

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LF200059-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann und Oberrichterin lic. iur. R. Bantli Keller sowie Gerichtsschreiber MLaw R. Jenny

Beschluss und Urteil vom 28. September 2020

in Sachen

1. **A.**_____,

2. **B.**_____,

Gesuchsgegner und Berufungskläger

gegen

C._____,

Gesuchsteller und Berufungsbeklagter

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X._____,

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

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes Audienz des Bezirksgerichtes Zürich vom 24. August 2020 (ER200119)

Rechtsbegehren:

1. Es seien die Gesuchsgegner unter Androhung der Zwangsvollstreckung im Unterlassungsfall zu verpflichten, die 3-Zimmerwohnung im Erdgeschoss links, den Bastelraum im Untergeschoss und die Garage Nr. 3, alles in der Liegenschaft D. _____-strasse ... in ... Zürich, unverzüglich zu räumen und zu verlassen sowie dem Gesuchsteller vertragsgemäss mit sämtlichen Schlüsseln zu übergeben.
2. Das zuständige Stadtmannamt Zürich 7 sei anzuweisen, diesen Entscheid nach Eintritt der Rechtskraft auf erstes Verlangen des Gesuchstellers zu vollstrecken.
3. Alles unter solidarischen Kosten- und Entschädigungsfolgen, zuzüglich Mehrwertsteuer, zu Lasten der Gesuchsgegner.

Urteil des Einzelgerichtes:

1. Die Gesuchsgegner werden verurteilt, die 3-Zimmer-Wohnung im Erdgeschoss links, den Bastelraum im Untergeschoss und die Garage Nummer 3, alles in der Liegenschaft D. _____-strasse ... in ... Zürich, unverzüglich zu räumen und zu verlassen sowie dem Gesuchsteller vertragsgemäss mit sämtlichen Schlüsseln zu übergeben.
2. Das Stadtmannamt Zürich 7 wird angewiesen, Dispositiv-Ziffer 1 des mit einer Vollstreckbarkeitsbescheinigung versehenen Entscheids auf erstes Verlangen des Gesuchstellers zu vollstrecken. Die Kosten der Vollstreckung sind vom Gesuchsteller vorzuschüssen. Sie sind ihm aber von den Gesuchsgegnern unter solidarischer Haftung zu ersetzen.
3. Die Entscheidgebühr von Fr. 1'330.– wird den Gesuchsgegnern auferlegt. Sie wird vom Gesuchsteller bezogen, ist ihm aber von den Gesuchsgegnern unter solidarischer Haftung zu ersetzen.
4. Die Gesuchsgegner werden unter solidarischer Haftung verpflichtet, dem Gesuchsteller eine Parteientschädigung von Fr. 1'744.70 zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung / Rechtsmittel

Berufungsanträge:

1. Es sei das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, Audienz, vom 24. August 2020 aufzuheben.
2. Gewährung einer Schonfrist für sechs Monate – neuer Auszugstermin 31. März 2021.
3. Aufschub für die Anweisung an das Stadtammannamt Zürich, mit der Vollstreckbarkeitsbescheinigung versehenen Entscheid auf Verlangen des Gesuchstellers zu vollstrecken, bis nach dem Urteil des Obergerichts.
4. Die Entscheidgebühr des Bezirksgerichts Zürich von Fr. 1'330.– für das Verfahren sei zu erlassen, respektive zu Lasten der Staatskasse abzuschreiben.
5. Erlass der Parteientschädigung von Fr. 1'744.– für das Verfahren beim Bezirksgericht Zürich und für dieses Verfahren beim Obergericht des Kantons Zürich.
6. Gesuch um unentgeltliche Prozessführung (juristische Rechtsbegleitung) für das Berufungsverfahren beim Obergericht des Kantons Zürich. Gegebenenfalls Erlass der Entscheidgebühr respektive alles zu Lasten der Staatskasse.
7. Kein Prozesskostenvorschuss.

Erwägungen:

1.
 - 1.1. A._____ und B._____ sind Mieter und C._____ ist Vermieter der 3-Zimmerwohnung im EG, des dazugehörigen Bastelraums im UG und der Garage Nr. 3 an der D._____ -strasse ... in ... Zürich. Mit amtlichem Formular vom 10. August 2016 kündigte der Vermieter den Mietvertrag per 30. November 2016 (vgl. act. 4/5/1). In der Folge schlossen die Parteien eine Erstreckungsvereinbarung. Darin hielten sie fest, dass die Kündigung vom 10. August 2016 wirksam und gültig sei und das Mietverhältnis definitiv bis und mit 31. März 2020 erstreckt werde; die Vereinbarung wurde von der Schlichtungsbehörde Zürich genehmigt (vgl. act. 4/6/1 und act. 4/6/3). Am 1. April 2020 änderten die Parteien vor dem Hintergrund des Coronavirus die Erstreckungsvereinbarung ab und der Vermieter

erstreckte das Mietverhältnis neu definitiv bis und mit 30. Juni 2020 (vgl. act. 4/15).

1.2. Da die Mieter das Mietobjekt am 30. Juni 2020 nicht ordnungsgemäss übergaben, stellte der Vermieter am 10. Juli 2020 beim Einzelgericht Audienz des Bezirksgerichts Zürich (nahfolgend Vorinstanz) ein Ausweisungsbegehren gegen die Mieter (vgl. act. 1). Nach Eingang der Stellungnahme der Mieter hiess die Vorinstanz das Begehren mit Urteil vom 24. August 2020 gut und verpflichtete die Mieter, das Mietobjekt unverzüglich zu räumen sowie dem Vermieter ordnungsgemäss zu übergeben, unter Androhung der Zwangsvollstreckung im Unterlassungsfall (vgl. act. 13).

1.3. Am 7. September 2020 erhoben die Mieter rechtzeitig Berufung beim Obergericht und stellten die eingangs erwähnten Rechtsbegehren (vgl. act. 10b, act. 10c und act. 14). Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen (act. 1-11). Von der Einholung einer Berufungsantwort ist abzusehen (vgl. Art. 312 Abs. 1 ZPO). Das Verfahren ist spruchreif.

2.

2.1. Mit der Berufung sind erstinstanzliche Endentscheide anfechtbar (vgl. Art. 308 Abs. 1 lit. a ZPO), wobei in vermögensrechtlichen Angelegenheiten der Streitwert mindestens Fr. 10'000.– betragen muss (vgl. Art. 308 Abs. 2 ZPO). Geht es im Verfahren wie hier nur um die Frage der Ausweisung und nicht auch um die Gültigkeit der Kündigung, ist für die Berechnung des Streitwerts von sechs Bruttomietzinsen auszugehen (vgl. BGE 144 III 346 E. 1.2.1). Der monatliche Bruttomietzins lag zuletzt bei Fr. 1'700.– (vgl. act. 1 N 4 und act. 4/4), womit hier die Berufung zulässig ist (6 x Fr. 1'700.– = Fr. 10'200.–). Damit war auch nicht nötig, dem Rechtsmittel, wie von den Mietern beantragt, die aufschiebende Wirkung zu erteilen, da eine Berufung von Gesetzes wegen die Rechtskraft und die Vollstreckbarkeit des angefochtenen Entscheids im Umfang der Anträge hemmt (vgl. Art. 315 Abs. 1 ZPO).

2.2. Die Mieter beantragen vor Obergericht die Gewährung einer Schonfrist für sechs Monate und einen neuen Auszugstermin am 31. März 2021. Zur Schonfrist erwog die Vorinstanz, im Sinne einer Vollstreckungsmodalität könnten humanitäre Gründe eine Schonfrist des Vollzugs rechtfertigen. Deren Gewährung liege im Ermessen des Gerichts. So könnten etwa die Verhinderung unvermittelter Obdachlosigkeit sowie konkrete und ernsthafte Anhaltspunkte für eine freiwillige Räumung durch den Mieter eine kurze Schonungsfrist des Vollzugs rechtfertigen. Sie dürfe allerdings nur kurz sein und faktisch keiner erneuten Erstreckung des Mietverhältnisses gleichkommen. Vorliegend sei das Mietverhältnis insgesamt um fast vier Jahre erstreckt worden. Während dieser Zeit sei es den Mietern offensichtlich nicht gelungen, eine andere Unterkunft zu finden. Inwiefern ihnen dies in der nächsten Zeit gelingen sollte und die Schonfrist ihnen tatsächlich Schonung verschaffen würde, sei nicht ersichtlich. Sodann werde das Stadtammannamt eine Frist zur freiwilligen Räumung ansetzen, bevor es zu einer Exmission käme. Die Mieter würden somit auch nach der gerichtlichen Anordnung nicht von einem Tag auf den anderen auf die Strasse gestellt. Desweiteren treffe den Vermieter keine soziale Verpflichtung, den Mietern weiterhin die Wohnung zur Verfügung zu stellen, selbst wenn aus medizinischer Sicht bei einem Umzug die Gefahr einer psychischen Dekompensation bestehe. Insgesamt rechtfertige sich die Einräumung einer Schon- und Gnadenfrist nicht (vgl. act. 13 E. 3.3. und 3.4.).

2.3. Gemäss Mietern hätten sie keine neue Wohnung gefunden, weil der Vermieter schlechte Auskunft an potentielle neue Vermieter gegeben habe. So sei in einem Fall die Auskunft erteilt worden, die Mietzinse würden nicht problemlos bezahlt, sondern nur mit Mühe und unregelmässig. In der Folge sei ihnen die neue Wohnung trotz vorheriger Zusage nicht vermietet worden. Es sei widersprüchlich und rechtsmissbräuchlich, wenn der Vermieter den Abschluss eines neuen Mietvertrags mit schlechten und unachtsamen Auskünften verhindere und gleichzeitig auf einer sofortigen Ausweisung bestehe (vgl. act. 14 S. 3). Als Beleg für diese Behauptungen reichen die Mieter ein Absage-E-Mail vom 11. Mai 2020 ins Recht (act. 16/1). Mit dessen Inhalt lässt sich jedoch keine ungerechtfertigte Auskunft bzw. kein widersprüchliches Verhalten des Vermieters belegen: Im E-Mail wird erwähnt, der Grund für die Absage seien nicht primär die Betreibungen, sondern

der Umstand, dass die Wohnung nicht wegen Bauarbeiten, sondern wegen schleppender Zahlungsmoral gekündigt worden sei. Die Auskunft an den neuen potentiellen Vermieter, die Kündigung sei mit der schleppenden Zahlungsweise begründet worden, entspricht aber lediglich den Tatsachen (vgl. act. 4/5/1) und ist damit nicht zu beanstanden. Als Argument für die Gewährung einer Schonfrist bringen die Mieter weiter vor, die katholische Kirche habe ihre Hilfe zugesagt. Sie könnten nun deren Referenzschreiben beilegen und erhielten Beratung. So sollte in den nächsten Monaten eine Ersatzwohnung gefunden werden können (vgl. act. 14 S. 4). Mit ihren Ausführungen konnten die Mieter jedoch keine hinreichenden Anhaltspunkte dafür vorbringen, dass es durch die Unterstützung der Kirche innert einer Schonfrist, also innert kurzer Zeit gelingen wird, eine andere Unterkunft zu finden. Die von den Mietern verlangte Schonfrist von 6 Monaten käme im Übrigen wohl einer unzulässigen Mieterstreckung gleich (vgl. BGer 4A_207/2014 v. 19. Mai 2014 E. 3.1). Im Ergebnis ist die Einschätzung der Vorinstanz zur Schonfrist nicht zu beanstanden.

3.

3.1. Die Mieter beantragen, es seien ihnen die vorinstanzliche Entscheidgebühr von Fr. 1'330.– sowie die vorinstanzliche Parteientschädigung an den Vermieter von Fr. 1'744.70 zu erlassen. Zur Entscheidgebühr schreiben sie, sie hätten nicht gewusst, dass diese Kosten gegebenenfalls auf sie zu kämen (vgl. act. 14 S. 4). Die Vorinstanz unterliess es, die anwaltlich nicht vertretenen Mieter über die mutmassliche Höhe der Prozesskosten sowie über die unentgeltliche Rechtspflege aufzuklären, obwohl Art. 97 ZPO eine solche Pflicht des Gerichts vorsieht. Die Mieter machen nun aber nicht geltend, sie hätten bei einer Aufklärung über die mutmasslichen Prozesskosten das Gesuch des Vermieters anerkannt, wodurch sich tiefere Kosten ergeben hätten (vgl. BSK ZPO-Rüegg/Rüegg, 3. Aufl. 2017, Art. 97 N 5). Damit bleibt die unterlassene Aufklärung über die Prozesskosten hier ohne Konsequenzen. Das gilt auch für die unterlassene Auskunft über die unentgeltliche Rechtspflege, da die Vorinstanz ein entsprechendes Gesuch aufgrund des Standpunkts der Mieter voraussichtlich wegen Aussichtslosigkeit abgewiesen hätte (vgl. Art. 117 lit. b ZPO). Zuständig für die Behandlung von Gesuchen um

nachträglichen Erlass von Verfahrenskosten ist sodann nicht die II. Zivilkammer des Obergerichts, sondern die Zentrale Inkassostelle der Gerichte, wobei im Falle eines negativen Entscheids eine Überprüfung durch die Verwaltungskommission des Obergerichts beantragt werden kann (vgl. § 18 Abs. 1 lit. q der Verordnung über die Organisation des Obergerichts und Entscheid VW190008 der Verwaltungskommission vom 8. Oktober 2019 E. I.1. und II.).

Es ist somit nicht dargetan, dass die Mieter durch den Verfahrensfehler der Vorinstanz beschwert sind.

3.2. Umstände halber sind für das Berufungsverfahren keine Kosten zu erheben. Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen: Den Mietern nicht, weil sie unterliegen, und dem Vermieter nicht, weil ihm im Rechtsmittelverfahren kein entschädigungspflichtiger Aufwand entstanden ist.

3.3. Das Gesuch der Mieter um unentgeltliche Prozessführung ist damit gegenstandslos. Das Gesuch um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes für das obergerichtliche Verfahren ist abzuweisen, da die Berufung von Anfang an aussichtslos war.

Es wird beschlossen:

1. Das Gesuch der Mieter um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands für das Berufungsverfahren wird abgewiesen. Im Übrigen wird das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das obergerichtliche Verfahren abgeschrieben.
2. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung gemäss nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen. Das Urteil des Einzelgerichts Audienz des Bezirksgerichts Zürich vom 24. August 2020 wird bestätigt.

2. Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Kosten erhoben.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Vermieter unter Beilage von act. 14, sowie an das Bezirksgericht Zürich, Einzelgericht Audienz, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem 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 mietrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 10'200.-.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

i.V. Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. S. Kröger

versandt am: