

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PF190027-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichter Dr. P. Higi und Oberrichter Dr. M. Sarbach sowie Gerichtsschreiberin MLaw A. Ochsner

Urteil vom 31. Juli 2019

in Sachen

A._____,

Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____,

gegen

B._____,

Gesuchs- und Beschwerdegegnerin,

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Y._____,

betreffend

Rechtsschutz in klaren Fällen (Ausweisung) / Vollstreckung

Beschwerde gegen einen Entscheid des Einzelgerichtes Audienz des Bezirksgerichtes Zürich vom 17. April 2019 (ER190067)

Rechtsbegehren:

(act. 1 S. 2 und Prot. S. 3 f.; sinngemäss)

- "1. Es sei der Gesuchsgegnerin zu befehlen, der gesuchstellenden Partei das 5½-Zimmer EFH samt Garten, ...-strasse ..., ... Zürich, unverzüglich ordnungsgemäss geräumt und gereinigt abzugeben, unter der Androhung der Zwangsvollstreckung im Unterlassungsfall.
2. Das Stadtammannamt Zürich ... sei anzuweisen, den Befehl gemäss Ziff. 1 hiervor nach Eintritt der Vollstreckbarkeit auf erstes Verlangen der gesuchstellenden Partei zu vollstrecken.
3. Eventualiter wird das Ausweisungsbegehren gemäss Ziff. 1 und 2 als Begehren um Anordnung einer Vollstreckungsmassnahme i.S.v. Art. 343 Abs. 1 lit. d ZPO gestellt.
4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich 7,7% Mehrwertsteuer) zulasten der gesuchsgegnerischen Partei."

Urteil des Einzelgerichtes:

(act. 14)

1. Auf das Rechtsbegehren Ziffer 1 wird nicht eingetreten.
2. Das Stadtammannamt Zürich ... wird angewiesen, Ziffer 2 des vor der Schlichtungsbehörde am 13. Juni 2017 abgeschlossenen Vergleichs betreffend Kündigungsschutz/Anfechtung auf Vorlage des vorliegenden mit einer Vollstreckbarkeitsbescheinigung versehenen Entscheides auf Verlangen der Gesuchstellerin zu vollstrecken, frühestens jedoch ab dem 31. Oktober 2019 um 12.00 Uhr. Die Kosten der Vollstreckung sind von der Gesuchstellerin vorzuschliessen. Sie sind ihr aber von der Gesuchsgegnerin zu ersetzen.
3. Die Entscheidgebühr von Fr. 790.– wird der Gesuchsgegnerin auferlegt. Sie wird von der Gesuchstellerin bezogen, ist ihr aber von der Gesuchsgegnerin zu ersetzen.
4. Die Gesuchsgegnerin wird verurteilt, der Gesuchstellerin eine Parteientschädigung von Fr. 1'650.– zu bezahlen.
- 5./6. (Mitteilung / Rechtsmittel).

Beschwerdeanträge:

(act. 15 S. 2)

der Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin:

1. Dispositiv-Ziffer 2 des Urteils des Bezirksgerichts Zürich vom 17. April 2019 (Geschäfts-Nr. ER190067-L) sei in Gutheissung der Beschwerde teilweise aufzuheben und wie folgt (siehe Unterstreichung) zu ändern:
 - Das Stadtmannamt Zürich ... wird angewiesen, Ziffer 2 des vor der Schlichtungsbehörde am 13. Juni 2017 abgeschlossenen Vergleichs betreffend Kündigungsschutz/Anfechtung auf Vorlage des vorliegenden mit einer Vollstreckbarkeitsbescheinigung versehenen Entscheides auf Verlangen der Gesuchstellerin zu vollstrecken, frühestens jedoch ab dem Freitag, 14. Juni 2019 um 12.00 Uhr.
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich 7.7 % Mehrwertsteuer) sowohl für das vorinstanzliche Verfahren als auch für das Beschwerdeverfahren zulasten der Beschwerdegegnerin.

prozessualer Antrag:

Die vorliegende Angelegenheit sei aufgrund des offensichtlichen Versehens im vorinstanzlichen Entscheid hinsichtlich der Dauer einer "kurzen Frist" im Sinne einer Schonfrist und der damit einhergehenden Rechtsverzögerung beförderlich zu behandeln.

Erwägungen:

I.

Sachverhalt und Prozessgeschichte

Am 19. Januar 2006 schlossen C._____ und A._____ (A._____ nachfolgend Vermieterin) sowie D._____ und B._____ (B._____ nachfolgend Mieterin) einen Mietvertrag für ein 5.5-Zimmer-Einfamilienhaus mit Garten an der ...-strasse ..., ... Zürich, für einen Mietzins von monatlich Fr. 2'405.– netto (act. 4/1). Nach durchgeführtem Kündigungsschutzverfahren unterzeichneten die Parteien am 13. Juni 2017 vor der Schlichtungsbehörde Zürich einen Vergleich. In Ziffer 1 des Vergleichs hielten sie fest, die Kündigung des Mietverhältnisses vom 27. März 2017 sei per 30. September 2017 gültig. In Ziffer 2 des Vergleichs wurde das Mietverhältnis bis 31. März 2019 erstreckt und die Mieterin verpflichtete sich, das

Mietobjekt auf diesen Zeitpunkt hin endgültig geräumt und gereinigt zu verlassen und der Vermieterin unter Rückgabe sämtlicher Schlüssel zu übergeben. Die Parteien vereinbarten überdies, eine weitere Erstreckung sei ausgeschlossen (act. 4/5-6). Am 20. August 2017 verstarb C._____ (act. 4/2), womit seine Erben Gesamteigentümer der besagten Liegenschaft wurden (act. 4/3). Die Vermieterin amtet als Willensvollstreckerin im Nachlass von C._____ (act. 4/2 S. 2).

Am 3. April 2019 gelangte die Vermieterin an das Einzelgericht Audienz des Bezirksgerichts Zürich (nachfolgend Vorinstanz) und verlangte die Ausweisung, eventualiter die Anordnung der Vollstreckung des am 13. Juni 2017 geschlossenen Vergleichs (act. 1 S. 2 und Prot. S. 3 f.; sinngemäss). Mit Entscheid vom 17. April 2019 trat die Vorinstanz auf das Ausweisungsbegehren nicht ein und wies das Stadtmannamt Zürich ... an, Ziffer 2 des Vergleichs vom 13. Juni 2017 auf Vorlage des mit einer Vollstreckbarkeitsbescheinigung versehenen Entscheides auf Verlangen der Vermieterin frühestens ab dem 31. Oktober 2019 zu vollstrecken (act. 9 = act. 14 = act. 16).

Gegen diesen Entscheid erhob die Vermieterin mit Eingabe vom 14. Juni 2019 (Datum Poststempel) innert Frist Beschwerde. Den ihr mit Verfügung vom 27. Juni 2019 auferlegten Kostenvorschuss für das Beschwerdeverfahren leistete sie in der Folge fristgerecht (act. 19 – act. 21). Sodann wurde der Mieterin Frist zur Beschwerdeantwort angesetzt (act. 22), welche sie rechtzeitig erstattete (act. 23 – act. 25/1-10). Mit der Beschwerdeantwort verlangte die Mieterin, der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen (act. 24 S. 2). Mangels Rechtsschutzinteresses wurde auf diesen Antrag mit Verfügung vom 23. Juli 2019 nicht eingetreten und es wurde den Parteien mitgeteilt, die Sache gehe in Beratung (act. 26). Am 24. Juli 2019 ging ein weiteres Arztzeugnis der Mieterin ein (act. 28).

Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (vgl. act. 1 – act. 12). Das Verfahren ist spruchreif.

II.

Prozessuales

1. Das angefochtene Urteil vom 17. April 2019 ist ein erstinstanzlicher Entscheidung des Vollstreckungsgerichts. Gegen diesen Entscheidung ist unabhängig vom Streitwert das Rechtsmittel der Beschwerde zu erheben (Art. 319 lit. a ZPO i.V.m. Art. 309 lit. a ZPO).

2. Das Beschwerdeverfahren richtet sich nach den Art. 319 ff. ZPO. Mit der Beschwerde können die unrichtige Rechtsanwendung (vgl. Art. 320 lit. a ZPO), wozu namentlich die Angemessenheit gehört, und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (vgl. Art. 320 lit. b ZPO). Die Beschwerdeinstanz prüft den angefochtenen Entscheidung somit auch auf seine Angemessenheit hin, greift aber nur mit einer gewissen Zurückhaltung in einen wohl überlegten und vertretbaren Ermessensentscheid der Vorinstanz ein. Die Beschwerde ist bei der Rechtsmittelinstanz innert der Rechtsmittelfrist schriftlich und begründet einzureichen (Art. 321 Abs. 1 ZPO).

Neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Es ist daher bereits an dieser Stelle festzuhalten, dass die von der Mieterin mit der Beschwerdeantwort neu eingereichten Unterlagen im Zusammenhang mit ihren Wohnungsbewerbungen sowie ihre Lohnabrechnung nicht berücksichtigt werden können (act. 25/1-10). Gleiches gilt ebenso für die von ihr neu vorgebrachten Ausführungen, sie habe sich bisher erfolglos um ein Ersatzmietobjekt bemüht (act. 24 S. 4 f.), werde das Mietobjekt (aber dennoch) innert angemessener Frist, d.h. bis 31. Oktober 2019, freiwillig verlassen (act. 24 S. 6), sowie dass sie zu 100 % arbeitsunfähig sei (act. 24 S. 3). Dies alles hat sie vor Vorinstanz nicht behauptet (Prot. S. 4 ff. und S. 17 ff.). Die ebenfalls mit der Beschwerdeantwort eingereichten Arztzeugnisse (act. 24 S. 3a ff.) wurden bereits vor Vorinstanz eingereicht (act. 8/2-5) und können daher in die Entscheidungsfindung miteinbezogen werden, dies gilt indessen nicht für das im Nachgang zur Beschwerdeantwort eingereichte Arztzeugnis vom 19. Juli 2019 (act. 28), das erstmals im Beschwerdeverfahren vorgelegt worden ist.

III.

Materielles

1. Entscheid der Vorinstanz

Die vor Vorinstanz noch strittige Prozessführungsbefugnis der Vermieterin (als Willensvollstreckerin) und die Frage, ob es sich beim Mietobjekt um eine Familienwohnung handelt, sind nicht Thema im Beschwerdeverfahren. Strittig ist einzig noch die Dauer des angeordneten Vollstreckungsaufschubes (act. 15 S. 4 ff. und act. 24). Die Vorinstanz erwog diesbezüglich, das Vollstreckungsgericht habe von Amtes wegen über die unter den konkreten Umständen am geeignetste Vollstreckungsmassnahme nach Art. 343 ZPO zu entscheiden und habe sich nicht nur an der Wirksamkeit, sondern auch am Gebot der Verhältnismässigkeit zu orientieren. Im Sinne einer Vollstreckungsmodalität könnten humanitäre Gründe eine Schonfrist des Vollzugs rechtfertigen. Sie erkannte, die gesundheitlichen Interessen der Mieterin und die finanziellen Interessen der Vermieterin seien gegeneinander abzuwägen (act. 14 S. 11). Die Vorinstanz kam sodann zum Schluss, eine unmittelbare Vollstreckung halte vor dem Hintergrund der gesundheitlichen Beeinträchtigungen der Mieterin dem Verhältnismässigkeitsprinzip nicht stand und verstosse gegen humanitäre Werte und Prinzipien. Deshalb erscheine klar, dass eine Schonfrist gewährt werden müsse. Es erscheine in Anbetracht des voraussichtlichen Abschlusses der Chemo- und Radiotherapie und weil vor allem der Umzug problematisch erscheine naheliegend, die Schonfrist bis zum 31. Oktober 2019 anzusetzen, so dass es der Mieterin möglich wäre, in der zweiten Oktoberhälfte 2019 umzuziehen. Ein kürzerer Aufschub der Vollstreckung würde der Mieterin keinen Nutzen bringen und erwiese sich als Makulatur (act. 14 S. 11).

2. Standpunkt der Vermieterin

Die Vermieterin stellt sich in ihrer Beschwerdeschrift unter Verweis auf die Rechtsprechung zusammengefasst auf den Standpunkt, die von der Vorinstanz gewährte Schonfrist sei zu lang – falls überhaupt eine solche hätte gewährt werden dürfen. Die Interessenabwägung der Vorinstanz sei unzutreffend, da es nicht

darum gehe, gesundheitliche gegen finanzielle Interessen abzuwägen. Die Dauer der Therapie der Mieterin sei nicht zu berücksichtigen (act. 15 S. 8). Es könne nicht darauf ankommen, ob die Mieterin im Zeitpunkt des Vergleichsabschlusses habe voraussehen können, dass bei ihr im Sommer 2018 eine schwere Krankheit diagnostiziert würde. Zu berücksichtigen gewesen wäre, dass die Mieterin keinerlei Suchbemühungen getätigt oder auch nur behauptet habe; auch nicht vor dem bzw. vom Vergleichsabschluss an bis zu ihrer Erkrankung. Sie habe gar noch ausgeführt, sie habe keine Wohnung gesucht und auch keine Wohnung suchen können; dies obwohl sie neben ihren Kindern zahlreiche Personen habe, welche sie unterstützen und auch noch an die Verhandlung begleiten würden. Auch wenn von einer tragischen Situation auszugehen sei, so sei der Mieterin entgegen der Vorinstanz ein Umzug möglich und zumutbar (act. 15 S. 9). Es sei rechtlich nicht zu berücksichtigen, inwieweit eine Schonfrist der Mieterin einen Nutzen bringe (act. 15 S. 10).

3. Standpunkt der Mieterin

Die Mieterin bringt in der Beschwerdeantwort vor, durch ihre verschiedenen schweren Erkrankungen und die notwendigen Behandlungen befinde sie sich in einer ausserordentlich schwierigen Situation. Sie lebe seit 2006 im Mietobjekt. Die Kinder seien 15 und 17 Jahre alt. Sie erhalte nur noch 80 % des Lohnes, nämlich Krankentaggeld. Im Sommer 2018 sei eine schwere Niereninsuffizienz diagnostiziert worden, was eine Nierentransplantation erforderlich mache. Diese habe noch nicht vorgenommen werden können, weil sich herausgestellt habe, dass sie an Brustkrebs erkrankt sei und sodann zunächst die Bekämpfung und Behandlung des Brustkrebses mit Operationen, Chemo- und Radiotherapien begonnen habe (act. 24 S. 2 f.). Zur Untermauerung ihrer Behauptungen reicht sie erneut die Arztzeugnisse ins Recht, die sie bereits vor Vorinstanz vorgelegt hatte. Die behandelnden Ärzte bescheinigen darin die von der Mieterin vorgebrachten Diagnosen und halten vor diesem Hintergrund zusammengefasst fest, sie sei nicht in der Lage, eine neue Wohnung zu suchen und ihr könne ein Umzug bis auf Weiteres nicht zugemutet werden (act. 24 S. 3a ff.; siehe auch act. 8/2–5). Die Mieterin legt in der Beschwerdeantwort weiter dar, sie sei seit Sommer 2018 stark beeinträch-

tigt. Es sei ihr kaum mehr möglich, neben der Bewältigung des Alltags mit den Kindern und dem Haushalt sich noch auf etwas anderes als das Überleben und Genesen zu konzentrieren. Damit sei sie in der Suche einer neuen Wohnung sehr eingeschränkt (act. 24 S. 9). Im Rahmen des erstinstanzlichen Verfahrens gab die Mieterin zudem an, sofern die Chemo- und Radiotherapie ohne Komplikationen verlaufe, würde sie bis Mitte Oktober 2019 dauern. Anschliessend müsse die Nierentransplantation durchgeführt werden (Prot. S. 4 ff.).

In rechtlicher Hinsicht macht sie des Weiteren unter Hinweis auf verschiedene Bundesgerichtsentscheide geltend, die Gerichte würden längere Schonfristen bewilligen, als dies von der Vermieterin in der Beschwerde dargelegt werde (act. 24 S. 7).

Sie folgert insgesamt, die Verhältnisse, die seit Erlass des Entscheides über die Erstreckung des Mietverhältnisses eingetreten seien, würden einen sofortigen Vollzug der Räumung rechtsmissbräuchlich machen, weshalb die Beschwerde abzuweisen sei, sofern darauf eingetreten werde (act. 24 S. 10).

4. Rechtliches

4.1 Wie die Vorinstanz zutreffend dargelegt hat, kann das die Zwangsvollstreckung anordnende Gericht (Art. 236 Abs. 3 ZPO bzw. Art. 343 Abs. 1 lit. d ZPO) unter Umständen vorsehen, dass diese erst nach Ablauf einer gewissen Frist erfolgen darf, und so der verurteilten Partei einen freiwilligen Vollzug ermöglichen; es kann aber auch davon absehen (BGer 4A_391/2013 vom 17. Dezember 2013, E. 7 mit Hinweis auf BK ZPO-Kellerhals, Art. 343 N 59). Die Verhinderung unvermittelter Obdachlosigkeit oder ernsthafte und konkrete Anhaltspunkte für eine freiwillige Räumung durch den Mieter können eine kurze Schonfrist des Vollzugs rechtfertigen (Entscheid des Bundesgerichts 4A_207/2014 vom 19. Mai 2014, E. 3.1 [übersetzt in MRA 2015 S. 54 ff.]). Bei der Vollstreckung eines Entscheides muss das Gericht den Grundsatz der Verhältnismässigkeit beachten. Auf jeden Fall kann der Aufschub aber nur relativ kurz sein und er darf faktisch nicht einer erneuten Erstreckung des Mietverhältnisses gleichkommen (OGer ZH LF160041 vom 5. Juli 2016, E. 6b und OGer ZH LF150017 vom 16. Juli 2015, E. 4.2).

4.2 Mit Blick auf das Vorbringen der Mieterin, in der Praxis würden längere Aufschübe bewilligt, ist festzuhalten, dass ihr zwar zuzustimmen ist, dass zwischen dem Zeitpunkt, in welchem in den von ihr zitierten Fällen (Urteil des Bundesgerichts 4A_207/2014 vom 19. Mai 2014 und 4A_391/2013 vom 17. Dezember 2013; BGE 117 Ia 336) der bundesgerichtliche Entscheid ergangen ist und dem Zeitpunkt des ursprünglichen Ausweisungsentscheides mehrere Monate oder gar Jahre vergangen waren. Dies ist allerdings einzig auf den Umstand zurückzuführen, dass es viel Zeit in Anspruch nimmt, den gesamten Instanzenzug zu bestreiten und nicht, dass die Gerichte tatsächlich Schonfristen in dieser Grössenordnung eingeräumt hätten. Aus den zitierten Entscheiden ergibt sich vielmehr die bereits dargelegte Praxis, wonach eine allenfalls eingeräumte Schonfrist nur kurz dauern darf (tatsächlich wurde im Urteil des Bundesgerichts 4A_207/2014 vom 19. Mai 2014 der vorinstanzliche Entscheid, dass keine Schonfrist einzuräumen ist, geschützt; im Urteil des Bundesgerichts 4A_391/2013 vom 17. Dezember 2013 wurde eine Schonfrist von rund einem Monat nicht beanstandet; im BGE 117 Ia 336 wurde ein Aufschub des Vollzuges der Ausweisung ohne konkretes Enddatum als unvertretbar erachtet). Die Ausführungen der Mieterin zur Dauer des Aufschubes finden in den zitierten Entscheiden somit keine Stütze.

4.3 Es erscheint auch deshalb gerechtfertigt – falls überhaupt – nur einen kurzen Aufschub der Vollstreckung anzuordnen, weil der Vollzugsbeamte (Gemeindeammann) bei der Vollstreckung ebenfalls den Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu beachten hat und (wiederum) zunächst eine Frist zur freiwilligen Räumung setzt. Der Mieter wird somit auch nach der gerichtlichen Anordnung der Vollstreckung nicht von einem Tag auf den anderen auf die Strasse gestellt.

4.4 Im Weiteren gilt es zu beachten, dass wer in Not gerät und nicht in der Lage ist, für sich zu sorgen, zwar Anspruch auf Hilfe und Betreuung hat sowie auf die Mittel, die für ein menschenwürdiges Dasein unerlässlich sind (Art.12 BV). Daraus kann aber kein direkter Anspruch auf ein Verbleiben in der betreffenden Wohnung abgeleitet werden. Der Vermieter hat keine soziale Verpflichtung, dem Mieter weiterhin die Wohnung zur Verfügung zu stellen, selbst wenn aus medizinischer Sicht bei einem Umzug die Gefahr einer psychischen Dekompensation besteht. Insbe-

sondere ist keine Güterabwägung bezüglich der Auswirkungen der Kündigung auf den Mieter bzw. jener bei Aufrechterhaltung des Mietverhältnisses auf den Vermieter vorzunehmen. Für eine Notwohnung hat sich eine betroffene Person an die zuständige Sozialbehörde ihrer Wohngemeinde zu wenden (OGer ZH LF160041 vom 5. Juli 2016, E. 5c), häufig ziehen die Organe der Vollstreckung schon von sich aus diese Behörden bei.

5. Würdigung

5.1 Aufgrund der Arztzeugnisse ist ausgewiesen (act. 8/2-5), dass die gesundheitliche Situation der Mieterin angesichts der diagnostizierten Niereninsuffizienz und der Brustkrebserkrankung äusserst prekär ist. Ihre persönliche Lage erscheint vor diesem Hintergrund ausserordentlich tragisch und es ist nicht zu verkennen, dass sie sich in sehr misslichen Verhältnissen befindet, in denen der drohende Verlust des gewohnten Wohnumfeldes und des Zuhauses einen grossen Einschnitt bedeuten kann, was Zukunftsängste, Druck und Stress auszulösen vermag. Letztlich hat die Kammer aber auch bei der Beurteilung von Fällen, in denen sich ihr eine so schwierige menschliche Situation präsentiert, das Gesetz einzuhalten und sich an bewährter Rechtsprechung und Lehre zu orientieren. Die Kammer hat sich somit auch hier an den Grundsatz zu halten, dass – falls überhaupt – nur eine kurze Schonfrist einzuräumen ist.

5.2.1 Zunächst ist festzuhalten, dass der von der Vorinstanz angeordnete Aufschub von sieben Monaten (1. April 2019 – 31. Oktober 2019) offensichtlich erheblich länger ausfällt, als dies in der höchstrichterlichen Praxis, welche von Aufschüben von wenigen Tagen bis zu einem Monat ausgeht, als zulässig erachtet wird. Bereits mit Blick auf die absolute Dauer des Aufschubes ist deshalb von einer unverhältnismässig langen Schonfrist auszugehen.

5.2.2 Im Weiteren erscheint die von der Vorinstanz angesetzte Frist auch mit Blick auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung, wonach die Schonfrist nicht einer (weiteren) Erstreckung gleichkommen darf, unverhältnismässig. Die Vorgabe, die Schonfrist dürfe nicht einer erneuten Erstreckung gleichkommen, wird vom Bundesgericht im selben Satz und auch im selben Sachzusammenhang damit

genannt, dass die Frist nur kurz sein dürfe (siehe dazu Entscheid des Bundesgerichts 4A_207/2014 vom 19. Mai 2014, E. 3.1). Bei der Beurteilung der Frage, ob die Schonfrist im konkreten Fall einer erneuten Erstreckung des Mietverhältnisses gleichkommt, stellt das Bundesgericht somit massgeblich auf die *Dauer* der Schonfrist ab.

Die Vorinstanz räumte hier wie erwähnt eine Schonfrist von 7 Monaten ein. Das Mietrecht sieht für Wohnungen eine maximale Erstreckungsdauer von vier Jahren vor (Art. 272b OR). Die erste (und letztmalige) Erstreckung des Mietverhältnisses zwischen den Parteien dauerte 18 Monate (von 1. Oktober 2017 bis 31. März 2019; act. 4/6). Eine Schonfrist von über einem Drittel der ursprünglichen Erstreckungsdauer bzw. einem Siebtel der maximal zulässigen Erstreckungsdauer rückt somit in den Bereich einer weiteren Erstreckung. Dies ist mit der soeben dargelegten bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht vereinbar. Es ist im Übrigen nicht zu übersehen, dass die Vorinstanz entgegen der zitierten Rechtsprechung eine Abwägung der Interessen der Vermieterin und der Mieterin vorgenommen hat und sich bei der Festlegung der Dauer der Schonfrist von Kriterien hat leiten lassen, die im Rahmen eines Erstreckungsverfahrens zu berücksichtigen wären (vgl. dazu Art. 272 OR), nicht aber im Vollstreckungsverfahren. Eine solche Interessenabwägung ist wie gesehen unzulässig.

5.3 Mit Blick auf das Notwohnungsangebot der Stadt Zürich als Wohnsitzgemeinde der Mieterin kann im Weiteren auch festgehalten werden, dass es – selbst wenn kein Aufschub angeordnet wird – ausgeschlossen scheint, dass die Mieterin und ihre beiden Kinder ohne Obdach gelassen würden. Das "Übergangswohnen" der Stadt Zürich bietet für sozial beeinträchtigte Familien und Alleinerziehende mit ihren Kindern ein ambulant betreutes Wohnangebot. Das Angebot wird Personen zur Verfügung gestellt, die nicht in der Lage sind, Wohnungslosigkeit abzuwenden oder zu überwinden. Insbesondere wird den Betroffenen bei der Wohnungssuche und bei Wohnungsbewerbungen geholfen (siehe dazu die entsprechende Homepage der Stadt Zürich: <https://www.stadt-zuerich.ch/content/sd/de/index/unterstuetzung/obdach/uebergangswohnen-familien.html>). Ist eine Wohnung gefunden, können im Weiteren spezialisierte Umzugsunternehmungen den eigentli-

chen Umzug bewältigen. Die Mieterin kann somit professionelle Hilfe bei der Suche eines neuen Heims und beim Umzug in Anspruch nehmen, sofern sie sich darum bemüht. Damit ist ihr – trotz ihrer bereits geschilderten schwierigen Situation – zuzumuten, sich bei den betreffenden Stellen und Behörden zu melden und die für sie erforderliche Hilfe für die Wohnungssuche und den Umzug in Anspruch zu nehmen. Inwiefern ihre beiden jugendlichen Kinder und ihr Umfeld sie dabei zu unterstützen vermögen, wie dies von der Vermieterin behauptet (act. 15 S. 9) und der Mieterin bestritten wird (act. 24 S. 8), braucht hier somit nicht beurteilt zu werden.

5.4 Die Vorinstanz erwog in Anbetracht des voraussichtlichen Abschlusses der Chemo- und Radiotherapie und weil vor allem der Umzug problematisch erscheint, sei es naheliegend, die Schonfrist bis zum 31. Oktober 2019 anzusetzen, so dass es der Mieterin möglich wäre, in der zweiten Oktoberhälfte 2019 umzuziehen (act. 14 S. 11). Diese Erwägungen greifen indes zu kurz. Bei den Beschwerden der Mieterin handelt es sich um Krankheiten, deren Behandlung notorisch eine längere Zeitdauer in Anspruch nimmt. Dass es der Mieterin just in der zweiten Oktoberhälfte körperlich – der Vorinstanz erscheint wie gesehen in erster Linie der eigentliche Umzug problematisch – so gut gehen wird, dass sie den Umzug ohne fremde Hilfe bestreiten kann, ist als reine Hypothese zu qualifizieren. Einerseits gehen nämlich aus den vorgelegten Arztzeugnissen unterschiedliche Behandlungszeiträume hervor (vgl. beispielsweise act. 8/3 [dat. 5. März 2019]: Chemotherapie ab 4. März 2019 für 20 Wochen sowie anschliessende Radiotherapie für 6 Wochen; act. 8/4 [dat. 12. April 2019]: Chemotherapie ab März 2019 für 3 Monate; es wird keine Radiotherapie erwähnt) und andererseits ist – selbst wenn die *Behandlungsdauer* klar wäre – der *Behandlungsverlauf* im heutigen Zeitpunkt noch nicht (abschliessend) absehbar. Darüber hinaus betreffen die Behandlungen bis Mitte Oktober 2019 erst diejenigen zur Bekämpfung des Brustkrebses. Die Behandlung der Niereninsuffizienz hat damit in jenem Zeitpunkt weder begonnen, noch ist sie abgeschlossen. Die Mieterin wird unter diesen Umständen in der zweiten Oktoberhälfte kaum bereits wieder vollständig genesen sein. Im Weiteren ist notorisch, dass sowohl die Chemo- als auch die Radiotherapie während deren Dauer zu einer Schwächung der Behandelten führen, weshalb

die Mieterin auch deshalb direkt nach der Therapie kaum wieder vollumfänglich bei Kräften sein dürfte. Da es der Mieterin aber in den letzten Monaten auch nicht gelungen ist, eine Wohnung zu finden und umzuziehen, ist nicht ohne Weiteres verständlich, inwiefern ihr dies während der nächsten Monate bis Ende Oktober 2019 – sprich während andauernder Therapie – gelingen sollte und die Schonfrist ihr somit tatsächlich Schonung verschaffen würde. Bringt die Einräumung einer Schonfrist in Tat und Wahrheit aber keine tatsächliche Schonung, so erscheint es auch nicht angebracht oder verhältnismässig, eine solche anzuordnen.

Es kann demnach nicht davon ausgegangen werden, die Mieterin erführe bei Einräumung eines Aufschubes des Vollzuges bis Ende Oktober 2019 tatsächlich Schonung oder die Umstände präsentierten sich bei Einräumung eines Aufschubes milder für sie, sodass die Einräumung einer Schonfrist aus humanitären Gründen angezeigt wäre.

5.5 Die Kammer hat im Beschwerdeverfahren einen Ermessensentscheid der Vorinstanz wie bereits erwähnt nur mit Zurückhaltung zu prüfen. Auch unter Anwendung dieser gebotenen Zurückhaltung ergibt sich mit Blick auf die vorstehenden Erwägungen, dass die angeordnete Schonfrist deutlich zu lang und nicht den Verhältnissen entsprechend ist. Die Anordnung der Schonfrist bis Ende Oktober 2019 ist damit unangemessen. Der vorinstanzliche Entscheid ist in Bezug auf die Anordnung des Vollstreckungsaufschubes somit aufzuheben.

6. Dauer des Aufschubes der Vollstreckung

Da die Mieterin bereits per 31. März 2019 hätte ausziehen müssen und zufolge der Dauer dieses Verfahrens bereits weitere vier Monate verstrichen sind, scheint es vor dem Hintergrund der mehrfach zitierten Rechtsprechung, aber auch mit Blick auf die bereits dargelegten tatsächlichen Umstände unverhältnismässig, im heutigen Zeitpunkt einen (weiteren) Aufschub einzuräumen, weshalb der Vollzug ohne Einräumung einer Schonfrist anzuordnen ist.

IV.

Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Die Kosten- und Entschädigungsfolgen des erstinstanzlichen Entscheides wurden nicht angefochten. Vorliegend führt die Gutheissung der Beschwerde und die Aufhebung von Dispositiv-Ziffer 2 des vorinstanzlichen Entscheides denn auch nicht dazu, dass sich der Ausgang des vorinstanzlichen Verfahrens grundsätzlich ändern würde, unterlag die Mieterin doch bereits vor Vorinstanz. Die Kosten- und Entschädigungsfolgen des vorinstanzlichen Entscheides sind demnach zu bestätigen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr bemisst sich gestützt auf den Streitwert sowie unter Berücksichtigung des Zeitaufwandes und der Schwierigkeit des Falls (§ 2 Abs. 1, § 4 Abs. 1 und 3 GebV OG). Sie ist im summarischen Verfahren auf die Hälfte bis drei Viertel der ordentlichen Gebühr festzusetzen (§ 8 Abs. 1, § 12 Abs. 1 GebV OG).

Im Ausweisungsverfahren bestimmt sich der Streitwert danach, wie lange der Vermieter (oder Eigentümer) mutmasslich über das Objekt noch nicht verfügen kann. Diese Praxis ist in diesem Vollstreckungsverfahren analog anzuwenden. Ausgehend von der bei Einleitung des Beschwerdeverfahrens noch strittigen Dauer bis zum Ablauf der Schonfrist von 4.5 Monaten (14. Juni 2019 = Datum Poststempel der Beschwerde [act. 15] bis 31. Oktober 2019 gemäss vorinstanzlichem Urteil [act. 14 S. 13]) und dem während dieser Dauer geschuldeten "Mietzins" von Fr. 2'405.– (act. 4/1) ist von einem Streitwert von gerundet Fr. 10'800.– auszugehen.

Die (reduzierte) Spruchgebühr ist auf Fr. 900.– festzusetzen. Ausgangsgemäss wird die Mieterin für das Beschwerdeverfahren kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

3. Mit Blick auf den Ausgang des Verfahrens ist die Mieterin zudem zu verpflichten, die Vermieterin für das Beschwerdeverfahren angemessen zu entschädigen.

Die Prozessentschädigung für das Beschwerdeverfahren ist gestützt auf § 13 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit den § 2 Abs. 1 und 2 sowie § 4 Abs. 1 bis 3 und § 9 AnwGebV auf Fr. 1'100.– zuzüglich Mehrwertsteuer festzusetzen.

Es wird erkannt:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird Dispositiv-Ziffer 2 des Urteils des Bezirksgerichts Zürich vom 17. April 2019 aufgehoben und das Stadtammannamt Zürich ... wird angewiesen, Ziffer 2 des vor der Schlichtungsbehörde am 13. Juni 2017 abgeschlossenen Vergleichs betreffend Kündigungsschutz/Anfechtung auf Vorlage des vorliegenden mit einer Vollstreckbarkeitsbescheinigung versehenen Entscheides auf Verlangen der Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin sofort zu vollstrecken.

Die Kosten der Vollstreckung sind von der Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin vorzuschliessen. Sie sind ihr aber von der Gesuchsgegnerin und Beschwerdegegnerin zu ersetzen.

2. Die erstinstanzliche Festsetzung und Auflage der Gerichtskosten gemäss Dispositiv-Ziffer 3 des Urteils des Bezirksgerichts Zürich vom 17. April 2019 wird bestätigt.
3. Die erstinstanzliche Festsetzung und Verteilung der Parteientschädigung gemäss Dispositiv-Ziffer 4 des Urteils des Bezirksgerichts Zürich vom 17. April 2019 wird bestätigt.
4. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 900.– festgesetzt und der Gesuchsgegnerin und Beschwerdegegnerin auferlegt, jedoch aus dem von der Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 900.– bezogen. Die Gesuchsgegnerin und Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, der Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin diesen Betrag zu ersetzen.

5. Die Gesuchsgegnerin und Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, der Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin für das zweitinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 1'100.– zzgl. MwSt. zu bezahlen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin unter Beilage des Doppels von act. 24 und act. 25/1-10 sowie einer Kopie von act. 28, und an das Bezirksgericht Zürich, je gegen Empfangsschein, sowie an die Obergerichtskasse.

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

7. 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. 10'800.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw A. Ochsner

versandt am:
2. August 2019