

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LF210013-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur und Oberrichterin lic. iur. M. Stammbach sowie Gerichtsschreiberin MLaw N. Seebacher

Beschluss vom 18. Februar 2021

in Sachen

1. **A.**_____,

2. **B.**_____,

Gesuchsgegner und Berufungskläger

gegen

C._____,

Gesuchstellerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____,

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

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Meilen vom 25. Januar 2021 (ER200032)

Rechtsbegehren:

(act. 1 S. 2):

- "1. Es sei in Gutheissung des Ausweisungsbegehrens den Beklagten unter Androhung der Zwangsvollstreckung im Unterlassungsfall zu befehlen, das von Ihnen bewohnte 5 ½-Zimmer Einfamilienhaus, D._____ ..., ... E._____ unverzüglich zu räumen und der Gesuchstellerin ordnungsgemäss und gereinigt zu verlassen und der Gesuchstellerin zurückzugeben.
2. Es sei das zuständige Gemeindeammannamt Meilen anzuweisen, den zu erlassenden Befehl nach Eintritt der Rechtskraft auf erstes Verlangen der Gesuchstellerin zu vollstrecken.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. Mehrwertsteuer und Spesen) zulasten der Beklagten."

Urteil des Einzelgerichts vom 25. Januar 2021

(act. 14 = act. 18 = act. 20)

1. Die **Gesuchsgegner** werden unter Androhung von **Zwangsvollstreckung im Unterlassungsfall** verpflichtet, das 5 ½-Zimmer Einfamilienhaus in D._____ ..., ... E._____, **bis spätestens 9. Februar 2021, 12:00 Uhr mittags**, zu räumen und der Gesuchstellerin ordnungsgemäss gereinigt mit allen dazugehörenden Schlüsseln zu übergeben.
2. Das Gemeindeammannamt Meilen-Herrliberg-Erlenbach wird angewiesen, diese Verpflichtung nach Eintritt der Rechtskraft und Ablauf der Auszugsfrist auf erstes Verlangen der Gesuchstellerin zu vollstrecken. Die Kosten für die Vollstreckung sind von der Gesuchstellerin vorzuschüssen, sind ihr aber von den Gesuchsgegnern (unter solidarischer Haftung) zu ersetzen. Diese Anweisung verfällt 6 Monate nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils.
3. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf CHF 2'900.–.
4. Die Gerichtskosten werden den Gesuchsgegnern – unter solidarischer Haftung für den ganzen Betrag – auferlegt.

5. Die Gerichtskosten werden aus dem von der Gesuchstellerin geleisteten Kostenvorschuss von CHF 2'900.– bezogen, sind ihr jedoch von den Gesuchsgegnern (unter solidarischer Haftung) zu ersetzen.
 6. Die Gesuchsgegner werden (unter solidarischer Haftung) verpflichtet, der Gesuchstellerin eine Parteientschädigung von insgesamt CHF 3'500.– (7.7 % MwSt. darin enthalten) zu bezahlen.
- 7.-8. Schriftliche Mitteilung / Berufung 10 Tage

Erwägungen:

1.1 Am 17. Dezember 2020 stellte die Gesuchstellerin und Berufungsbeklagte (nachfolgend Berufungsbeklagte) beim Einzelgericht im summarischen Verfahren des Bezirksgerichts Meilen (nachfolgend Vorinstanz) gegen die beiden Gesuchsgegner und Berufungskläger (nachfolgend Berufungskläger) das vorgenannte Ausweisungsbegehren (act. 2 S. 2). Mit Verfügung vom 21. Dezember 2020 setzte die Vorinstanz in der Folge der Berufungsbeklagten Frist zu Leistung eines Kostenvorschusses und den Berufungsklägern Frist zur Erstattung einer Gesuchsantwort an (act. 5). Am 22. Dezember 2020 wurde der Kostenvorschuss geleistet (act. 7) und von den Berufungsklägern am 6. Januar 2021 eine Gesuchsantwort eingereicht (act. 11). Am 25. Januar 2021 fällte die Vorinstanz das vorgenannte Urteil, mit welchem sie das Ausweisungsbegehren der Berufungsbeklagten guthiess (act. 20 [= act. 18 = act. 14]).

1.2 Dagegen erhoben die Berufungskläger mit am 8. Februar 2021 überbrachter Eingabe Berufung (act. 19). Da sich diese – wie nachfolgend noch zu zeigen sein wird – sofort als offensichtlich unzulässig erweist, kann auf die Einholung einer Stellungnahme der Gegenpartei verzichtet werden und es ist gestützt auf Art. 312 Abs. 1 ZPO ohne Weiterungen zu entscheiden.

2.1 Nach dem Eingang einer Klage bzw. eines Rechtsmittels hat das Gericht von Amtes wegen zu prüfen, ob die Prozess- bzw. Rechtsmittelvoraussetzungen erfüllt sind (vgl. Art. 60 ZPO). Zu diesen Voraussetzungen gehört die Wahrung

der gesetzlichen Rechtsmittelfrist (vgl. etwa: BK ZPO-STERCHI, Bd. II, Bern 2012, Art. 321 N 22). Deren unbenützter Ablauf führt zum Untergang des Anspruchs auf Beurteilung der Streitsache durch die Rechtsmittelinstanz. Die Berufungsfrist ist gewahrt, wenn die Berufungsschrift am letzten Tag der Frist beim Gericht eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post übergeben worden ist (Art. 143 Abs. 1 ZPO). Ergibt ein Entscheid – wie der vorinstanzliche – im summarischen Verfahren, so beträgt die Rechtsmittelfrist 10 Tage (Art. 314 Abs. 1 ZPO), worauf die Vorinstanz die Parteien zutreffend hingewiesen hat (vgl. act. 20 S. 9, Disp.-Ziffer 8).

2.2 Der Entscheid der Vorinstanz wurde den Berufungsklägern am 26. Januar 2021 zugestellt (act. 15/2-3), womit die Berufungsfrist bis zum 5. Februar 2021 lief. Die Berufungskläger überbrachten die Berufungsschrift jedoch erst am 8. Februar 2021 der Rechtsmittelinstanz (vgl. act. 19). Die Berufung erfolgte somit verspätet, weshalb darauf nicht einzutreten ist.

3. Ausgehend von einem Streitwert von Fr. 28'800.– (6 Monatsmieten à Fr. 4'800.–; vgl. act. 20 S. 8, E. 6) sowie gestützt auf § 12 Abs. 1 i.V.m. § 2, § 4, § 8 Abs. 1 und § 10 Abs. 1 GebV OG ist die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr auf Fr. 500.– festzusetzen. Ausgangsgemäss werden die Berufungskläger für das Berufungsverfahren kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO), wobei ihnen die Kosten je zur Hälfte aufzuerlegen sind und auf solidarische Haftung zu erkennen ist (Art. 106 Abs. 3 ZPO). Der Berufungsbeklagten ist mangels Umtrieben im vorliegenden Verfahren keine Parteientschädigung zuzusprechen.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Berufung wird nicht eingetreten.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 500.– festgesetzt und den Berufungsklägern je zur Hälfte auferlegt, unter solidarischer Haftung eines jeden für den ganzen Betrag.
3. Der Berufungsbeklagten wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Berufungsbeklagte unter Beilage einer Kopie von act. 19, sowie an die Vorinstanz, 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 vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 28'800.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

i.V. Die Gerichtsschreiberin:

MLaw M. Schnarwiler

versandt am: