

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: PF190050-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichter  
Dr. P. Higi und Ersatzrichter lic. iur. T. Engler sowie Gerichtsschreiberin MLaw J. Camelin-Nagel

## Urteil vom 18. November 2019

in Sachen

**A.**\_\_\_\_\_,

Gesuchsgegner und Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X.\_\_\_\_\_,

gegen

**Stiftung B.**\_\_\_\_\_,

Gesuchstellerin und Beschwerdegegnerin,

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Y.\_\_\_\_\_,

betreffend

### **Rechtsschutz in klaren Fällen / Ausweisung**

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichtes Audienz des Bezirksgerichtes  
Zürich vom 17. Oktober 2019 (ER190136)

**Erwägungen:**

1.1. A.\_\_\_\_\_ (nachfolgend Beschwerdeführer) ist seit 2004 Mieter eines Kellerabteils im 1. Untergeschoss der Liegenschaft ...-strasse ..., ... Zürich. Der monatliche Mietzins beträgt Fr. 65.– (act. 4/1). Die Stiftung B.\_\_\_\_\_ (nachfolgend Beschwerdegegnerin) ist die Vermieterin.

1.2. Mit Einschreiben vom 13. Februar 2019 wurde der Beschwerdeführer wegen ausstehender Mietzinse in der Höhe von Fr. 90.– gemahnt, und es wurde ihm eine 30-tägige Zahlungsfrist angesetzt, unter Androhung der ausserordentlichen Kündigung gemäss Art. 257d OR bei unbenutztem Fristablauf (act. 4/2). Unter Hinweis auf Art. 257d OR kündigte die Beschwerdegegnerin am 26. April 2019 den Mietvertrag mittels amtlich genehmigtem Formular per 31. Mai 2019 (act. 4/5).

1.3. Mit Eingabe vom 11. Juli 2019 (Datum Poststempel) stellte die Beschwerdegegnerin beim Einzelgericht des Bezirksgerichtes Zürich gestützt auf Art. 257 ZPO (Rechtsschutz in klaren Fällen) ein Ausweisungsbegehren (vgl. act. 1). Mit Verfügung vom 12. Juli 2019 wurde dem Beschwerdeführer Frist zur Stellungnahme angesetzt (act. 8). Nach Gewährung einer Fristerstreckung (act. 9) und Einräumung einer Notfrist (act. 12) reichte der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 9. August 2019 eine Stellungnahme ein (act. 14). Dazu nahm die Beschwerdegegnerin mit Eingabe vom 28. August 2019 erneut Stellung (act. 19). Nachdem diese Stellungnahme dem Beschwerdeführer zugestellt wurde, ohne dass sich dieser dazu vernehmen liess (act. 22), hiess die Vorinstanz das Ausweisungsbegehren mit Urteil vom 17. Oktober 2019 gut (act. 25 = act. 29 = act. 31 nachfolgend zitiert als act. 29).

1.4. Gegen diesen Entscheid erhob der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 1. November 2019 fristgerecht Beschwerde (act. 30 i.V.m. act. 26b). Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 1–27). Auf die Einholung einer Beschwerdeantwort kann in Anwendung von Art. 322 Abs. 1 ZPO verzichtet werden. Das Verfahren ist spruchreif.

2.1. Mit der Beschwerde sind nicht berufungsfähige erstinstanzliche Endentscheide anfechtbar, bei vermögensrechtlichen Streitigkeiten namentlich solche, deren Streitwert nicht mindestens Fr. 10'000.– beträgt (Art. 319 lit. a i.V.m. Art. 308 Abs. 2 ZPO). Die Vorinstanz hat den Streitwert ihres Verfahrens nach Massgabe der Mietzinse für eine Verfahrensdauer von sechs Monaten bis zur effektiven Ausweisung berechnet. Das ergab auf Basis der vereinbarten monatlichen Mietzinse von Fr. 65.– ein Total von Fr. 390.– (act. 29 E. 5). Dem ist zu folgen.

2.2. Mit der Beschwerde können die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Die Beschwerde ist innerhalb der Rechtsmittelfrist schriftlich, begründet und mit Rechtsmittelanträgen versehen einzureichen (Art. 321 ZPO). Dabei ist im Einzelnen darzulegen, aus welchen Gründen der angefochtene Entscheid unrichtig ist und inwiefern er abgeändert werden soll (Begründungslast), d.h. die Beschwerde führende Partei muss sich mit den Erwägungen des vorinstanzlichen Entscheids auseinandersetzen. Es genügt nicht, die Vorbringen vor Vorinstanz einfach zu wiederholen oder pauschal darauf zu verweisen. Ebenso wenig genügt eine allgemeine Kritik an den vorinstanzlichen Erwägungen (vgl. auch BGE 138 III 374 = Pra 102 [2013] Nr. 4 mit Verweisen, am Beispiel der Berufung). Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO).

3.1. Die Vorinstanz legte in ihrem Entscheid die allgemeinen Voraussetzungen des Rechtsschutzes in klaren Fällen zutreffend dar (vgl. act. 29 E. 3). Diese Erwägungen blieben zu Recht unangefochten, weshalb – um unnötige Wiederholungen zu vermeiden – darauf verwiesen werden kann.

3.2. Ebenfalls unbestritten blieb, dass die Beschwerdegegnerin den Beschwerdeführer wegen ausstehender Mietzinszahlungen mahnte und ihm nach unbenutztem Fristablauf am 26. April 2019 per 31. Mai 2019 kündigte. Strittig war bereits vor Vorinstanz einzig, ob anlässlich eines Telefongesprächs vom 30. April 2019 zwischen dem Beschwerdeführer und der Verwaltung vertragliche Abreden

über die Weiterführung des Mietverhältnisses getroffen wurden (vgl. act. 29 E. 3.1.).

3.3. Die Vorinstanz erwog dazu, aus der von der Beschwerdegegnerin eingereichten Telefonnotiz vom 30. April 2019 ergebe sich, dass dem Beschwerdeführer mitgeteilt worden sei, die Kündigung werde nicht zurück gezogen. Dies sei einmalig im Januar geschehen. Weiter werde darin festgehalten, dass der Beschwerdeführer dies nicht einsehe und sich an den Eigentümer wenden wolle. Dies habe er in der Folge auch getan, was sich aus der E-Mail vom 3. Juni 2019 ergebe und die Richtigkeit der Telefonnotiz bestätige. Weiter spreche auch das Schreiben der Verwaltung an den Beschwerdeführer vom 14. Mai 2019, in dem ihm ein Abnahmetermin bestätigt werde, nicht für die vorangegangene vertragliche Abrede zur Fortführung des Mietverhältnisses. Entgegen den Vorbringen des Beschwerdeführers habe die Beschwerdegegnerin auch seine Zahlungen ab Juni 2019, also nach Ende des Mietverhältnisses, nicht vorbehaltlos entgegengenommen, sondern bei der kontoführenden Bank konsequenterweise entsprechende Rückweisungen beantragt. Der Beschwerdegegnerin gelinge damit der sofortige Beweis, dass keine vertragliche Abreden über die Weiterführung des Mietverhältnisses stattgefunden hätten (act. 29 E. 3.1.).

3.4.1. Der Beschwerdeführer macht in seiner Beschwerde zunächst Ausführungen zum Leitbild der Beschwerdegegnerin und ihrer Anerkennung mit Gewährung eines Steuerprivilegs (vgl. act. 30 Rz. 9). Diese Ausführungen sind im Beschwerdeverfahren neu und damit verspätet (vgl. hiervor E. 2.2.), weshalb sich bereits deshalb Weiterungen dazu erübrigen.

3.4.2. Weiter macht der Beschwerdeführer Ausführungen zur Praxis der Beschwerdegegnerin bei der Vermietung von Kellerräumen und ihrem toleranten Verhalten bei schlechter Zahlungsmoral eines Mieters, ferner zum Todesfall seiner Mutter sowie zu seinem Gesundheitszustand (act. 30 Rz. 10, act. 15 ff.). Die Behauptung, dass er diese Ausführungen nach der Kündigung gegenüber der Beschwerdegegnerin (bzw. "der Verwaltung der Stiftung") telefonisch schilderte (act. 30 Rz. 11), ist im Beschwerdeverfahren neu, damit verspätet und bleibt unbeachtlich (vgl. hiervor E. 2.2). Im Übrigen übersieht der Beschwerdeführer, dass

ein Mieter bei Zahlungsverzug, unabhängig von den Umständen, die zum Zahlungsverzug führten, keinen Anspruch auf ein tolerantes Verhalten der Vermieterin hat. Vielmehr ist eine ausserordentliche Kündigungsmöglichkeit bei Zahlungsverzug des Mieters explizit gesetzlich vorgesehen (vgl. Art. 257d OR). Der Beschwerdeführer kann somit aus dem bisherigen toleranten Verhalten der Beschwerdegegnerin bei Zahlungsverzug nichts zu seinen Gunsten ableiten. Es erübrigen sich Weiterungen dazu.

3.4.3.1. Schliesslich wendet der Beschwerdeführer ein, die Vorinstanz habe den Sachverhalt offensichtlich unrichtig festgestellt. Er halte daran fest, dass die Beschwerdegegnerin (bzw. Frau C.\_\_\_\_\_) anlässlich eines Telefonats die Zusage der Kündigungsrücknahme bei sofortiger Zahlung der beiden Monatsmieten erteilt habe (act. 30 Rz. 9). Er wolle nur zu gerne Frau C.\_\_\_\_\_ als Zeugin aussagen sehen. Er gehe nicht davon aus, dass sie – konfrontiert mit der Strafandrohung nach Art. 307 StGB – immer noch die Unwahrheit sagen werde. Diese Möglichkeit nehme ihm die Vorinstanz, wenn sie seine Aussagen indirekt als Lüge bezeichne. Es sei unbestritten, dass er nach dem Telefonat mit Frau C.\_\_\_\_\_ einen Dauerauftrag eingerichtet habe. Die Vorinstanz sage indirekt, diese Massnahme sei Teil eines Lügengebäudes, wenn sie die Ausführungen der Beschwerdegegnerin als glaubwürdiger betrachte. So etwas mache keinen Sinn. Vielmehr erscheine es glaubwürdiger, dass Frau C.\_\_\_\_\_ die Zusage gemacht habe und später wieder zurückgekehrt sei (act. 30 Rz. 12 ff.).

3.4.3.2. Der – anwaltlich vertretene – Beschwerdeführer verkennt zunächst, dass hier keine strafrechtliche Aussagenwürdigung vorzunehmen war, sondern die Vorinstanz einzig zu prüfen hatte, ob der Standpunkt der Beschwerdegegnerin sofort beweisbar war. Dies bejahte die Vorinstanz gestützt auf die Telefonnotiz vom 30. April 2019, die E-Mail des Stiftungsdirektors der Beschwerdegegnerin, das Schreiben der Verwaltung vom 14. Mai 2019 zum Abnahmetermin und die Rückweisungen der Mietzinse (vgl. act. 29 E. 3.1.). Mit diesen Erwägungen setzt sich der Beschwerdeführer in keiner Weise auseinander. Vielmehr beschränkt er sich darauf, pauschal seinen bereits vor Vorinstanz vorgetragenen Standpunkt zu

wiederholen, wonach seine Aussagen zutreffen würden bzw. Frau C.\_\_\_\_\_ nicht die Wahrheit sage.

Wie gezeigt stellte die Vorinstanz aber nicht einzig auf Aussagen – und insbesondere nicht auf Aussagen von Frau C.\_\_\_\_\_ (vgl. act. 29 E. 3.1) – ab, sondern auf die eingereichten Beweismittel. Dass bzw. inwiefern die Vorinstanz die entsprechenden Beweismittel falsch gewürdigt hätte, legt der Beschwerdeführer aber nicht dar. Insbesondere setzt er sich nicht mit der eingereichten Telefonnotiz vom 30. April 2019 von der zuständigen Liegenschaftsverwalterin Frau D.\_\_\_\_\_ auseinander (vgl. act. 21/1). Er beharrt gar darauf, das Telefongespräch mit Frau C.\_\_\_\_\_ geführt zu haben (vgl. act. 30 Rz. 12), welche gemäss Ausführungen der Beschwerdegegnerin verantwortlich für die Buchhaltung ist (act. 19 Rz. 9). Inwiefern Frau C.\_\_\_\_\_ als Buchhalterin überhaupt für Abreden zum Mietverhältnis berechtigt gewesen sein sollte, ist übrigens offenkundig fraglich, aber aus folgenden Gründen ohne Belang. Der Beschwerdeführer zeigt nämlich nicht auf, weshalb die Beschwerdegegnerin mit Schreiben vom 14. Mai 2019 hätte einen Abgabetermin bestätigen sollen (act. 4/8), wenn sie die Kündigung zu diesem Zeitpunkt bereits zurückgezogen bzw. einer Weiterführung des Mietverhältnisses zugestimmt hatte. Auch erklärt der Beschwerdeführer nicht, weshalb er sich – wie gemäss Telefonnotiz vom 30. April 2019 angekündigt (vgl. act. 21/1) – Ende Mai an den Stiftungsdirektor wandte und eine "Rücknahme der Kündigung wegen Verstosses gegen Treu und Glauben" verlangte (act. 21/3), wenn die Kündigung doch bereits am 30. April 2019 zurückgezogen worden sein soll. Er wendet einzig ein, die Erstellung eines Dauerauftrags zur Überweisung der Mietzinse mache nur bei einer Weiterführung des Mietverhältnisses Sinn. Der Beschwerdeführer richtete den Dauerauftrag einen Monat nach der Kündigung ein, was zeigt, was er wollte. Dies ändert aber nichts an der Tatsache, dass keinerlei objektive Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass anlässlich des Telefonats vom 30. April 2019 inhaltlich übereinstimmende Abreden über die Weiterführung des Mietverhältnisses getroffen worden sein sollen. Die Beschwerdegegnerin veranlasste denn auch konsequent eine Rückweisung der Mietzinse ab Juni 2019 (act. 21/4). Die Vorinstanz ging somit zu Recht von einem sofort beweisbaren Sachverhalt bzw. liquiden Verhältnissen aus.

3.5. Es blieb – wie erwähnt – unbestritten, dass der Beschwerdeführer trotz Zahlungsaufforderung die ausstehenden Mietzinse nicht bezahlte. Die nachfolgende Kündigung erfolgte mittels amtlich genehmigtem Formular form- und fristgerecht. Das Mietverhältnis ist damit beendet und es besteht die Pflicht zur Rückgabe des Mietobjekts. Die Beschwerde ist damit abzuweisen.

4.1. Ausgangsgemäss wird der Beschwerdeführer für das zweitinstanzliche Verfahren kostenpflichtig (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO). Ausgehend von einem Streitwert von Fr. 390.– (vgl. die vorstehenden Erwägungen in E. 2.1.) ist die Entscheidungsgebühr für das Beschwerdeverfahren in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 4 Abs. 1 i.V.m. § 8 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 110.– festzusetzen.

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

**Es wird erkannt:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidungsgebühr wird auf Fr. 110.– festgesetzt und dem Beschwerdeführer auferlegt.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdegegnerin unter Beilage eines Doppels von act. 30, sowie an das Bezirksgericht Zürich, 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 mietrechtliche arbeitsrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 390.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw J. Camelin-Nagel

versandt am:  
18. November 2019