

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: PF190041-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin  
lic. iur. M. Stambach und Ersatzrichter lic. iur. T. Engler sowie Ge-  
richtsschreiberin lic. iur. K. Houweling-Wili

## Urteil vom 17. September 2019

in Sachen

1. ...
2. **A.** \_\_\_\_\_,
3. ...
4. **B.** \_\_\_\_\_,

Gesuchsgegner und Beschwerdeführer,

gegen

1. **C.** \_\_\_\_\_,
2. **D.** \_\_\_\_\_,
3. **E.** \_\_\_\_\_,
4. **F.** \_\_\_\_\_,

Gesuchsteller und Beschwerdegegner,

betreffend **Ausweisung**

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Bülach  
vom 26. Juli 2019 (ER190010)

**Erwägungen:**

1.

1.1. G.\_\_\_\_\_ mietete mit Vertrag vom 29. August 2013 von H.\_\_\_\_\_, vertreten durch die I.\_\_\_\_\_ Verwaltung, auf unbefristete Zeit eine 3-Zimmerwohnung im 4. OG in der Liegenschaft an der J.\_\_\_\_\_ -Strasse ... in K.\_\_\_\_\_ (act. 4/1).

1.2. Am 26. Februar 2019 (Datum Poststempel) leiteten C.\_\_\_\_\_, D.\_\_\_\_\_, E.\_\_\_\_\_ und F.\_\_\_\_\_ (Gesuchsteller und Beschwerdegegner, nachfolgend Beschwerdegegner) gestützt auf diesen Mietvertrag und auf dessen Kündigung beim Einzelgericht des Bezirksgerichtes Bülach ein Ausweisungsverfahren gegen G.\_\_\_\_\_ und L.\_\_\_\_\_ (nachfolgend Gesuchsgegner 1 und 3) sowie A.\_\_\_\_\_ (Gesuchsgegnerin 2 und Beschwerdeführerin 2, nachfolgend Beschwerdeführerin 2) ein (act. 1 und act. 7). Mit Urteil vom 26. Juli 2019 hiess das Einzelgericht das Ausweisungsbegehren der Beschwerdegegner gut und verpflichtete die Gesuchsgegner 1 und 3 sowie die Beschwerdeführerin 2, die 3-Zimmerwohnung inklusive Kellerabteil an der J.\_\_\_\_\_ -Strasse ... in K.\_\_\_\_\_ unverzüglich zu räumen und den Beschwerdegegnern ordnungsgemäss zu übergeben, unter Androhung der Zwangsvollstreckung im Unterlassungsfall (act. 31 = act. 35).

1.3. Gegen dieses Urteil erhob B.\_\_\_\_\_ (nachfolgend Beschwerdeführer 4) mit Eingabe vom 12. August 2019 in eigenem Namen sowie im Namen seiner Frau, der Beschwerdeführerin 2, Beschwerde bei der Kammer (act. 36 und act. 38). Da diese Eingabe einzig vom Beschwerdeführer 4 unterzeichnet war, wurde der Beschwerdeführerin 2 mit Verfügung vom 15. August 2019 Frist angesetzt, um die Beschwerdeschrift mit Originalunterschrift wieder einzureichen (act. 39). Die von der Beschwerdeführerin 2 unterzeichnete Beschwerdeschrift ging innert Frist ein (act. 41). Die Beschwerdeführer verlangen eine Mietzinsreduktion, mithin sinngemäss die Aufhebung des angefochtenen Entscheides und die Abweisung des Ausweisungsbegehrens.

1.4. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 1-33). Auf weitere prozessleitende Anordnungen wurde verzichtet. Die Sache erweist sich als spruchreif.

2.

2.1. Das Beschwerdeverfahren richtet sich nach den Art. 319 ff. ZPO. Die Beschwerde ist bei der Rechtsmittelinstanz innert der Rechtsmittelfrist schriftlich und begründet einzureichen (Art. 321 Abs. 1 ZPO). Aus der Begründungspflicht ergibt sich, dass die Beschwerde Rechtsmittelanträge zu enthalten hat. Aus diesen muss hervorgehen, in welchem Umfang der vorinstanzliche Entscheid angefochten wird (ZK ZPO-FREIBURGHAUS/AFHELDT, 3. Aufl. 2016, Art. 321 N 14). In der Begründung hat ein Beschwerdeführer der Rechtsmittelinstanz im Einzelnen darzulegen, aus welchen Gründen der angefochtene Entscheid falsch ist und abgeändert werden soll. An Laienbeschwerden werden in dieser Hinsicht zwar nicht allzu strenge Anforderungen gestellt. Es genügt aber auf jeden Fall nicht, in einer Beschwerdeschrift einen blossen Verweis auf die Vorakten anzubringen und/oder pauschale Kritik am vorinstanzlichen Entscheid zu üben, oder das zu wiederholen, was bereits vor Vorinstanz vorgebracht wurde (sog. Begründungslast; vgl. OGer ZH, LB110049 vom 5. März 2012 E. 1.1 m.w.H.; OGer ZH, PF120022 vom 1. Juni 2012 E. 4.1). Mit der Beschwerde kann die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Umfasst wird davon auch die Überprüfung von blosser Unangemessenheit, soweit es um Rechtsfolgeermessen geht (vgl. zum Ganzen etwa ZK ZPO-FREIBURGHAUS/AFHELDT, 3. Aufl. 2016, Art. 320 N 3 f. i.V.m. ZK ZPO-REETZ/THEILER, 3. Aufl. 2016, Art. 310 N 36). Neue Tatsachen und Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 ZPO).

2.2. Die vorliegende Beschwerde vom 12. August 2019 (Datum Poststempel) wurde innert der Rechtsmittelfrist schriftlich, mit Anträgen versehen und begründet bei der Kammer als der zuständigen Rechtsmittelinstanz eingereicht. Sie wurde von den Beschwerdeführern gemeinsam erhoben. Der Beschwerdeführer 4 war im vorinstanzlichen Verfahren indes nicht Partei und wird durch den angefochtenen Entscheid auch nicht als Dritter unmittelbar in seinen Rechten verletzt,

weshalb auf seine Beschwerde mangels Legitimation nicht einzutreten ist (vgl. ZK ZPO-REETZ, 3. Aufl. 2016, Vorbemerkungen zu den Art. 308-3018 N 35). Demgegenüber war die Beschwerdeführerin 2 zusammen mit den Gesuchsgegnern 1 und 3 als Mieterin am vorinstanzlichen Verfahren beteiligt. Da nach der Praxis der Kammer mehrere beklagte Mieter im Ausweisungsverfahren keine notwendigen, sondern lediglich einfache Streitgenossen sind, kann die Beschwerdeführerin 2 den Prozess unabhängig der anderen Mieter führen und ein Rechtsmittel ergreifen (OGer ZH LF110128 vom 1. März 2012 E. II./4.3 m.H.). Darüber hinaus ist sie durch den angefochtenen Entscheid beschwert. Es ist daher auf die Beschwerde der Beschwerdeführerin 2 einzutreten.

3.

3.1. Die Vorinstanz legte in ihrem Entscheid die allgemeinen rechtlichen Grundlagen des Ausweisungsverfahrens und der Zahlungsverzugskündigung detailliert und in der Sache zutreffend dar (vgl. act. 35 S. 5 f.). Sie blieben zu Recht unangefochten, weshalb – um unnötige Wiederholungen zu vermeiden – darauf verwiesen werden kann. Gestützt auf diese Ausführungen stellte die Vorinstanz fest, dass die Beschwerdeführerin 2 und die Gesuchsgegnerin 3 unentschuldig nicht an der Verhandlung teilgenommen hätten, weshalb von Säumnis auszugehen sei. Gemäss Mitteilung des Stadtammannamts K.\_\_\_\_\_ habe sich der Gesuchsgegner 1 im Bezirksgefängnis Aarau befunden. Am Verhandlungstag habe der Gesuchsgegner 1 aber telefonisch geltend gemacht, er könne nicht zu Verhandlung erscheinen, weil seine Frau und die beiden Kinder krank seien. Von einer Verhinderung auf Grund eines Gefängnisaufenthaltes sei keine Rede gewesen, weshalb davon auszugehen sei, dass der Gesuchsgegner 1 sich bei der Familie befunden habe, und nicht ersichtlich sei, dass ein Gefängnisaufenthalt seine Teilnahme an der Verhandlung verunmöglicht habe. Trotz Hinweis auf das Schriftlichkeitserfordernis eines Verschiebungsgesuches, habe der Gesuchsgegner 1 innerhalb der angesetzten Frist bis zum 15. Juli 2019 kein begründetes Verschiebungsgesuch eingereicht, weshalb auch in Bezug auf den Gesuchsgegner 1 von Säumnis auszugehen sei. Die Eingabe vom 15. Juni 2019 (eingegangen am 17. Juli 2019) bleibe sodann unbeachtlich, weil es nicht im Belieben der Parteien stehe, die Ausfüh-

rungen in einer Verhandlung durch eine schriftliche Eingabe zu ersetzen, insbesondere, wenn die Eingabe erst nach der Verhandlung beim Gericht eingehe. Androhungsgemäss sei demnach von der Sachdarstellung der Gesuchsteller auszugehen (act. 35 S. 3 ff.). Danach seien die Beschwerdegegner Vermieter und die Gesuchsgegner 1 und 3 sowie die Beschwerdeführerin 2 Mieter des im Begehren bezeichneten Mietobjekts. Die Beschwerdegegner hätten die Gesuchsgegner 1 und 3 sowie die Beschwerdeführerin 2 mit Schreiben vom 27. November 2018 für ausstehende Mietzinsen gemahnt und ihnen eine dreissigtägige Frist zur Begleichung der Ausstände angesetzt, mit der Androhung, dass im Säumnisfall das Mietverhältnis gekündigt werde. Nachdem die Gesuchsgegner die ausstehenden Mietzinse nicht innert Frist beglichen gehabt hätten, hätten die Gesuchsteller den Gesuchsgegnern am 28. Dezember 2018 unter Verwendung des amtlichen Formulars per 31. Januar 2019 gekündigt. Mit der Zahlungsaufforderung und der Kündigung seien die Formen und Fristen von Art. 257d und Art. 266l OR eingehalten worden und das Mietverhältnis sei gültig per 31. Januar 2019 aufgelöst worden. Die Gesuchsgegner 1 und 3 sowie die Beschwerdeführerin 2 befänden sich daher heute ohne Rechtsgrund im Mietobjekt, weshalb das Ausweisungsbegehren gutzuheissen sei (act. 35 S. 5 und S. 6).

3.2. Die Beschwerdeführerin 2 bringt im Beschwerdeverfahren dagegen sinngemäss vor, die Kündigung sei nicht gültig, weil sie im letzten Winter über drei Monate keine Heizung gehabt hätten und die Tochter in der Folge krank geworden sei. Im Jahr 2017 hätten sie auch keine Waschmaschine gehabt, obwohl es im Vertrag stehe. Sie hätten der Liegenschaftsverwaltung auch im Oktober 2018 einen eingeschriebenen Brief betreffend eine Mietzinsanpassung an den Referenzzinssatz geschrieben, welcher unbeantwortet geblieben sei. Die Vorinstanz habe sodann verkannt, dass der Anruf betreffend die Terminverschiebung infolge Krankheit nicht vom Gesuchsgegner 1, sondern von dessen Zwillingsbruder, dem Beschwerdeführer 4, welcher mit der Beschwerdeführerin 2 und den Kindern in der Wohnung lebe, getätigt worden sei (act. 36, vgl. auch act. 38).

3.3. Gestützt auf die Akten ist nicht auszuschliessen, dass das Telefongespräch am Verhandlungstag nicht mit dem Gesuchsgegner 1, sondern mit dem Be-

schwerdeführer 4 geführt wurde. Das erscheint in Anbetracht des Gesprächsinhaltes und den Ausführungen des Beschwerdeführers 4 bzw. der Beschwerdeführerin 2, wonach sich der Gesuchsgegner 1 offenbar nach wie vor im Gefängnis befindet und die Beschwerdeführer 2 und 4 zusammen mit den Kindern in dessen Wohnung wohnen (vgl. act. 38 und act. 41), sogar wahrscheinlich. Das ändert aber nichts daran, dass Verschiebungsgesuche schriftlich und begründet zu stellen sind (Art. 135 i.V.m. Art. 130 ZPO; vgl. LUKAS HUBER, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Art. 135 N 9). Darauf wurde nicht nur der Gesuchsgegner 1 bzw. offenbar der Beschwerdeführer 4 telefonisch hingewiesen (act. 25), sondern es wurden mit Verfügung vom 4. Juli 2019 alle Gesuchsgegner unter Ansetzung einer Frist zur Einreichung eines entsprechenden Gesuchs darüber in Kenntnis gesetzt (act. 26). Diese Verfügung konnte der Beschwerdeführerin 2 zwar nicht zugestellt werden (act. 28). Da sie aber seit der Zustellung der vorinstanzlichen Kostenvorschussverfügung vom 27. März 2019 (act. 8 und act. 9) vom Verfahren Kenntnis hatte und deshalb mit gerichtlichen Zustellungen rechnen musste, gilt die Zustellung in Anwendung von Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO dennoch als erfolgt. Nachdem die Gesuchsgegner 1 und 3 sowie die Beschwerdeführerin 2 bei der Vorinstanz innert Frist kein Verschiebungsgesuch eingereicht hatten, stellte die Vorinstanz zu Recht ihre Säumnis fest und entschied androhungsgemäss gestützt auf die unbestritten gebliebene Sachverhaltsdarstellung der Beschwerdegegner. Soweit sich die Beschwerdeführerin 2 in der Beschwerdeschrift nun zu diesem Sachverhalt äussert, handelt es sich um neue Tatsachen, die im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen sind. Ebenfalls neu und deshalb unzulässig ist der Antrag der Beschwerdeführerin 2 auf Mietzinsreduktion. Eine Rechtsverletzung rügt die Beschwerdeführerin sodann nicht. Die Beschwerde der Beschwerdeführerin 2 erweist sich damit als unbegründet und ist abzuweisen.

4.

4.1. Ausgangsgemäss werden die Beschwerdeführer 2 und 4 für das Beschwerdeverfahren kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). In Verhältnis zum Gesamtaufwand erweist sich der auf die Beschwerde des Beschwerdeführers 4 entfallende

Anteil allerdings als vernachlässigbar, weshalb es sich rechtfertigt, die Kosten vollumfänglich der Beschwerdeführerin 2 aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 3 ZPO).

4.2. Die Entscheidunggebühr im Kanton Zürich berechnet sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (GebV OG), welche im Zivilprozess unter Berücksichtigung von Zeitaufwand und Schwierigkeit des Falles streitwertabhängige Gebühren vorsieht (§ 2 Abs. 1 lit. a, c und d GebV OG). Ausgehend von einem monatlichen Mietzins in Höhe von Fr. 1'650.-- (act. 4/1) und einer praxisgemässen Verfahrensdauer von sechs Monaten bis zur effektiven Ausweisung beträgt der Streitwert für das vorliegende Verfahren Fr. 9'900.--. Die Gerichtsgebühr ist in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2, § 8 Abs. 1 sowie § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG somit auf Fr. 400.-- festzusetzen und der Beschwerdeführerin 2 aufzuerlegen. Eine Parteientschädigung ist den Beschwerdegegnern mangels ihnen entstandener Umtriebe, die zu entschädigen wären, nicht zuzusprechen.

**Es wird erkannt:**

1. Auf die Beschwerde des Beschwerdeführers 4 wird nicht eingetreten.
2. Die Beschwerde der Beschwerdeführerin 2 wird abgewiesen.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidunggebühr wird auf Fr. 400.-- festgesetzt und der Beschwerdeführerin 2 auferlegt.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdegegner unter Beilage einer Kopie von act. 41, sowie an das Einzelgericht des Bezirksgerichts Bülach, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

6. 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. 9'900.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Houweling-Wili

versandt am:  
18. September 2019