

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LF210022-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,
Oberrichterin lic. iur. R. Bantli Keller und Oberrichterin lic. iur.
A. Strähl sowie Gerichtsschreiberin MLaw J. Camelin-Nagel

Beschluss vom 15. April 2021

in Sachen

A. _____,

Gesuchsgegner und Berufungskläger

gegen

B. _____ **AG**,

Gesuchstellerin und Berufungsbeklagte

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

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes Audienz des Bezirksgerichtes Zürich vom 5. März 2021 (ER200222)

Rechtsbegehren der Gesuchstellerin:

(act. 1 S. 1)

Es sei dem Beklagten, unter Androhung der Zwangsvollstreckung im Unterlassungsfall, zu befehlen, die Liegenschaft Zürich-C._____ (Kreis ...) GB-Blatt Nr. 1 Kat.-Nr. 2 (1 Wohnhaus mit Doppelgarage mit 692 m² Gebäudegrundfläche, befestigte Fläche und Gartenanlage, D._____-strasse Nr. 3 und Nr. 4, ... Zürich), sofort zu räumen und zu verlassen;

alles unter den gesetzlichen Kosten- und Entschädigungsfolgen.

Urteil des Einzelgerichts:

(act. 13)

1. Der Gesuchgegner wird verurteilt, die Liegenschaft Zürich-C._____ (Kreis ...) GB-Blatt Nr. 1 Kat.-Nr. 2 (1 Wohnhaus mit Doppelgarage mit 692 m² Gebäudegrundfläche, befestigte Fläche und Gartenanlage, D._____-strasse Nr. 3 und Nr. 4, ... Zürich) zu räumen, zu verlassen und der Gesuchstellerin ordnungsgemäss zu übergeben.
2. Das Stadttammannamt Zürich ... wird angewiesen, Dispositiv-Ziffer 1 des mit einer Vollstreckbarkeitsbescheinigung versehenen Entscheids auf Verlangen der Gesuchstellerin zu vollstrecken. Die Kosten der Vollstreckung sind von der Gesuchstellerin vorzuschüssen. Sie sind ihr aber vom Gesuchgegner zu ersetzen.
3. Die Entscheidgebühr von Fr. 5'000.– wird dem Gesuchgegner auferlegt. Sie wird von der Gesuchstellerin bezogen, ist ihr aber vom Gesuchgegner zu ersetzen.
4. Der Gesuchgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin eine Umtriebsentschädigung von Fr. 1'000.– zu bezahlen.
- 5./6. Schriftliche Mitteilung / Rechtsmittel

Berufungsanträge:

1. Es sei das Ausweisungs-Gesuch der B._____ AG, gegenüber Dr. med. A._____ aus der Liegenschaft GB-Blatt Nr. 1 Kat.-Nr. 2 (1 Wohnhaus mit Doppelgarage mit 692 m2 Gebäudegrundfläche, befestigte Fläche und Gartenanlage, D._____ -strasse Nr. 3 und Nr. 4, ... Zürich) bis zur strafrechtlichen Klärung des Betrugsversuches durch den die Versteigerung auslösenden E._____, abzuweisen, eventualiter die Frist zur schriftlichen Stellungnahme des Gesuchgegners auf Basis der unter Verfahren namhaft gemachten Umstände wiederherzustellen.
2. Die auf betrügerische Machenschaften durch E._____ ausgelöste und erwirkte Versteigerung der Liegenschaft GB-Blatt Nr. 1 Kat.-Nr. 2 (1 Wohnhaus mit Doppelgarage mit 692 m2 Gebäudegrundfläche, befestigte Fläche und Gartenanlage, D._____ -strasse Nr. 3 und Nr. 4, ... Zürich) sei an eine strafrechtliche Untersuchung zu verweisen.
3. Es sei die auf betrügerischer Grundlage durch E._____, Irländischer Staatsbürger, F._____ -gasse 2, ... Zürich unrechters erwirkte Versteigerung und die Grundbuchübertragung der Liegenschaft GB-Blatt Nr. 1 Kat.-Nr. Nr. 2 (1 Wohnhaus mit Doppelgarage mit 692 m2 Gebäudegrundfläche, befestigte Fläche und Gartenanlage, D._____ -strasse Nr. 3 und Nr. 4, ... Zürich) bis zum juristischen Entscheid der Strafrechtsbehörde zu sistieren, allenfalls gemäss strafrechtlicher Untersuchung aufzuheben, diese unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Handen des Verursachers E'._____.
4. Es sei bis zur strafrechtlichen Urteilsfindung und deren Abschluss in causa E._____, sei A._____, Dr. med. geboren tt.10.1955, von G._____ ZH und E._____ AR, D._____ -strasse ..., ... Zürich, als auch seiner Hündin F._____, tt.11.2014 das Wohn- & Nutzungsrecht im bisherigen Sinne in der oben genannten Liegenschaft zu gewähren, dies unter der Wahrung der Pflicht der ordnungsgemässen Pflege und des Unterhaltes der Liegenschaft im 25 Jahre gepflegten Ausmass und Stil.
5. Es sei die Erteilung des Rechtes auf Wahrung des Rechtlichen Gehörs durch Weisung der durch die Strafanzeige A._____, die Rechtssache an die zuständige Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich zur gerichtlichen Untersuchung zu gewähren.

