'000.-- im Umfang von Fr. 236'300.-- zur Zahlung fällig gewesen, eben so die Mietzinsschuld für die Periode April bis September 2013 im Totalbetrag von Fr. 47'100.--. Beide Beträge seien unter Androhung der ausserordentlichen Kündigung mit Schreiben vom 24. September 2013 abgemahnt und den Berufungsbeklagten sei eine Zahlungsfrist von 30 Tagen angesetzt worden. Deren Behauptung im Schreiben vom 30. September 2013, wonach das ursprüngliche Darlehen von Fr. 250'000.-- bis und mit den vollen Mietzinsausstand bis September 2013 erhöht worden sei, sei mit Schreiben vom 7. Oktober 2013 umgehend zurückgewiesen und nach unbeutztem Ablauf der Zahlungsfrist die ausserordentliche Kündigung per 30. November 2013 ausgesprochen worden. Seither seien die Berufungsbeklagten nicht mehr berechtigt, das streitgegenständliche Objekt weiter zu benützen. Ihre Einwendungen gegen die Kündigung seien haltlos (act. 1 S. 4 ff.).

3.1 Die Berufungsbeklagten wendeten dagegen ein, der Mietzinsausstand von Fr. 236'300.-- per Ende März 2013 sei nicht fällig gewesen, da der Berufungskläger und der Berufungsbeklagte 1 im März 2013 vereinbart hätten, dass zusätzlich zur Stundung der bis September 2010 aufgelaufenen Mietzinsen auch jene, welche seither angefallen seien, bis Frühling 2015 gestundet würden. So habe der Berufungskläger vereinbarungsgemäss eine Aufstellung sämtlicher bis Ende März 2013 aufgelaufener Mietzinsen gemacht und der Berufungsbeklagte 1 habe sich mit Kurzbrief vom 15. Mai 2013 mit dem Betrag von Fr. 517'709.10 einverstanden erklärt. Damit sei der Vertrag vom 6. September 2010 automatisch in der Weise abgeändert worden, dass anstelle von Fr. 250'000.-- der Darlehensbetrag neu Fr. 517'709.10 betragen habe. Diese Darstellung werde durch die Abrechnung des Berufungsklägers vom 31. März 2013 gestützt, worin der Verzugszins mit 8% aufgeführt sei, was nur im Zusammenhang mit dem im Darlehensvertrag vereinbarten Zinssatz von 8% Sinn mache. Ausserhalb des Darlehensvertrages habe der Berufungskläger nur den gesetzlichen Verzugszins von 5% zur Anwendung bringen dürfen, wie dies aus den beiden früheren Abrechnungen per 31. August 2008 und per 3. April 2009 hervorgehe (act. 12 S. 2-4).

3.2 Bis zur unglücklichen Auseinandersetzung der Berufungsbeklagten 2 mit der Ehefrau des Berufungsklägers im Juni 2013 seien sich die Parteien sodann klar darüber gewesen, dass auch die ab 1. April 2013 anfallenden Mietzinsen bis Frühling 2015 gestundet seien. Da es betreffend den Zeitraum April bis September 2013 bloss eine mündliche Stundungsvereinbarung gebe, habe der Berufungskläger mit der offensichtlich treuwidrigen Konstruktion von zwei getrennten Kündigungsandrohungen versucht, auf krummen Wegen zu seinem Ziel zu gelangen.

Der Streitfall sei komplex, streitig und mit Beweisproblemen behaftet, weshalb auf das Gesuch wegen Fehlens eines klaren Falles nicht einzutreten sei (act. 12 S. 4).

4. Nach Darstellung der Parteivorbringen, der Prozessgeschichte und den Voraussetzungen für den Rechtsschutz in klaren Fällen gemäss Art. 257 ZPO hielt die Vorinstanz fest (act. 16 S. 5):

"Vorliegend erscheint es unter Würdigung der gesamten Umstände und aufgrund der von den Gesuchstellern [recte Gesuchsgegnern] vorgebrachten Einwendungen nicht als völlig haltlos, dass der Gesuchsteller den Gesuchsgegnern nicht doch eine Erhöhung des Darlehens gewährte und die besagten Mietzinsausstände dadurch stundete, zumal er dies schon früher mit der Vereinbarung vom 6. September 2010 (act. 3/15) in einem erheblichen Ausmass (CHF 250'000.-) getan hat.

Somit bringen die Gesuchsgegner schlüssige Einwendungen vor, die in tatsächlicher Hinsicht nicht sofort widerlegt werden können, womit kein liquider Sachverhalt gegeben und auf das Begehren des Gesuchstellers um Rechtsschutz in klaren Fällen nicht einzutreten ist (Art. 257 Abs. 3 ZPO)."

5.1 Dagegen bringt der Berufungskläger im Rechtsmittelverfahren vor, die Vorinstanz habe Art. 257 Abs. 1 ZPO verletzt und den Sachverhalt unrichtig festgestellt. Die Darstellung der Berufungsbeklagten gegen die Fälligkeit des abgemahnten Zinsausstandes von Fr. 236'300.-- sei entgegen der Ansicht der Vorinstanz ungenügend, um den Sachverhalt als illiquid erscheinen zu lassen. Weder das Kurzschreiben der Berufungsbeklagten vom 15. Mai 2013 noch die Kostenzusammenstellung per 31. März 2013 mit dem Verzugszins von 8% liessen die gesuchsgegnerischen Einwände glaubhaft erscheinen. Es gäbe überhaupt keinen nachvollziehbaren Grund oder Hinweis, weshalb er sein Darlehen auf den Betrag von Fr. 517'709.10 erhöht hätte. Die pauschale Behauptung der Berufungsbeklagten, im März 2013 mündlich eine Darlehenserrhöhung vereinbart zu haben, stelle keine substantiierte und schlüssige Einwendung dar, welche die Liquidität des klägerischen Anspruchs zu erschüttern vermöge. Die vorinstanzliche Erwägung, wonach nicht ausgeschlossen sei, dass das Darlehen gemäss gegnerischer Darstellung erhöht worden sei, sei mit nichts begründet. Die Vorinstanz habe somit Art. 257 ZPO verletzt (act. 17 S. 5 f.).

5.2.1 Noch schwerer falle der Umstand ins Gewicht, dass die Vorinstanz vernachlässigt habe, dass selbst nach Darstellung der Berufungsbeklagten lediglich die offenen Mietzinsbetreffnisse bis Ende März 2013 inkl. Verzugszins mit der Erhöhung des Darlehens von Fr. 250'000.-- auf Fr. 517'709.10 bis Frühling 2015

gestundet worden seien. Nicht Gegenstand dieser behaupteten Vereinbarung im März 2013 seien gemäss den Berufungsbeklagten die später fällig gewordenen und abgemahnten Mietzinsen April bis September 2013 im Gesamtbetrag von Fr. 47'100.-- gewesen. Indem die Vorinstanz fälschlicherweise davon ausgegangen sei, dass auch diese durch die Erhöhung des Darlehens gestundet worden seien, habe sie den Sachverhalt unrichtig festgestellt und somit Art. 310 ZPO verletzt (act. 17 S. 6).

5.2.2 Sodann hätten die Berufungsbeklagten zur Bestreitung der Liquidität "und offensichtlich von der Vorinstanz nicht erkannt" ohne irgendjeglichen Anhaltspunkt vorgebracht, dass auch im Zusammenhang mit den später fällig gewordenen und abgemahnten Mietzinsbetroffnissen April bis September 2013 eine weitere mündliche Stundungsvereinbarung zustande gekommen sei, was den Anforderungen an die Glaubhaftigkeit der Bestreitungen nicht genüge (act. 17 S. 6 f.).

6. Rechtsschutz in klaren Fällen setzt gemäss Art. 257 Abs. 1 ZPO voraus, dass (a.) der Sachverhalt unbestritten oder sofort beweisbar ist und dass (b.) die Rechtslage klar ist. Sofort beweisbar ist der Sachverhalt dann, wenn er ohne zeitliche Verzögerung und ohne besonderen Aufwand nachgewiesen werden kann. Der Kläger hat in der Regel durch Urkunden den vollen Beweis der anspruchsbegründenden Tatsachen zu erbringen. Mieterausweisungen infolge Zahlungsverzugs nach Art. 257d OR sind klassische Anwendungsfälle für Verfahren nach Art. 257 ZPO. Das Gericht hat dabei die Gültigkeit der Kündigung als Vorfrage zu prüfen, allerdings lediglich mit der verfahrensbestimmenden eingeschränkten Kognition (unbestrittener oder sofort beweisbarer Sachverhalt, klare Rechtslage). Die Sachlage lässt sich in solchen Fällen einerseits liquide beweisen (Mahnungen; Fristansetzungen; Kündigungen [vgl. DIKE-Komm-ZPO-Göksu, Art. 257 N 15, Online-Stand 16. April 2012]) und andererseits ergibt sich die Rechtsfolge bei Anwendung des Gesetzes unter Berücksichtigung von Lehre und Rechtsprechung ohne Weiteres. Damit führt die Rechtsanwendung zu einem eindeutigen Ergebnis, was als klare Rechtslage bezeichnet werden kann (BGE 138 III 123 E. 2.1.2 m.w.H.).

Bestreitet die beklagte Partei die Tatsachen, genügt es, wenn sie substantiiert und schlüssig Einwendungen vorträgt, die in tatsächlicher Hinsicht nicht sofort widerlegt werden können und die geeignet sind, die aufgrund der Aktenlage gebildete gerichtliche Überzeugung zu erschüttern. Glaubhaftmachung ist dazu nicht erforderlich, doch reichen offensichtlich unbegründete oder haltlose Bestreitungen nicht aus, um einen an sich bewiesenen Sachverhalt als illiquid erscheinen zu lassen. Insoweit kommt der Beweislastverteilung keine entscheidende Bedeutung zu. Denn die Ausgangslage im summarischen Verfahren betreffend Rechtsschutz in klaren Fällen, wonach der Kläger die anspruchsbegründenden Tatsachen voll zu beweisen hat und sich die beklagte Partei mit substantiierten und schlüssigen Einwendungen begnügen kann, führt dazu, dass der Kläger auch den Beweis für den Nichtbestand des diesen Einwendungen zugrunde gelegten Tatsachenfundamentes erbringen muss, wenn er liquide Verhältnisse schaffen will (vgl. BGE 5A_710/2013 vom 17. Februar 2014 Erw. 2.2 m.w.H.).

7.1 Die Rüge des Berufungsklägers ist begründet. Die Berufungsbeklagten haben vor Vorinstanz nicht behauptet, der Mietzinsausstand von Fr. 47'100.-- für die Zeitspanne April bis September 2013 sei von der Darlehenserrhöhung erfasst und somit bis April 2015 gestundet. Vielmehr wurde ohne nähere Angaben eine anderweitige mündliche Vereinbarung geltend gemacht.

7.2 Der Berufungskläger hat durch Urkunden belegt, dass die Zahlungsaufforderungen und Kündigungsandrohungen vom 24. September 2013 (act. 3/3 und 3/7) sowie die Kündigungsschreiben vom 29. Oktober 2013 (act. 3/21-22 und act. 3/25-26) den Berufungsbeklagten zugegangen sind (act. 3/4-5, 3/8-9, 3/23-24 und 3/27-28) und die dazugehörigen Formvorschriften und Fristen gemäss Art. 257d sowie 266l, 266n OR eingehalten wurden.

7.3 Die Berufungsbeklagten haben betreffend den Mietzinsausstand ab April 2013 weder Details zur behaupteten mündlichen Stundungsvereinbarung wie z.B. Zeitpunkt, Ort und Umstände der Vereinbarung dargetan. Noch haben sie eine Erklärung dafür abgegeben, aus welchem Grund neben der wie behauptet im März 2013 vereinbarten Stundung durch Darlehenserrhöhung betreffend die Mietzinse bis Ende März 2013 noch eine weitere, mündlich vereinbarte Stundung für

die Mietzinsbetreffnisse ab 1. April 2013 geschlossen und weshalb diese bis September 2013 begrenzt worden sein soll. Sie brachten lediglich vor, die Parteien seien sich "klar darüber" gewesen, "dass auch die Mietzinse für die Zeit ab 1. April 2013 gestundet sind bis Frühling 2015". Die Stundungsvereinbarung "über die Zeit vom April bis September 2013" sei mündlich erfolgt (act. 12 S. 4).

7.4 Im Lichte des vom Berufungskläger vorgebrachten und soweit als möglich belegten Sachverhalts erscheint der gänzlich unsubstantiierte Einwand der mangelnden Fälligkeit zufolge einer weiteren, mündlichen Stundungsvereinbarung als reine Schutzbehauptung der Berufungsbeklagten und vermag den Ausweisungsanspruch des Berufungsklägers nicht in Zweifel zu ziehen. Daran würde auch nichts ändern, wenn davon ausgegangen würde, dass die bis Ende März 2013 angefallene Mietzinsschuld wie behauptet zufolge mündlicher Darlehenserrhöhung tatsächlich gestundet wurde. Betreffend die Mietzinsausstände April bis September 2013 in Höhe von Fr. 47'100.-- und die diesbezüglich ausgesprochene Zahlungsverzugskündigung liegt somit ein liquider Sachverhalt und klares Recht im Sinne von Art. 257 ZPO vor.

7.5 Aus welchen Gründen die beiden getrennten Kündigungsandrohungen und Kündigungen eine treuwidrige Konstruktion darstellen sollten, erläutern die Berufungsbeklagten nicht. Solche sind denn auch nicht ersichtlich. So ergibt sich aus den Akten, dass sie im Vorfeld der Kündigung nur den Mietzinsausstand bis Ende März 2013 anerkannt hatten, weshalb getrennte Kündigungsandrohungen und Kündigungen für diese Zeit und ab April 2013 durchaus ihre Berechtigung hatten. Des Weiteren stützen auch die Berufungsbeklagten ihre Einwände gegen die beiden Kündigungen auf unterschiedliche Gründe (Stundung zufolge Darlehenserrhöhung für die Zeit bis März 2013 sowie anderweitige Stundung für die Zeit ab April 2013).

7.6 Bei diesem Ausgang kann eine Auseinandersetzung mit der Frage, ob bezüglich der den Mietzinsausstand bis Ende März 2013 betreffende Zahlungsverzugskündigung liquide Verhältnisse vorliegen, unterbleiben.

8. Nach dem Gesagten wurde das Mietverhältnis per 30. November 2013 gültig aufgelöst. Die Berufungsbeklagten befinden sich ohne Rechtsgrund im Mietobjekt. Die Berufung ist folglich gutzuheissen, die angefochtene Verfügung aufzuheben und der Ausweisungsbefehl antragsgemäss zu erteilen.

IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Mit dem neuen Entscheid der Berufungsinstanz ist auch über die Prozesskosten des erstinstanzlichen Verfahrens zu entscheiden (Art. 318 Abs. 3 ZPO). Ausgangsgemäss werden die Berufungsbeklagten für das erst- und zweitinstanzliche Verfahren kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

2. Die erstinstanzliche Entscheidgebühr wurde auf Fr. 3'000.-- festgesetzt, was nicht beanstandet wurde. Ausgehend von einem Streitwert in Höhe von Fr. 31'400.-- (vgl. act. 1 S. 7) ist die Entscheidgebühr für das zweitinstanzliche Verfahren ebenfalls auf Fr. 3'000.-- festzusetzen (§ 4 Abs. 1, § 8 Abs. 1 sowie § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG). Die erst- und zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist jeweils aus den vom Berufungskläger im erst- und zweitinstanzlichen Verfahren geleisteten Kostenvorschüssen im Umfang von je Fr. 4'000.-- (vgl. act. 4, 9, 20 und 22) zu beziehen. Die Berufungsbeklagten haben dem Berufungskläger diese im Umfang von total Fr. 6'000.-- unter solidarischer Haftung zu ersetzen (Art. 111 Abs. 2 ZPO).

3. Für das vorinstanzliche Verfahren erscheint eine Entschädigung des Berufungsklägers von Fr. 2'000.-- zzgl. 8% Mehrwertsteuer (Fr. 160.--), total Fr. 2'160.-- als angemessen (§ 4 Abs. 1, § 9 und § 11 Abs. 1 AnwGebV). Für das Berufungsverfahren haben die Berufungsbeklagten den Berufungskläger unter solidarischer Haftung mit Fr. 1'300.-- zuzüglich 8% Mehrwertsteuer (Fr. 104.--), total Fr. 1'404.--, zu entschädigen (§ 4 Abs. 1, § 9, § 11 Abs. 1 und § 13 Abs. 1 und 2 AnwGebV).

Es wird erkannt:

1. In Gutheissung der Berufung wird die Verfügung des Einzelgerichtes im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Meilen vom 14. Januar 2014 aufgehoben.
2. Den Berufungsbeklagten 1 und 2 wird befohlen, die Wohnung ..., Niveau ... mit Gartenanteil inkl. zwei Abstellplätze in der Tiefgarage, MFH ... [Adresse], unverzüglich geräumt, gereinigt und in ordnungsgemäsem Zustand zu verlassen, unter der Androhung der Zwangsvollstreckung im Weigerungsfalle.
3. Das Gemeindeammannamt Küsnacht-Zollikon-Zumikon wird angewiesen, auf erstes Verlangen des Berufungsklägers, nach Eintritt der Vollstreckbarkeit des Ausweisungsbefehls, den Befehl zu vollstrecken, nötigenfalls unter Beizug der Polizei. Die Kosten für die Vollstreckung sind auf Verlangen vom Berufungskläger vorzuschüssen, sind ihm aber von den Berufungsbeklagten 1 und 2 zu ersetzen.
4. Die erstinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 3'000.-- festgesetzt, den Berufungsbeklagten 1 und 2 unter solidarischer Haftung auferlegt und aus dem vom Berufungskläger im erstinstanzlichen Verfahren geleisteten Kostenvorschuss bezogen. Die Berufungsbeklagten 1 und 2 werden unter solidarischer Haftung verpflichtet, dem Berufungskläger den geleisteten Vorschuss im Umfang von Fr. 3'000.-- zu ersetzen.
5. Die Berufungsbeklagten 1 und 2 werden unter solidarischer Haftung verpflichtet, dem Berufungskläger für das erstinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 2'160.-- (inkl. 8 % MWST) zu bezahlen.

6. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 3'000.-- festgesetzt, den Berufungsbeklagten 1 und 2 unter solidarischer Haftung auferlegt und aus dem vom Berufungskläger im Berufungsverfahren geleisteten Kostenvorschuss bezogen. Die Berufungsbeklagten 1 und 2 werden unter solidarischer Haftung verpflichtet, dem Berufungskläger den geleisteten Vorschuss im Umfang von Fr. 3'000.-- zu ersetzen.
7. Die Berufungsbeklagten 1 und 2 werden unter solidarischer Haftung verpflichtet, dem Berufungskläger für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 1'404.-- (inkl. 8 % MWST) zu bezahlen.
8. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an das Gemeindeammannamt Küssnacht-Zollikon-Zumikon sowie an das Einzelgericht im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Meilen und an die Obergerichtskasse, je gegen Empfangsschein.

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

9. 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. 31'400.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. D. Tolic Hamming

versandt am: