

ZH_OBERGERICHT LF230082 vom 26. März 2024

ZH Obergericht, 2024-03-26, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LF230082

FR: ZH_OBERGERICHT LF230082 du 26 mars 2024

IT: ZH_OBERGERICHT LF230082 del 26 marzo 2024

Erwägungen

E. 1

Dezember 2022 mangels Aktiven eingestellt wurde (act. 3/1). Mit Schreiben vom 1. November 2022 setzte der Berufungsbeklagte der E._____ GmbH in Liquidation (fortan Gesuchsgegnerin 1) und dem Konkursamt Wiedikon-Zürich gestützt auf Art. 266h Abs. 1 OR eine Frist an zur Leistung einer Sicherheit für künftige Mietzinse bis zum nächsten ordentlichen Kündigungstermin am 30. Juni 2023 mit der Androhung, dass bei unbenützttem Ablauf das Mietverhältnis fristlos gekündigt werde (act. 3/6-7). Da die verlangte Sicherheit innert Frist nicht geleistet worden war, kündigte der Berufungsbeklagte den Mietvertrag am 22. November 2022 unter Verwendung des amtlich genehmigten Formulars fristlos unter Gewährung einer einmaligen Auszugsfrist bis 31. Dezember 2022 (act. 3/10-11). Der Vater des Geschäftsführers der Gesuchsgegnerin 1, A._____ (Gesuchsgegner 2 und Berufungskläger, fortan Berufungskläger), schloss nach eigener Darstellung mit dem zuständigen Liegenschaftsverwalter Herrn G._____ einen

- 4 - mündlichen Mietvertrag über das Ladenlokal ab. Bis zum Erhalt des schriftlichen Mietvertrages nach der Ferienrückkehr von Herrn G._____ hätte er mit seinem Sohn bzw. der Gesuchsgegnerin 1 einen Untermietvertrag abschliessen sollen (act. 8). Mit Schreiben vom 1. November 2022 stellte der Berufungsbeklagte gegenüber dem Berufungskläger klar, dass er die Untermiete als missbräuchlich erachte und keinen neuen Mietvertrag mit ihm abschliessen würde. Er forderte den Berufungskläger auf, seine Tätigkeit im Mietobjekt einzustellen und dieses geräumt und gereinigt zurückzugeben unter der Androhung, dass ohne weitere Benachrichtigung die Ausweisung in die Wege geleitet würde, sollte die Rückgabe nach der Beendigung des Hauptmietvertrages nicht freiwillig erfolgt sein (act. 1 Rz 15, act. 3/14, vgl. auch act. 3/17). c) Am 23. Dezember 2022 haben die Gesuchsgegnerin 1 und der Berufungskläger die Kündigung bei der Schlichtungsbehörde Zürich angefochten und zudem beantragt, es sei festzustellen, dass für das Ladenlokal seit 1. November 2022 ein Mietverhältnis mit dem Berufungskläger bestehe (act. 1 Rz 16). Nachdem an der Schlichtungsverhandlung vom 19. Juni 2023 keine Einigung erzielt werden konnte, wurde den Parteien die Klagebewilligung erteilt. Innert Frist wurde unbestrittenermassen keine Klage am Mietgericht erhoben (act. 1 Rz 16 ff., act. 3/18). Da die Gesuchsgegnerin 1 sowie der Berufungskläger das Mietobjekt dem Berufungsbeklagten nicht ordnungsgemäss übergeben hatten und zudem H._____ (fortan Gesuchsgegner 3) die Räumlichkeiten seit dem Sommer 2023 ohne Einverständnis des Berufungsbeklagten (auch) nutzt, stellte der Berufungsbeklagte mit Eingabe vom 7. September 2023 das eingangs wiedergegebene Ausweisungsbegehren (act. 1 S. 2). Mit Urteil vom 22. November 2023 hiess die Vorinstanz das Begehren gut und verpflichtete den Berufungskläger sowie die Gesuchsgegner 1 und 3, das von ihnen genutzte Ladenlokal unverzüglich zu räumen und dem Berufungsbeklagten ordnungsgemäss und gereinigt zu

übergeben, unter Androhung der Zwangsvollstreckung im Unterlassungsfall (act. 18).