Erwägungen:

- 1.1. Die Liegenschaft an der D._____ -strasse Nr. 3 und Nr. 4 in ... Zürich, in welcher der Gesuchsgegner und Berufungskläger (nachfolgend: Berufungskläger) offenbar seit 25 Jahren lebt und welche ihm gehörte, wurde anlässlich einer

Zwangsversteigerung von der Gesuchstellerin und Berufungsbeklagten (nachfolgend: Berufungsbeklagte) am 22. Oktober 2020 für Fr. 5'870'000.– ersteigert. Eine vom Berufungskläger gegen den Steigerungszuschlag erhobene Beschwerde wurde vom Bezirksgericht Zürich, 1. Abteilung, als untere kantonale Aufsichtsbehörde über Betreibungsämter, mit Zirkulationsbeschluss vom 6. November 2020 dem Berufungskläger zur Verbesserung zurückgeschickt und das Verfahren wurde hernach mit Zirkulationsbeschluss vom 4. Dezember 2020 abgeschrieben (act. 3/3b und act. 3/3c). Die Berufungsbeklagte wurde aufgrund der Anmeldung zur Eintragung des Eigentumsübergangs des Stadtammann- und Betreibungsamtes Zürich ... vom 18. Dezember 2020 als Eigentümerin der Liegenschaft ins Grundbuch eingetragen (act. 3/6).

1.2. Mit Schreiben vom 10. Dezember 2020 setzte die Berufungsbeklagte dem Berufungskläger bis zum 18. Dezember 2020, 15:00 Uhr, Frist an, um die Liegenschaft unter Rückgabe aller vorhandenen Schlüssel zu räumen (act. 1 S. 3 Ziff. 4 und act. 3/4a–f). Da der Berufungskläger die Liegenschaft nicht verliess, stellte die Berufungsbeklagte mit Eingabe vom 28. Dezember 2020 das Ausweisungsbegehren (act. 1). Mit Verfügung vom 29. Dezember 2020 gab das Einzelgericht Audienz des Bezirksgerichtes Zürich (nachfolgend Vorinstanz) dem Berufungskläger Gelegenheit zur schriftlichen Stellungnahme zum Ausweisungsbegehren (act. 4). Nachdem die Verfügung der Vorinstanz mit dem Vermerk "Nicht abgeholt" retourniert worden war (act. 5), konnte diese dem Berufungskläger durch das Stadtammannamt Zürich ... am 13. Januar 2021 zugestellt werden (act. 7). In der ihm angesetzten Frist liess sich der Berufungskläger nicht vernehmen. Mit Urteil vom 5. März 2021 (act. 9 = act. 13 [Aktenexemplar] = act. 15) entschied die Vorinstanz im eingangs wiedergegebenen Sinne.

1.3. Gegen dieses Urteil erhob der Berufungskläger mit Eingabe vom 28. März 2021 (Datum Poststempel) rechtzeitig (vgl. act. 11) Berufung mit den eingangs wiedergegebenen Anträgen (act. 14).

1.4. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 1–11). In Anwendung von Art. 312 Abs. 1 ZPO wurde davon abgesehen, der Berufungsbeklagten Frist zur Beantwortung der Berufung anzusetzen. Das Verfahren erweist sich als

spruchreif. Mit dem vorliegenden Entscheid ist der Berufungsbeklagten ein Doppel der Berufungsschrift (act. 14) zuzustellen.

2.1. Mit der Berufung sind erstinstanzliche Endentscheide anfechtbar (vgl. Art. 308 Abs. 1 lit. a ZPO), wobei in vermögensrechtlichen Angelegenheiten der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens Fr. 10'000.– betragen muss (vgl. Art. 308 Abs. 2 ZPO). Dieser Streitwert ist vorliegend erreicht (vgl. act. 13 E. 4).

2.2. Mit Berufung kann die unrichtige Rechtsanwendung und die unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufung ist innert der gesetzlichen Rechtsmittelfrist beim Berufungsgericht schriftlich und abschliessend begründet einzureichen. Bei Rechtsmitteleingaben von Laien genügt als Antrag eine Formulierung, aus der sich mit gutem Willen herauslesen lässt, wie das Obergericht entscheiden soll. Zur Begründung reicht aus, wenn auch nur ganz rudimentär zum Ausdruck kommt, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid leidet resp. weshalb der angefochtene Entscheid nach Auffassung der Berufung führenden Partei unrichtig sein soll. Sind auch diese Voraussetzungen nicht gegeben, ist auf die Berufung nicht einzutreten. Neue Tatsachen und Beweismittel (Noven) werden im Berufungsverfahren nur noch berücksichtigt, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz hätten vorgebracht werden können (vgl. Art. 317 Abs. 1 ZPO).

3.1.1. Der Berufungskläger verlangt zunächst, das Ausweisungsgesuch der Berufungsbeklagten sei abzuweisen (Berufungsantrag Ziff. 1). Zur Begründung gibt der Berufungskläger in seiner Berufungsschrift die Prozessgeschichte wieder. Dann schildert er Ereignisse, die sich seit dem 11. Oktober 2020 zugetragen haben sollen, namentlich einen Einbruchversuch in die Liegenschaft am 11. Oktober 2020, eine "Attacke" mit Sachbeschädigung am 26. Oktober 2020, einen "Vandalen-Akt" zu Lasten seines Fahrzeugs am 15. November 2020, eine Nötigung ihm gegenüber am 18. November 2020, eine "Zerstörung" des Sensors der Aussenbeleuchtung der Liegenschaft am 18. November 2020, einen Einbruchversuch am 13. Januar 2021, eine Ködervergiftung seines Hundes am 31. Januar 2021,

einen Vergiftungsversuch eines weiteren Hundes am 28. Februar 2021, eine Ehrverletzung zu seinen Lasten am 9. März 2021 sowie schliesslich eine am 21. Dezember 2020 bestätigte Coronainfektion seinerseits, wobei er bis heute an einem "Post-Corona-Fatigue-Syndrom" leide. Weiter gibt er an, seine Angestellte habe gekündigt. Es folgen Ausführungen zu seiner Geschäftsbeziehung mit E. _____, welcher die Versteigerung der Liegenschaft auf dem Betreuungsweg eingeleitet habe, sowie Betrugsvorwürfe diesem gegenüber. Sodann referiert der Berufungskläger zu seiner familiären Situation und gibt an, im Juni 2020 seine Schwester verloren zu haben. Ausserdem sei seine Mutter seit Beginn dieses Jahres an Diabetes erkrankt und sein Stiefvater habe einen Schlaganfall erlitten. Schliesslich schildert er, wie er der Liegenschaft seit 25 Jahren Sorge getragen habe und bittet um Würdigung der ins Recht gelegten Umstände (act. 14).

3.1.2. Die Vorinstanz führte zur Gutheissung des Ausweisungsbegehrens zusammengefasst aus, gemäss Protokollierung des Zuschlags des Stadtammann- und Betreibungsamtes Zürich ... habe die Berufungsbeklagte am 22. Oktober 2020 zum Höchstangebot von Fr. 5'870'000.– den Zuschlag für die streitgegenständliche Liegenschaft erhalten (act. 3/3a). Der Berufungskläger habe dagegen Beschwerde erhoben, mit Zirkulationsbeschluss des Bezirksgerichts Zürich vom 4. Dezember 2020 sei das Verfahren jedoch abgeschlossen worden (act. 3/3b u. 3/3c). Der erteilte Zuschlag sei somit rechtskräftig und der Eigentumsübergang im Grundbuch sei vollzogen worden (act. 3/6). Damit sei die Berufungsbeklagte als Eigentümerin zur Herausgabeklage nach Art. 641 Abs. 2 ZGB legitimiert. Aus den Akten sei nicht ersichtlich, dass der Berufungskläger ein dem Eigentumsrecht der Berufungsbeklagten vorgehendes Recht an der Liegenschaft beanspruchen könne, welches es rechtfertigen würde, sich weiterhin in der Liegenschaft aufzuhalten. Der Berufungskläger befinde sich daher ohne Rechtsgrund in der streitgegenständlichen Liegenschaft (act. 13 E. 2.2).

3.1.2. Mit diesen Erwägungen setzt sich der Berufungskläger nicht auseinander. Er legt auch nicht in rudimentärer Weise dar, inwiefern die Vorinstanz seiner Auffassung nach das Recht unrichtig angewendet oder den Sachverhalt unzutreffend festgestellt haben soll. Der Berufungskläger macht zwar Ausführungen dazu,

dass die Versteigerung zu Unrecht erfolgt sein soll. Mit der Tatsache, dass sein Rechtsmittel gegen den Zuschlag (und damit die Eigentumsübertragung) erfolglos blieb, setzt er sich indes nicht auseinander und er macht auch nicht geltend, ein dem Eigentumsrecht der Berufungsbeklagten vorgehendes Recht an der Liegenschaft zu haben. Die übrigen vom Berufungskläger geschilderten Umstände haben keinen ersichtlichen Bezug zu den von der Vorinstanz gemachten Erwägungen und gehen damit an der Sache vorbei. Die Berufungsbegründung genügt damit auch den für Laien herabgesetzten gesetzlichen Anforderungen nicht (Art. 311 Abs. 1 ZPO; s. oben, E. 2.2.). Auf die Berufung ist in diesem Punkt nicht einzutreten.

3.2.1. Eventualiter beantragt der Berufungskläger, ihm sei die Frist zur Stellungnahme wiederherzustellen (Berufungsantrag Ziff. 1).

3.2.2. Gemäss Art. 148 ZPO kann das Gericht auf Gesuch der säumigen Partei eine Nachfrist gewähren oder zu einem Termin erneut vorladen, wenn die Partei glaubhaft macht, dass sie kein oder nur ein leichtes Verschulden trifft. Dieses Gesuch ist innert 10 Tagen seit Wegfall des Säumnisgrundes zu stellen und zwar bei derjenigen Instanz, vor welcher eine Handlung resp. ein Termin versäumt worden ist. Auf welche Frist sich das Gesuch des Berufungsklägers bezieht, lässt sich den Ausführungen nicht entnehmen. Der Berufungskläger hat im vorliegenden Rechtsmittelverfahren zumindest keine Frist versäumt. Vermutungsweise bezieht sich sein Antrag auf die im erstinstanzlichen Verfahren mit Verfügung vom 29. Dezember 2020 angesetzte 10-tägige Frist zur Stellungnahme (act. 4). Die Kammer ist daher zur Behandlung seines Wiederherstellungsgesuches nicht zuständig. Insofern ist auf die Berufung nicht einzutreten.

Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass die vom Berufungskläger geschilderten Umstände bzw. Schicksalsschläge (vgl. hiavor E. 3.1.1) zwar bedauerlich sind, aber keinen Säumnisgrund darstellen würden. Der Berufungskläger zeigt zwar auf, dass es in der Vergangenheit zu verschiedenen unerfreulichen Zwischenfällen kam, weshalb diese ihn an der Einreichung einer Stellungnahme gehindert hätten, zeigt er aber nicht auf und dies ist auch nicht ersichtlich.

3.3.1. Der Berufungskläger beantragt sodann, "die auf betrügerische Machenschaften durch E. _____ ausgelöste und erwirkte Versteigerung der Liegenschaft [...] sei an eine strafrechtliche Untersuchung zu verweisen" (Berufungsantrag Ziff. 2) und "es sei die Rechtssache an die zuständige Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich zur gerichtlichen Untersuchung" (sinngemäss wohl) zu überweisen (Berufungsantrag Ziff. 5). Soweit der Berufungskläger damit die strafrechtliche Verfolgung von E. _____ (wohl) wegen Betrugs zu erwirken versucht, ist darauf hinzuweisen, dass eine Strafanzeige bei den zuständigen Strafverfolgungsbehörden einzureichen wäre (Art. 301 Abs. 1 StPO). Dies hat der Berufungskläger scheinbar bereits getan (vgl. act. 14 S. 5, act. 16/10). Vor diesem Hintergrund und mangels eines Anfangsverdachts besteht kein Anlass, eine allfällige Strafanzeige von Amtes wegen an die zuständigen Strafuntersuchungsbehörde weiterzuleiten (Art. 302 Abs. 2 StPO i.V.m. § 167 Abs. 1 GOG, OGer ZH PS110010 vom 1. März 2011 E. 6.). Auf die Berufung ist auch in diesem Punkt nicht einzutreten.

3.4. Der Berufungskläger verlangt sodann, die Versteigerung und die Grundbuchübertragung bis zu einem Entscheid der Strafbehörden zu sistieren, allenfalls aufzuheben (Berufungsantrag Ziff. 3). Soweit bekannt sind die Versteigerung der Liegenschaft und die Grundbuchübertragung bereits erfolgt (vgl. act. 3/6). Sollte dennoch ein Verfahren betreffend Versteigerung pendent sein, wäre ein Sistierungsbegehren in jenem Verfahren zu stellen. Die Kammer ist für die Behandlung des Sistierungsgesuchs nicht zuständig. Soweit die "Aufhebung der Versteigerung" beantragt wird, wäre dies mit einem Rechtsmittel gegen den Steigerungsschlag geltend zu machen gewesen, was der Berufungskläger bereits (erfolglos) getan hat (vgl. act. 3/3c). Auch für diesen Antrag des Berufungsklägers ist die Kammer nicht zuständig. Auf die Berufung ist in diesen Punkten nicht einzutreten.

3.5. Schliesslich beantragt der Berufungskläger die Einräumung eines Wohn- und Nutzungsrecht in der streitgegenständlichen Liegenschaft (Berufungsantrag Ziff. 4). Dieses Vorbringen stellt einen neuen, im Berufungsverfahren unzulässigen Antrag dar (Art. 317 ZPO). Ausserdem können im Rechtsmittelverfahren keine Anträge gestellt werden, welche sich nicht auf das Dispositiv des angefochte-

nen Entscheids beziehen. Vorliegend wurde die Ausweisung des Berufungsklägers aus der Liegenschaft angeordnet, nur dies bildet Gegenstand des Rechtsmittelverfahrens. Auf den Antrag auf Einräumung eines Wohn- & Nutzungsrecht ist somit ebenfalls nicht einzutreten.

3.6. Nach dem Gesagten ist auf die Berufung des Berufungsklägers insgesamt nicht einzutreten.

4.1. Ausgangsgemäss wird der Berufungskläger für das zweitinstanzliche Verfahren kostenpflichtig (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO). Ausgehend von einem Streitwert von Fr. 5'877'000.– (vgl. act. 13 E. 4) ist die Entscheidunggebühr für das Berufungsverfahren unter Berücksichtigung des Äquivalenzprinzips und in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 4 Abs. 1 i.V.m. § 8 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 1'000.– festzusetzen.

4.2. Parteientschädigungen sind nicht zuzusprechen; dem Berufungskläger nicht, weil er unterliegt, der Berufungsbeklagten nicht, da ihr keine Umtriebe entstanden sind, die zu entschädigen wären.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Berufung wird nicht eingetreten.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidunggebühr wird auf Fr. 1'000.– festgesetzt und dem Berufungskläger auferlegt.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Berufungsbeklagte unter Beilage von act. 14, sowie – unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten – an das Bezirksgericht Zürich, je gegen Empfangsschein, und an die Obergerichtskasse.
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. 5'877'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

i.V. Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Götschi

versandt am:
15. April 2021