

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: NG190015-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin
lic. iur. M. Stammbach und Oberrichter Dr. M. Sarbach sowie Ge-
richtsschreiberin lic. iur. A. Götschi

Beschluss vom 4. Juli 2019

in Sachen

1. **A.**_____,
2. **B.**_____,
3. ...,
4. ...,

Beklagte und Berufungskläger,

gegen

C._____,

Klägerin und Berufungsbeklagte,

vertreten durch D._____ Immobilien AG, diese vertreten durch Rechtsanwalt Dr.
iur. X._____,

betreffend **Ausweisung**

Berufung gegen ein Urteil des Mietgerichtes des Bezirksgerichtes Meilen vom
27. Mai 2019 (MF180001)

Rechtsbegehren:

(act. 1 S. 2)

- "1. Die Beklagten seien unter Androhung der Zwangsvollstreckung im Unterlassungsfall zu verpflichten, die 4-Zimmerwohnung im Obergeschoss (inkl. 1 Kellerabteil und 1 Estrich) sowie die Garage Nr. 3 in der Liegenschaft E. _____-Strasse ..., F. _____ unverzüglich zu räumen und zu verlassen sowie der Klägerin in ordnungsgemäsem Zustand mit sämtlichen Schlüsseln zu übergeben.
2. Das zuständige Gemeindeammannamt Küsnacht-Zollikon-Zumikon sei anzuweisen, den zu erlassenden Befehl nach Eintritt der Rechtskraft auf erstes Verlangen der Klägerin zu vollstrecken.
3. Unter solidarischer Kosten- und Entschädigungsfolge (zuzüglich Mehrwertsteuer) zu Lasten der Beklagten."

Urteil des Mietgerichtes:

1. Die Beklagten 1-4 werden unter Androhung von Zwangsvollstreckung im Unterlassungsfall verpflichtet, die 4-Zimmerwohnung im 2. Obergeschoss (inkl. 1 Kellerabteil und 1 Estrich) sowie die Garage Nr. 3 in der Liegenschaft E. _____-Strasse ..., F. _____ bis **spätestens 18. Juni 2019, 12:00 Uhr**, zu räumen und zu verlassen sowie der Klägerin in ordnungsgemäsem Zustand mit sämtlichen Schlüsseln zu übergeben.
2. Das Gemeindeammannamt Küsnacht-Zollikon-Zumikon wird angewiesen, diese Verpflichtung nach Eintritt der Rechtskraft und Ablauf der Auszugsfrist auf erstes Verlangen der Klägerin zu vollstrecken. Die Kosten für die Vollstreckung sind von der Klägerin vorzuschüssen, sind ihr aber von den Beklagten 1-4 - je unter solidarischer Haftung für den gesamten Betrag - zu ersetzen.

Diese Anweisung verfällt 6 Monate nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils.
3. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf CHF 2'200.-.
4. Die Gerichtskosten werden den Beklagten 1-4 - je unter solidarischer Haftung für den gesamten Betrag - auferlegt.

5. Die Gerichtskosten werden aus dem von der Klägerin geleisteten Kostenvorschuss von CHF 2'200.- bezogen, sind ihr aber von den Beklagten 1-4 - je unter solidarischer Haftung für den gesamten Betrag - zu ersetzen.
 6. Die Beklagten 1-4 werden verpflichtet, der Klägerin eine Parteientschädigung - je unter solidarischer Haftung für den gesamten Betrag - von CHF 4'000.- (7,7 % MWST darin enthalten) zu bezahlen.
- 7./8. (Mitteilung / Rechtsmittel).

Berufungsanträge:

der Beklagten und Berufungskläger 1 und 2 (act. 53, sinngemäss):

1. Wir beantragen, dass das vorliegende Urteil vom 27. Mai 2019 aufgehoben oder sistiert wird.
2. Es sei dieser Fall an die zuständige Untersuchungsbehörde bzw. Staatsanwaltschaft weiterzuleiten.

Erwägungen:

1. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1.1 Am 25. Februar 2011 schloss die Klägerin und Berufungsbeklagte (nachfolgend: Vermieterin) mit den Beklagten und Berufungsklägern 1 und 2 (nachfolgend: Mieter 1 und 2 oder Mieter) einen Mietvertrag über die 4-Zimmerwohnung im 2. Obergeschoss (inkl. Kellerabteil und Estrich) sowie die Garage Nr. 3 in der Liegenschaft E. _____-Strasse ... in F. _____ ab. Die vorinstanzlichen Beklagten 3 und 4 sind die volljährigen Kinder der Mieter (vgl. act. 52 E. 1.2 m.w.H.).

1.2 Mit Formular vom 20. September 2017 kündigte die Vermieterin das Mietverhältnis zufolge Zahlungsrückstandes nach Art. 257d OR (vgl. act. 4/11/1-3). Diese Kündigung fochten die Mieter mit Eingabe vom 11. Mai 2018 bei der Schlichtungsbehörde in Mietsachen des Bezirkes Meilen an und ersuchten mit Klage vom 25. Juli 2018 (act. 42/1) nach Ausstellen der Klagebewilligung (vgl. act. 42/3) beim Mietgericht des Bezirksgerichtes Meilen als Einzelgericht um

Kündigungsschutz (vgl. act. 42 Bezugsakten des Verfahrens mit der Geschäfts-Nr. MF180002). Mit Beschluss vom 8. Januar 2019 trat das Mietgericht des Bezirksgerichtes Meilen als Einzelgericht auf die Klage der Mieter mangels Leistung des einverlangten Kostenvorschusses nicht ein (vgl. act. 42/46). Dagegen erhoben die Mieter Berufung an die Kammer, welche auf die Berufung der Mieter nicht eintrat, da selbst die für Laien herabgesetzten Anforderungen an eine Berufungsbegründung nicht erfüllt waren (vgl. act. 42/53, OGer ZH NG190006 Beschluss vom 26. Februar 2019).

1.3 Die Vermieterin hatte ihrerseits am 18. Januar 2018 bei der Schlichtungsbehörde in Mietsachen ein Verfahren eingeleitet und ersuchte ihrerseits nach Ausstellung der Klagebewilligung mit Eingabe vom 27. Juni 2018 (act. 1) an sie (vgl. act. 2) beim Mietgericht des Bezirksgerichtes Meilen als Einzelgericht (nachfolgend: Vorinstanz) um Ausweisung der Mieter (im vereinfachten Verfahren) mit dem eingangs erwähnten Rechtsbegehren.

1.4 Mit Urteil vom 27. Mai 2019 (act. 49 = act. 52 [Aktenexemplar] = act. 54) wies die Vorinstanz die Mieter wie eingangs wiedergegeben aus dem Mietobjekt aus. Zum weiteren vorinstanzlichen Verfahren kann auf die entsprechenden Erwägungen im angefochtenen Urteil verwiesen werden (vgl. act. 52 E. I./1 ff.).

1.5 Dagegen erhoben die Mieter mit Eingabe vom 7. Juni 2019 (Poststempel) rechtzeitig (vgl. act. 49 i.V.m. act. 50/2 und act. 50/3 i.V.m. act. 53 S. 1, Art. 311 Abs. 1 ZPO) Berufung (act. 53).

1.6 Die vorinstanzlichen Akten (inkl. Akten des Mietgerichtes des Bezirksgerichtes Meilen im Kündigungsschutzverfahren mit der Geschäfts-Nr. MF180002 [act. 42]) wurden beigezogen (vgl. act. 1 - 50). Auf das Einholen einer Berufungsantwort kann verzichtet werden (vgl. Art. 312 Abs. 1 ZPO). Das Verfahren ist spruchreif.

2. Prozessuales

2.1 Da die vorinstanzlichen Beklagten 1 - 4, wie die Vorinstanz bereits zutreffend festgehalten hat (vgl. act. 52 E. II./3.1), eine einfache Streitgenossenschaft

bilden (vgl. etwa OGer ZH LF110128 vom 1. März 2012 E. II./4.3; LF160018 vom 7. März 2016, E. 4.2), können die Mieter (vorinstanzliche Beklagte 1 und 2), welche durch das angefochtene Urteil beschwert sind, unabhängig von den Beklagten 3 und 4 eine Berufung einlegen. Die Mieter sind daher zur Berufung legitimiert.

2.2 Gegen erstinstanzliche Endentscheide in vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist je nach Streitwert die Berufung oder die Beschwerde zulässig. Bei einem monatlichen Bruttomietzins von Fr. 3'569.– (vgl. act. 4/5 und act. 4/6) liegt der Streitwert des Ausweisungsverfahrens über Fr. 10'000.–. Die Berufung ist daher zulässig.

2.3 Die Berufung ist innert der gesetzlichen Rechtsmittelfrist beim Berufungsgericht schriftlich und abschliessend begründet einzureichen. Mit der Berufung kann die unrichtige Feststellung des Sachverhaltes durch die Vorinstanz sowie eine unrichtige Rechtsanwendung der Vorinstanz geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Gemäss Art. 311 Abs. 1 ZPO sind die entsprechenden Beanstandungen von der Berufung führenden Partei in der Berufungsschrift einzeln vorzutragen und zu begründen. Zwar besteht keine eigentliche Rügepflicht, aber eine Begründungslast: Die Berufung führende Partei muss sich sachbezogen und substantiiert mit den Entscheidungsgründen des erstinstanzlichen Entscheides auseinandersetzen. Sie muss darlegen, inwiefern die Vorinstanz das Recht falsch angewendet hat bzw. welcher Sachverhalt unrichtig festgestellt worden sein soll (vgl. OGer ZH NQ110031 vom 9. August 2011 = ZR 110/2011 Nr. 80 S. 246 f.; vgl. OGer ZH LB110049 vom 5. März 2012 E. 1.1 f., BGE 138 III 374 jeweils mit zahlreichen Verweisen). Bei juristischen Laien wird sehr wenig verlangt. Als Antrag genügt eine Formulierung, aus der sich mit gutem Willen herauslesen lässt, wie das Obergericht entscheiden soll. Was die Begründung der Anträge betrifft, reicht es aus, wenn auch nur rudimentär zum Ausdruck kommt, weshalb der angefochtene Entscheid nach Auffassung der Berufung führenden Partei unrichtig sein soll (statt vieler OGer ZH LF130019 vom 22. April 2013, E. II. mit Verweis auf OGer ZH PF110034 vom 22. August 2011). Es genügt daher insbesondere nicht, in der Berufungsschrift bloss das vor der Vorinstanz bereits Vorgebrachte (und von ihr Dis-

kutierte) zu wiederholen. Fehlt eine hinreichende Begründung, tritt die Berufungsinstanz insoweit auf die Berufung nicht ein (vgl. BGE 138 III 374 ff., E. 4.3.1; BGer 4A_290/2014 vom 1. September 2014, E. 3.1; BGer 5A_438/2012 vom 27. August 2012, E. 2.2).

2.4 Soweit die Mieter die "Sistierung" des angefochtenen Urteils verlangen und dies sinngemäss ein Antrag um aufschiebende Wirkung darstellt, ist anzumerken, dass die Berufung von Gesetzes wegen die Rechtskraft und die Vollstreckbarkeit des angefochtenen Entscheids im Umfang der Anträge hemmt (vgl. Art. 315 ZPO). Der sinngemässe Antrag um aufschiebende Wirkung ist somit von vornherein gegenstandslos.

3. Zur Berufung im Einzelnen

3.1 Die Vorinstanz wies die Mieter und deren volljährige Kinder mit dem angefochtenen Urteil aus dem Mietobjekt aus. Zur Begründung führte die Vorinstanz im Wesentlichen aus, die Berufungsbeklagte habe den Mietern infolge Zahlungsrückstandes am 20. September 2017 gekündigt. Die Kündigung sei unter Einhaltung der Voraussetzungen von Art. 257d OR sowie Art. 266l und Art. 266n OR erfolgt (vgl. act. 52 E. III./1.3 und III./2.4). Ausserdem hätten die Mieter diese Kündigung zwar angefochten, was zu einem Kündigungsschutzverfahren geführt habe. Doch stehe die Gültigkeit der Kündigung vom 20. September 2017 mittlerweile rechtskräftig fest. Die Mieter hätten das Mietobjekt mit ihren volljährigen Kindern somit per 31. Oktober 2017 verlassen müssen, was nicht erfolgt sei (vgl. act. 52 E. III./2.5 und III./1.3 mit Verweis auf BG Meilen MF180002 und OGer ZH NG190006).

3.2 Die Mieter bringen in ihrer Berufung – wie bereits vor Vorinstanz (vgl. act. 52 E. 2.6) – zur Sache vor, die Mietzinsen seien überhöht gewesen. Neu machen sie geltend, die bezahlten (ihrer Ansicht nach überhöhten) Mieten würden sämtliche "Kosten" abdecken (vgl. act. 53 S. 2).

Soweit die Mieter bloss das vor der Vorinstanz bereits Vorgebrachte wiederholen, genügt dies zur Begründung nicht. Wie die Vorinstanz bereits zutreffend erwog, ist die Höhe der Mietzinse an sich nicht massgeblich.

Was die Mieter mit ihrer neuen Tatsachenbehauptung geltend machen wollen, ist nicht klar. Die Mieter behaupten namentlich nicht, sie hätten gegenüber der Vermieterin rechtzeitig erklärt, die Schuld durch Verrechnung zu tilgen. Eine rechtzeitige Verrechnung mit einer allfälligen Gegenforderung wäre denn auch ohnehin nur dann zulässig gewesen, wenn diese wegen Vorliegens eines Vollstreckungstitels unbestreitbar, unbestritten oder bewiesen gewesen wäre (vgl. BGer 4A_549/2010 vom 17. Februar 2011, E. 3). Auch dies bringen die Mieter nicht vor.

Diese Berufungsbegründung genügt somit selbst den für Laien herabgesetzten Anforderungen nicht.

3.3 Soweit die Mieter mit ihrer Berufung Strafanzeige oder Strafantrag erheben wollen und die Weiterleitung an die zuständigen Behörden verlangen (vgl. act. 53 S. 1 und 2), sind sie darauf hinzuweisen, dass das Obergericht für die Entgegennahme nicht zuständig ist und keine Weiterleitungspflicht besteht. Wie sie selber ebenfalls anmerkten, ist es ihnen aber anheim gestellt, bei der Polizei, der Staatsanwaltschaft oder der Übertretungsstrafbehörde einen Strafantrag zu stellen (vgl. act. 53 S. 2). Auf den entsprechenden Antrag ist nicht einzutreten.

3.4 Soweit die Mieter in ihrer Berufung die "Befangenheit der Richter gegenüber der Vermieterin und der aktuellen Liegenschaftsverwaltung" behaupten, scheinen sie einen Ausstandsgrund geltend machen zu wollen.

Ein Ausstandsgesuch ist in erster Linie bei der Instanz zu stellen, welche mit der Sache selbst befasst ist. Das ist hier das Mietgericht. Ausnahmsweise – wenn der geltend gemachte Ausstandsgrund nicht früher zu erkennen war – kann der Ausstand im Rechtsmittelverfahren geltend gemacht werden. In jedem Fall muss aber konkret erläutert werden, warum die betroffene Person befangen sein soll, und das kann nicht einer beantragten "Untersuchung" vorbehalten bleiben. Die

Behauptung, es bestehe ein "serviles Dreiecksverhältnis Vermieterin - Mietgericht - Liegenschaftsverwaltung" ist nur polemisch (und ehrenrührig), zur Substanziierung eines Ausstandsgrundes aber nicht geeignet. Auch in diesem Punkt ist auf die Berufung nicht einzutreten.

3.5 Nach dem Gesagten ist auf die Berufung insgesamt nicht einzutreten.

4. Kosten- und Entschädigungsfolgen

4.1 Ausgangsgemäss werden die Mieter kostenpflichtig (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Entscheidgebühr ist in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit § 4 Abs. 1 bis 3 GebV OG und in Anbetracht des geringen Zeitaufwandes sowie der geringen Komplexität des Falls auf Fr. 300.– festzusetzen und den Mietern je unter solidarischer Haftbarkeit aufzuerlegen (vgl. Art. 106 Abs. 3 ZPO).

4.2 Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen: den Mietern nicht, weil sie unterliegen, der Vermieterin nicht, weil ihr keine Aufwendungen entstanden sind, die zu entschädigen wären.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Berufung wird nicht eingetreten.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 300.– festgesetzt und den Berufungsklägern 1 und 2 je zur Hälfte auferlegt, je unter solidarischer Haftbarkeit für die ganze Gebühr.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Berufungsbeklagte unter Beilage eines Doppels von act. 53, und an das Mietgericht des Bezirksgerichtes Meilen als Einzelgericht, alles gegen Empfangsschein, sowie an die Obergerichtskasse.

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 mietrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt über Fr. 15'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Götschi

versandt am:
5. Juli 2019