E. 2

Gegen diesen Entscheid erhob der Berufungskläger rechtzeitig Berufung und ersucht um Erstreckung des Mietverhältnisses bis Ende April 2024. Von

- 5 - der Vollstreckung der Ausweisung mit polizeilicher Gewalt sei abzusehen. Die Gesuchsgegner 1 und 3 ergriffen kein Rechtsmittel, ihnen gegenüber ist der angefochtene Entscheid in Rechtskraft erwachsen. Zur Begründung führt der Berufungskläger im Wesentlichen aus, die E._____ sei das Herzstück ihrer Existenz. Durch unvorhersehbare Bauarbeiten des Berufungsbeklagten sei ihr Traum zum Albtraum und die GmbH seines Sohnes unverschuldet in den Konkurs getrieben worden. In gutem Glauben und auf die festen Zusagen des Liegenschaftsverwalters Herr G._____ vertrauend, dass der Mietvertrag auf ihn bzw. sein Einzelunternehmen überschrieben werde, habe er all sein Ersparnis in das Lokal investiert. Die gravierenden Folgen einer Ausweisung würden in keinem vernünftigen Verhältnis zu den Umständen ihres Falles stehen. Seine und die Existenz ihrer Mitarbeiter hänge buchstäblich von der Fortführung des Betriebs ab. Sie seien ihren Verpflichtungen stets nachgekommen und hätten die Mietzinse immer pünktlich bezahlt (act. 19).

E. 3

Gemäss Art. 311 ZPO ist die Berufung bei der Rechtsmittelinstanz (fristgemäss) schriftlich und begründet einzureichen. Dabei ist im Einzelnen darzulegen, aus welchen Gründen der angefochtene Entscheid unrichtig ist und deshalb abgeändert werden muss (Begründungslast). Der Berufungskläger muss sich mit den Erwägungen des vorinstanzlichen Entscheides auseinandersetzen; ein blosser Verweis auf die Vorakten genügt nicht. Die Berufung kann daher nicht einzig mit einem Verweis auf die bei der Vorinstanz eingereichten Rechtsschriften bzw. die in jenem Verfahren gemachten Vorbringen begründet werden. Solche Verweisungen sind insbesondere dann unzulässig, wenn sich die Vorinstanz mit den Ausführungen des Berufungsklägers auseinandergesetzt hat (ZK ZPO-Reetz/Theiler, 3. Aufl., Art. 311 N 36 ff.; Hungerbühler/Bucher, DIKE-Komm-ZPO, 2. A., Art. 311 N 29 ff.). An die Begründung des Rechtsmittels werden bei Laien minimale Anforderungen gestellt. Es muss jedoch wenigstens rudimentär dargelegt werden, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid nach Auffassung der Partei leidet. Sind diese Voraussetzungen nicht erfüllt, wird auf das Rechtsmittel nicht eingetreten (OGer ZH NQ110031 vom 9. August 2011, OGer ZH PF110034

- 6 - vom 22. August 2011; LF230033 vom 19. Juni 2023 E. 2.2; LF230044 vom 19. September 2023 E. 3).

E. 4

Der Berufungskläger wiederholt in der Berufungsbegründung weitgehend seine bereits vor Vorinstanz vorgebrachten Argumente und geht kaum auf die Begründung im angefochtenen Entscheid ein. Ob er damit der Begründungspflicht im Berufungsverfahren hinreichend nachkommt, kann jedoch offen gelassen werden, da seine Rügen – wie den nachfolgenden Erwägungen zu entnehmen ist – auch inhaltlich unbegründet sind. 5.a) Das Einzelgericht im summarischen Verfahren gewährt Rechtsschutz in klaren Fällen, wenn der Sachverhalt unbestritten oder sofort beweisbar und die Rechtslage klar ist. Die klagende Partei hat, wenn sie um Rechtsschutz in klaren Fällen

ersucht, für die anspruchsbegründenden und strittigen Tatsachen den so- fortigen Beweis zu erbringen. Fehlt es hinsichtlich des geltend gemachten An- spruchs an diesen Voraussetzungen, so ist auf das Begehren wegen Illiquidität nicht einzutreten (Art. 257 Abs. 1 und Abs. 3 ZPO). Der klagenden Partei steht in diesem Fall die Klage im ordentlichen Verfahren offen. Für die Verneinung eines klaren Falls in tatsächlicher Hinsicht genügt es, wenn die beklagte Partei substan- tierte und schlüssige Einwendungen vorträgt, die nicht sofort widerlegt werden können und die geeignet sind, die gerichtliche Überzeugung zu erschüttern. Of- fensichtlich unbegründete oder haltlose Einwendungen genügen nicht für die Ver- neinung eines klaren Falles bzw. um einen an sich bewiesenen Sachverhalt als il- liquid erscheinen zu lassen. Ein Vorbringen ist nicht schon dann als haltlos anzu- sehen, wenn die Wahrheit der Ausführungen fraglich erscheint. Verlangt wird, dass das Vorbringen sich aufgrund der gesamten Umstände ohne Weiteres als unwahr erweist. Es muss zufolge klarer gegenteiliger Anhaltspunkte im höchsten Grad unwahrscheinlich wirken. Entsprechend ist nicht leichthin von Haltlosigkeit auszugehen (vgl. BGE 138 III 620 E. 5.1.1; BGer 4A_14/2017 vom 15. Februar 2017, E. 4.2; vgl. auch OGer ZH PF170018 vom 27. Juni 2017, E. 3.1 sowie OGer ZH LF160063 vom 11. November 2016, E. III./1.2; KUKO ZPO-Jent-Sørensen, 3. A., Art. 257 N 11 mit Hinweisen, ZK ZPO-Sutter-Somm/Lötscher, 3. A., Art. 257 N 5 ff.).

