ZH_OBERGERICHT LF250007 vom 10. März 2025

ZH Obergericht, 2025-03-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LF250007

FR: ZH_OBERGERICHT LF250007 du 10 mars 2025

IT: ZH_OBERGERICHT LF250007 del 10 marzo 2025

Erwägungen

E. 2

Dezember 2024 abgelaufen sei (a.a.O.). 1.3 Mit Urteil vom 14. Januar 2025 (act. 3 [Aktenexemplar] = act. 4/21) verpflich- tete die Vorinstanz die Gesuchsgegner, die 3.5-Zimmerwohnung mit Lager in Ga- rage EG rechts sowie die Garage Nr. 7, C._____-strasse 1, … Zürich, unverzüg- lich ordnungsgemäss geräumt und gereinigt zu verlassen und der Berufungsbe-

- 3 - klagten zurückzugeben (a.a.O. Dispositiv-Ziffer 1). Die Vorinstanz wies das Stadt- ammannamt Zürich … an, Dispositiv-Ziffer 1 des mit einer Vollstreckbarkeitsbe- scheinigung versehenen Entscheids auf Verlangen der Berufungsbeklagten zu vollstrecken (vgl. a.a.O. Dispositiv-Ziffer 2). Sie setzte die Entscheidgebühr auf Fr. 930.– fest, auferlegte diese den Gesuchsgegnern je zu gleichen Teilen (vgl. a.a.O. Dispositiv-Ziffer 3) und verurteilte die Gesuchsgegner unter solidarischer Haftbarkeit dazu, der Berufungsbeklagten je zu gleichen Teilen und unter solidari- scher Haftung eine Parteientschädigung von Fr. 1'622.– zu bezahlen (a.a.O. Dis- positiv-Ziffer 4). 1.4 Gegen dieses Urteil erhob der Berufungskläger mit Eingabe vom 27. Januar 2025 (act. 2) Berufung. 1.5 Die vorinstanzlichen Akten wurden von Amtes wegen beigezogen (vgl. act. 4/1-28). Auf das Einholen einer Berufungsantwort kann verzichtet werden (vgl. Art. 312 Abs. 1 ZPO). Das Verfahren ist spruchreif.

E. 2.1

Der angefochtene Entscheid stellt einen erstinstanzlichen Endentscheid in einer vermögensrechtlichen Streitigkeit dar (vgl. etwa BGer 5D_126/2012 vom 26. Oktober 2012 E. 1.1). In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Beru- fung nur zulässig, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbe- gehren mindestens Fr. 10'000.– beträgt (Art. 308 Abs. 1 lit. a i.V.m. Abs. 2 ZPO). Die Vorinstanz ging zu Recht von einem Streitwert von insgesamt Fr. 14'934.– aus (vgl. act. 6 E. 4), was dem Wert von sechs Bruttomonatsmietzinsen à Fr. 2'489.– (Fr. 2'329.– [Wohnung] + Fr. 160.– [Einstellplatz], vgl. act. 7/1 S. 1, act. 7/15 S. 2) entspricht (vgl. BGE 144 III 346 E. 1.2.1 m.w.H.). Die Berufung ist somit zulässig.

E. 2.2

Die Berufung ist bei der Rechtsmittelinstanz innert der Rechtsmittelfrist schriftlich und begründet einzureichen (vgl. Art. 311 Abs. 1 ZPO). Es kann sowohl die unrichtige Rechtsanwendung als auch unrichtige Feststellung des Sachverhal- tes geltend gemacht werden (vgl. Art. 310 ZPO). Nach der Rechtsprechung zur Berufung zeichnet sich das zweitinstanzliche Verfahren dadurch aus, dass bereits eine gerichtliche Beurteilung des Streits vorliegt. Wer den erstinstanzlichen Ent-

 scheid mit Berufung anficht, hat deshalb anhand der erstinstanzlich festgestellten Tatsachen oder der daraus gezogenen rechtlichen Schlüsse aufzuzeigen, inwie- fern sich die Überlegungen der ersten Instanz nicht aufrecht erhalten lassen. Der angefochtene Entscheid ist grundsätzlich nur auf die beanstandeten Punkte hin zu überprüfen. Inhaltlich ist die Berufungsinstanz dabei weder an die Argumente der Parteien noch an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden (vgl. BGE 147 III 176 E. 4.2.1; 144 III 394 E. 4.1.4; 142 III 413 E. 2.2.4). Neue Tatsachen und Beweismittel werden nur noch berücksichtigt, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 ZPO). Denn das Be- rufungsverfahren dient nicht der Vervollständigung des vorinstanzlichen Verfah- rens, sondern der Überprüfung und Korrektur des erstinstanzlichen Entscheids im Lichte konkret dagegen vorgebrachter Beanstandungen (vgl. BGE 142 III 413 E. 2.2.2). Ausnahmsweise können neue Vorbringen einer Partei berücksichtigt werden, wenn ihr Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt wurde (vgl. etwa OGer ZH LF210004 vom 29. Juni 2021 E. 4.2.5; LF140040 vom 29. August 2014 E. 2.2 je m.w.H.).

E. 2.3

Der Rechtsvertreter des Berufungsklägers, Rechtsanwalt lic. iur. X._____, macht geltend, die Vorinstanz habe den Anspruch des Berufungsklägers auf rechtliches Gehör verletzt (act. 2 Ziff. 3). Die Berufungsbeklagte habe gewusst, dass er, Rechtsanwalt lic. iur. X._____, den Berufungskläger vertrete (a.a.O. mit Verweis auf act. 4/4/8), der Rechtsvertreter der Berufungsbeklagten, Rechtsan- walt lic. iur. Y._____, habe dieses Vertretungsverhältnis im Ausweisungsgesuch jedoch nicht erwähnt. Die Verfügung vom 14. November 2024 sei nicht an ihn (Rechtsanwalt lic. iur. X._____) gerichtet worden, obschon er der Vorinstanz am 18. November 2024 eine Vollmacht eingereicht habe. Ausserdem sei die Unter- schrift gemäss act. 4/11a nicht die des Berufungsklägers, wie ein Vergleich mit der Vollmacht in act. 4/10 klar ergebe. Das Fristerstreckungsgesuch sei mit Verfü- gung vom 20. Dezember 2024 abgewiesen worden, weil das Gesuch erst nach Ablauf der angesetzten Frist gestellt worden sei. Damit habe die Vorinstanz dem Berufungskläger eine Gesuchsantwort verweigert (vgl. act. 2 Ziff. 3 S. 3).

E. 2.3.1

Jede prozessfähige Partei kann sich im Verfahren vertreten lassen. Die Vertretung hat sich durch eine (verfahrensspezifische und grundsätzlich schriftli- che) Vollmacht auszuweisen (Art. 68 Abs. 1 und 3 ZPO; OGer ZH PF230043 vom 1. September 2023 E. 4.1.3 m.w.H.). Im Verfahren erfolgen Zustellungen gemäss Art. 137 ZPO an die Vertretung, wenn eine Partei vertreten ist. Dies bedeutet, dass eine für die Partei bestimmte Urkunde ihrem Vertreter zuzustellen ist (vgl. BGer 5A_803/2019 vom 3. April 2020 E. 3.3). Wurde für das Verfahren recht- mässig ein Vertreter bestellt, fällt eine direkte Zustellung an die Partei demnach ausser Betracht und gilt grundsätzlich als nicht gehörig erfolgt. Die Anwendbarkeit von Art. 137 ZPO mit der Folge, dass die Zustellung von Urkunden an die Vertre- tung zu erfolgen hat, setzt jedoch voraus, dass die Vertretung im Zeitpunkt des Versands besteht und dem Gericht auch bekanntgegeben worden ist (vgl. BGE 143 III 28 E. 2.2.1). Es ist die Sache der betroffenen Parteien, das Gericht über eine Vertretung zu informieren. Soweit allfällige Vertretungsverhältnisse dem Gericht noch nicht bekannt gegeben worden sind, gilt die Zustellung an die Partei selbst als gehörig erfolgt. Wird die

Vertretung erst danach bestellt oder dem Ge- richt bekannt gegeben, ist es Sache der Partei und ihrer Vertretung, dafür besorgt zu sein, dass die Vertretung bei ihrer Bestellung über den Stand des Verfahrens und insb. über allenfalls laufende Fristen oder bestehende Vorladungen informiert wird (vgl. BSK ZPO-GSCHWEND, 4. Aufl. 2024, Art. 137 N 3; HUBER, DIKE-Komm- ZPO, 2. Aufl. 2016, Art. 137 N 6; BK ZPO-FREI, Bern 2012, Art. 137 N 4 f.). Entgegen der Behauptung des Berufungsklägers hatte Rechtsanwalt lic. iur. Y._____ das mutmassliche Vertretungsverhältnis im Ausweisungsgesuch sehr wohl erwähnt (vgl. oben E. 1.1); auf diesen Umstand hatte die Vorinstanz den Be- rufungskläger bereits in ihrer Verfügung vom 20. Dezember 2024 (act. 4/19 S. 2) aufmerksam gemacht. Nachdem Rechtsanwalt lic. iur. X._____ die Vorinstanz nicht – wie von ihr erbeten – am 13. November 2024, sondern erst am 18. No- vember 2024 zurückgerufen und eine Vollmacht eingereicht hat (vgl. oben E. 1.2), war der Vorinstanz im Zeitpunkt des Versands der erwähnten Verfügung am 14. November 2024 die Vertretung nicht bekannt. Art. 137 ZPO war somit nicht an- wendbar und die Zustellung der erwähnten Verfügung hatte nicht an Rechtsan-

 walt lic. iur. X._____ zu erfolgen. Mit anderen Worten durfte die Vorinstanz die er- wähnte Verfügung dem Berufungskläger persönlich zustellen.

E. 2.3.2

Sofern der Berufungskläger mit seinem Vorbringen bezüglich Zustellung an ihn geltend machen will, die erwähnte Verfügung vom 14. November 2024 sei ihm nicht (gehörig) zugestellt worden, bleibt Folgendes anzumerken: Die Beweislast für die Zustellung von Verfügungen und Entscheiden trägt die Behörde. Entgegen dieser allgemeinen Beweislastverteilung gilt bei einge- schriebenen Sendungen eine widerlegbare Vermutung, dass der oder die Postan- gestellte den Avis (Abholungseinladung) ordnungsgemäss in den Briefkasten oder in das Postfach des Empfängers gelegt hat und das Zustellungsdatum korrekt re- gistriert worden ist. Dies gilt namentlich auch dann, wenn die Sendung – wie hier – im elektronischen Suchsystem "Track & Trace" der Schweizerischen Post er- fasst ist, mit welchem es möglich ist, die Sendung bis zum Empfangsbereich des Empfängers zu verfolgen. Es findet eine Umkehr der Beweislast in dem Sinne statt, als im Fall der Beweislosigkeit der Entscheid zu Ungunsten des Empfängers ausfällt, der den Erhalt der Abholungseinladung bestreitet. Diese Vermutung gilt solange, als der Empfänger nicht den Nachweis einer überwiegenden Wahr- scheinlichkeit von Fehlern bei der Zustellung erbringt. Die immer bestehende Möglichkeit von Fehlern bei der Poststelle genügt nicht, um die Vermutung zu wi- derlegen. Vielmehr müssen konkrete Anzeichen für einen Fehler vorhanden sein (vgl. etwa BGer 5A_1009/2021 vom 13. Dezember 2021 E. 3.3 und BGer 2C_713/2015 vom 13. Dezember 2015 E. 3.3 je m.w.H.). Laut der Sendungsnachverfolgung wurde die erwähnte Verfügung als Ge- richtsurkunde an "A._____, C._____-str. 1, … Zürich" versandt, am 15. November 2024 zur Abholung gemeldet (Abholungseinladung) und der Empfangsperson "A._____" am 21. November 2024 "persönlich" am Schalter zugestellt (vgl. act. 4/11a). Dass der Berufungskläger eine Einladung zur Abholung der erwähn- ten Sendung erhalten habe, bestreitet er nicht. Es trifft zwar zu, dass die aus die- ser Sendungsnachverfolgung hervorgehende Unterschrift jener auf der Vollmacht (vgl. act. 4/10) wenig ähnlich sieht. Da der Berufungskläger nach eigenen Anga- ben allerdings permanent bettlägerig und nicht in der Lage ist, seine Rechte zu

- 7 - wahren und Post entgegenzunehmen (vgl. act. 2 Ziff. 5), liegt es nahe, dass eine von ihm bevollmächtigte Person – allenfalls sein Beistand, der für ihn Zahlungen abgewickelt habe (vgl. act. 2 Ziff. 5) – die erwähnte Sendung (mit der Abholungs- einladung) für ihn abgeholt hat. Der Umstand, dass die Unterschrift auf der Sen- dungsnachverfolgung jener auf der Vollmacht wenig ähnlich sieht, vermag somit für sich alleine den Nachweis einer überwiegenden Wahrscheinlichkeit eines Feh- lers bei der Zustellung nicht zu erbringen.

E. 2.3.3

Nach dem Gesagten hat die Vorinstanz den Anspruch des Berufungsklä- gers auf rechtliches Gehör nicht verletzt und ihm die Gesuchsantwort nicht ver- weigert. Der Berufungskläger hätte zum Ausweisungsgesuch Stellung nehmen können, hat dies aber unbestrittenermassen unterlassen. Die in der Berufungs- schrift vorgebrachten neuen Tatsachen können nicht berücksichtigt werden (vgl. oben E. 2.2). 3.1 Ausgangsgemäss wird der Berufungskläger kostenpflichtig (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO). Er hat zwar ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gestellt, die- ses jedoch weder begründet noch eine Begründung bzw. Ergänzung des Ge- suchs in Aussicht gestellt (vgl. act. 2 S. 4). Auch "die Belege", deren Nachrei- chung er angekündigt hat (a.a.O.), wurden nicht eingereicht. Das Gesuch um un- entgeltliche Rechtspflege ist nach dem Gesagten (vgl. oben E. 2) aber ohnehin bereits infolge Aussichtslosigkeit abzuweisen. Die Frage des Ansetzens einer Nachfrist stellt sich daher nicht. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist auf Fr. 400.– festzusetzen (vgl. § 12 i.V.m. § 4 und § 8 Abs. 1 GebV OG) und dem Berufungskläger aufzuerlegen. 3.2 Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen: dem Berufungskläger nicht, weil er mit seiner Berufung unterliegt, und der Berufungsbeklagten nicht, weil ihr keine Aufwendungen entstanden sind, die zu entschädigen wären. Es wird beschlossen:

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