- 7 - Klares Recht liegt sodann vor, wenn sich die Rechtsfolge im Rahmen be- währter Lehre und Rechtsprechung ohne weiteres ergibt und die Rechtsanwen- dung zu einem eindeutigen Ergebnis führt (BGE 138 III 123 E. 2.1.2). b) Sodann ist auf die einerseits obligatorische und andererseits sachen- rechtliche Komponente des Ausweisungsverfahrens hinzuweisen, die den Ver- mieter sowie den Eigentümer dazu berechtigt, ein Ausweisungsbegehren zu stel- len. Dies bedeutet, dass sich ein solches Begehren nicht nur auf einen mietver- traglichen Anspruch (Art. 267 Abs. 1 OR), sondern auch auf einen sachenrechtli- chen Anspruch (Art. 641 Abs. 2 ZGB) stützen kann. Es ist demnach möglich, Per- sonen zum Verlassen bzw. zur Rückgabe von Mietobjekten zu verpflichten, die niemals Partei eines Mietvertrages waren. 6.a) Die Vorinstanz hielt zutreffend fest, aus dem Umstand, dass innert Frist beim Mietgericht keine Klage angehoben wurde, könne nicht auf einen Rückzug der Feststellungsklage auf das Bestehen eines Mietverhältnisses über das Laden- lokal mit dem Berufungskläger geschlossen werden (act. 18 S. 7, act. 1 Rz 21). Die Nichteinreichung der Klagebewilligung hat zwar deren Erlöschen zur Folge, was jedoch keinen Rechtsverlust bedeutet. Denn die Nichteinreichung entfaltet mangels eines entsprechenden gerichtlichen Entscheides über die Sache selbst keine Rechtskraft (ZK ZPO-Zürcher, 3. A., Art. 59 N 28, ZK ZPO-Honegger, 3. A., Art. 209 N 13). Somit prüfte die Vorinstanz zu Recht, ob der Berufungskläger den Abschluss eines mündlichen Mietvertrags mit dem Berufungsbeklagten über das fragliche Ladenlokal schlüssig darlegen konnte. b) Der Berufungskläger beruft sich auf eine mündliche Vereinbarung mit dem zuständigen Liegenschaftsverwalter Herrn G._____ (act. 8 und 19). Seine diesbezüglichen Vorbringen sind jedoch sehr vage. Weder vor Vorinstanz noch im Rechtsmittelverfahren äusserte er sich zum Zeitpunkt, den Begleitumständen des Gesprächs oder zum konkreten Inhalt der Vereinbarung. Wie bereits die Vorin- stanz erwog, lassen die Akten den Schluss zu, dass der behauptete Vertragsab- schluss vor der Kündigung des Mietvertrags mit der Gesuchsgegnerin 1 am 22. November 2022 erfolgt sein muss. Ansonsten hätten der Berufungskläger und die Gesuchsgegnerin 1 im Schlichtungsverfahren kaum die Feststellung des Be-

- 8 - standes eines Mietverhältnisses des Berufungsklägers mit dem Berufungsbeklagten seit 1. November 2022 beantragt (act. 3/18). Weshalb aber der Berufungsbeklagte bzw. Herr G._____ bereits vor Beendigung des bestehenden Mietvertrags mit der Gesuchsgegnerin 1 einen neuen Mietvertrag mit dem Berufungskläger über das Ladenlokal hätte abschliessen sollen, legt dieser nicht dar. Zwar ist entgegen den Ausführungen der Vorinstanz der Abschluss eines zweiten Mietvertrages mit einem neuen Vertragspartner über dasselbe Mietobjekt nicht von vornherein unmöglich (act. 18 S. 7), kann aber für den Vermieter rechtliche Konsequenzen namentlich in Form einer Schadenersatzpflicht nach sich ziehen. Auch wenn vorliegend eine Verpflichtung zur Leistung von Schadenersatz kaum zu erwarten ist, weil die behauptete Doppelvermietung einvernehmlich innerhalb der Familie erfolgt sei, erscheint der Abschluss eines mündlichen Mietvertrags des Berufungsbeklagten mit dem Berufungskläger aufgrund gegenteiliger Anhaltspunkte als äusserst unwahrscheinlich. So ist es nach eigenen Angaben des Berufungsklägers nie zu dem ihm in Aussicht gestellten Abschluss eines schriftlichen Mietvertrags gekommen (act. 8). Der Berufungsbeklagte hat im Gegenteil mehrfach klaggestellt, dass er mit dem Berufungskläger keinen Mietvertrag abzuschliessen gedenke. Zeitgleich mit der Fristansetzung an die konkursite Gesuchsgegnerin 1 zur Leistung einer Sicherheit teilte der Berufungsbeklagte dem Berufungskläger mit Schreiben vom 1. November 2022 mit, dass er den Mietvertrag mit der Gesuchsgegnerin 1 auf den nächstmöglichen Termin auflösen werde und nicht beabsichtige, ein Mietverhältnis mit dem Berufungskläger einzugehen (act. 3/14). In einem weiteren Schreiben vom 8. Februar 2023 bekräftigte der Berufungsbeklagte unter Bezugnahme auf das Schlichtungsverfahren abermals, dass das Mietverhältnis mit der Gesuchsgegnerin 1 rechtsgültig aufgelöst worden und mit dem Berufungskläger in keinem Zeitpunkt ein neuer Mietvertrag zustande gekommen sei. Sie würden deshalb das Ladenlokal ohne jede vertragliche Grundlage widerrechtlich nutzen (act. 3/17). Damit ist hinreichend belegt, dass der Berufungsbeklagte seine Weigerung zum Vertragsabschluss mit dem Berufungskläger diesem gegenüber mehrfach unmissverständlich zum Ausdruck gebracht hat. Sollte der Berufungskläger aus dem Umstand, dass ihm neue Einzahlungsscheine zugestellt worden seien, den Abschluss eines mündlichen Mietvertrags

- 9 - herleiten (act. 8), so ist ihm Folgendes entgegenzuhalten: Nur weil der Berufungskläger – gemäss seinen Angaben vor der Ferienabwesenheit von Herrn G._____ und damit vor der Kündigung des Mietverhältnisses mit der Gesuchsgegnerin 1 am 22. November 2022 (act. 8 S. 1) – Einzahlungsscheine erhalten hat (act. 3/16 und 9/1), kann nicht ein mündlicher Mietvertrag zwischen ihm und dem Berufungsbeklagten angenommen werden. Mit der Vorinstanz ist festzuhalten, dass die Mietzinszahlungen nicht vom Schuldner persönlich, also der Gesuchsgegnerin 1, erbracht werden müssen (act. 18 S. 9). Vielmehr können sie auch von einer Drittperson wie dem Berufungskläger geleistet werden (Art. 68 OR), ohne dass dadurch ein neues Vertragsverhältnis begründet wird. Weiter ist auch nach Beendigung des Mietverhältnisses eine Entschädigung für die Nutzung der Mietsache geschuldet, wenn diese wie vorliegend nicht zurückgegeben wird. Daran ändert nichts, dass der Berufungsbeklagte die vom Berufungskläger mindestens für den Januar 2023 bezahlte Miete offenbar entgegennahm, ohne ihm sogleich mitzuteilen, dass er die Zahlung nicht als Mietzins, sondern als Schadenersatz verbuche (act. 3/16, act. 1 Rz 5 und 28 f.). Wie gesehen stellte er frühzeitig klar, dass er mit dem Berufungskläger keinen Mietvertrag abschliessen werde (act. 3/14). Mit Schreiben vom 8. Februar 2023 machte er seinen fehlenden Vertragswillen gegenüber dem Berufungskläger erneut deutlich und hielt nunmehr auch ausdrücklich fest, dass nach rechtsgültiger Auflösung des Mietverhältnisses

ohne Rückgabe des Mietobjektes die Mietzinse weiterhin geschuldet seien (act. 3/17). c) Zusammenfassend vermochte demnach die schlüssige und urkundlich belegte Sachdarstellung des Berufungsbeklagten, wonach er in keinem Zeitpunkt ein Mietverhältnis mit dem Berufungskläger habe eingehen wollen und ihm dies auch mehrfach mitgeteilt habe, dessen gänzlich unbelegten Einwendungen sofort zu widerlegen. Demzufolge belegt der Berufungskläger das Mietobjekt derzeit ohne Rechtsgrund. Seine Einwände persönlicher Natur, insbesondere die geltend gemachten grossen finanziellen Investitionen sowie die gefährdete Existenz seiner Mitarbeiter im Falle einer Ausweisung (act. 19), sind zwar nachvollziehbar, vorliegend aber unbehelflich. Der Ausweisungsbefehl wurde somit zu Recht erteilt. Infolge des fehlenden Vertragsverhältnisses der Parteien gründet der Ausweisungsanspruch auf dem Eigentum des Berufungsbeklagten, welches vom Be-

- 10 - rufungskläger auch nicht in Frage gestellt wird (Art. 641 Abs. 2 ZGB, vgl. auch act. 1 Rz 31, oben E. 5.b). d) Der Berufungskläger beantragt die Erstreckung des Mietverhältnisses bis Ende April 2024 (act. 19 Antrag 1). Die Bestimmungen über den Kündigungsschutz gelten ausschliesslich für Mietverträge. Voraussetzung für die Geltendmachung eines Erstreckungsanspruches ist somit eine gültige Kündigung eines Mietverhältnisses durch den Vermieter (SVIT-Kommentar, 4. A., Art. 272 N 2 und 8 f.). Wie gesehen ist vorliegend nicht von einem Mietverhältnis zwischen den Parteien auszugehen, weshalb eine Erstreckung ausgeschlossen ist. Ob die Ausweisung durch das mit der Vollstreckung beauftragte Stadttammannamt Zürich ... vollzogen wird oder nicht (act. 19 Antrag 2), hängt von der Kooperation des Berufungsklägers (und allenfalls der Gesuchsgegner 1 und 3) ab, wenn der Berufungsbeklagte die Rückgabe der Mietsache verlangt. e) Demzufolge erweist sich die Berufung als unbegründet und ist abzuweisen.

E. 7

Ausgangsgemäss wird der Berufungskläger für das zweitinstanzliche Verfahren kostenpflichtig (act. 106 Abs. 1 ZPO). Dem Berufungsbeklagten ist mangels Umtrieben keine Entschädigung zuzusprechen. Zwar fochten der Berufungskläger und die Gesuchsgegnerin 1 die Kündigung bei der Schlichtungsbehörde an (act. 3/18). Die Kündigung richtete sich aber wie gesehen mangels eines Mietverhältnisses mit dem Berufungskläger nur gegen die Gesuchsgegnerin 1. Ferner wurde nach unwidersprochener Darstellung des Berufungsbeklagten im Anschluss keine Klage bei Mietgericht eingereicht (act. 1 Rz 20). Im Berufungsverfahren ersucht der Berufungskläger im Wesentlichen noch um eine Verlängerung der Auszugsfrist bis Ende April 2024. Somit rechtfertigt es sich, die Streitwertberechnung ohne Berücksichtigung der dreijährigen Sperrfrist von Art. 271a Abs. 1 lit. e OR vorzunehmen. Im Ausweisungsverfahren bemisst sich der Streitwert danach, wie lange der Vermieter mutmasslich noch nicht über das Objekt verfügen kann. Praxisgemäss ist mit nicht mehr als sechs Monaten Verfahrensdauer bis zur effektiven Ausweisung zu rechnen (BGE

- 11 - 144 III 346 E. 1.2.1; Diggelmann, DIKE-Komm-ZPO, 2. A., Art. 91 N 46). Bei einem monatlichen Mietzins von Fr. 3'300.- (act. 1 Rz 5) ergibt sich damit ein Streitwert von Fr. 19'800.-. In Anwendung von §§ 2, 4, 8 Abs. 1 und 12 GebV ist die Entscheidgebühr auf Fr. 1'500.- festzusetzen. Es wird erkannt: 1. Die Berufung wird abgewiesen, und das Urteil des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Zürich vom 22. November 2023 wird bestätigt. 2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'500.- festgesetzt und dem Berufungskläger auferlegt. 3. Für das Berufungsverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen. 4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den

Berufungsbeklagten unter Bei- lage von act. 19, sowie unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein. 5. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesge- richt, 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. 19'800.-. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

- 12 - Obergericht des Kantons Zürich II. Zivilkammer Die Gerichtsschreiberin: lic. iur. S. Bohli Roth versandt am:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.