

# ZH\_OBERGERICHT PF230034 vom 3. Juli 2023

ZH Obergericht, 2023-07-03, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_PF230034](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PF230034)

FR: ZH\_OBERGERICHT PF230034 du 3 juillet 2023

IT: ZH\_OBERGERICHT PF230034 del 3 luglio 2023

## Erwägungen

### E. 1

Der Gesuchsgegner und Beschwerdeführer (fortan Beschwerdeführer) und E.\_\_\_\_\_ sind Mieter einer 3-Zimmer-Wohnung an der C.\_\_\_\_\_ -strasse ... in D.\_\_\_\_\_ zu einem monatlichen Mietzins von Fr. 1'549.- (act. 3/1). Am 23. Februar 2023 kündigte die Vermieterin, Gesuchstellerin und Beschwerdegegnerin (fortan Beschwerdegegnerin) das Mietverhältnis wegen Zahlungsrückstands auf den 31. März 2023 (act. 3/6) und machte am 12. April 2023 beim Einzelgericht im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Winterthur (fortan Vorinstanz) das Ausweisungsverfahren mit den eingangs genannten Rechtsbegehren gegen die beiden Mietparteien anhängig (act. 1 inkl. Beilagen act. 3/1-13). Mit Verfügung vom 14. April 2023 setzte die Vorinstanz dem Beschwerdeführer und E.\_\_\_\_\_ Frist zur schriftlichen Stellungnahme zum Ausweisungsbegehren an, verbunden mit dem Hinweis, dass im Säumnisfall aufgrund der Akten entschieden werde (act. 4). Die Verfügung konnte ihnen je am 17. April 2023 zugestellt werden (act. 5). Sie liessen sich nicht vernehmen. In der Folge hiess die Vorinstanz das Gesuch der Beschwerdegegnerin mit Urteil vom 5. Mai 2023 gut und verpflichtete den Beschwerdeführer und E.\_\_\_\_\_ zur unverzüglichen Räumung und ordnungs-

- 3 - gemässer Übergabe der Wohnung, unter Androhung der Vollstreckung im Unterlassungsfall (act. 7 = act. 12). 2.1 Dagegen erhob Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_ im Namen des Beschwerdeführers (vgl. act. 11 S. 1) mit Eingabe vom 26. Mai 2023 innert Frist Beschwerde bei der Kammer (zur Rechtzeitigkeit vgl. act. 8 und act. 13-15) und stellte die folgenden Anträge (act. 11 S. 2): "1. Das Urteil des Bezirksgerichtes Winterthur vom 5. Mai 2023 (Geschäfts-Nr. ER230026-K) sei aufzuheben und das Ausweisungsbegehren der Gesuchstellerin vom 12. April 2023 abzuweisen;

### E. 2

Eventualiter sei dem Gesuchsgegner und seiner Ehefrau eine letztmalige Auszugsfrist bis Ende August 2023 zu gewähren; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MWST) sowohl für das vorinstanzliche Verfahren als auch für das Berufungsverfahren zulasten der Gesuchstellerin."

### E. 2.2

Da für Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_ keine Vollmacht des Beschwerdeführers vorlag, wurde Letzterem sowie Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_ mit Verfügung der Kammer vom 1. Juni 2023 in Anwendung von Art. 132 Abs. 1 ZPO Frist angesetzt, um dem Gericht eine Originalvollmacht einzureichen, unter Androhung, dass im Säumnisfall die Eingabe vom 26. Mai 2023 als nicht erfolgt gelte. Des Weiteren wurde die Prozessleitung delegiert (act. 16). Die Prozessvollmacht (act. 19) wurde innert Frist eingereicht (vgl. act. 17).

### E. 3

Der Beschwerdeführer macht in der Rechtsmitteleingabe geltend, es liege eine treuwidrige Zahlungsverzugskündigung vor, weshalb das Ausweisungsbegehren abzuweisen sei. Unter diesen Umständen liege kein klarer Fall vor. Zur Begründung liess er vorbringen, das Mietverhältnis bestehe seit 2016, wobei im Dezember 2022 ein neuer Mietvertrag abgeschlossen worden sei. Der Beschwerdeführer habe unter diesen Umständen darauf vertraut, dass angesichts des langjährigen Mietverhältnisses keine Zahlungsverzugskündigung erfolgen werde. Es erscheine unfair, dass nur gerade mal zwei Monate nach Unterzeichnung des neuen Mietvertrags eine solche ergangen sei. Deshalb habe der Beschwerdeführer die Kündigung auch angefochten, welches Verfahren einstweilen bis zum Abschluss des vorliegenden Ausweisungsverfahrens sistiert worden sei (act. 11 S. 3). Eventualiter sei dem Beschwerdeführer und seiner Ehefrau eine Auszugsfrist bis Ende August 2023 einzuräumen. Es lägen humanitäre Gründe vor. So habe der Beschwerdeführer auf das Ausbleiben einer Zahlungsverzugskündigung vertraut, weshalb er sich nicht sogleich um eine neue Wohnung bemüht habe (act. 11 S. 4).

4.1 Im Beschwerdeverfahren sind neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel ausgeschlossen (Art. 326 ZPO). Das absolute Nonvenverbot gilt auch für die Partei, welche – wie hier der Beschwerdeführer – im vorinstanzlichen Verfahren säumig geblieben ist (vgl. OGerZH LF180101 vom 15. Februar 2019, E. III.3.1). Die Vorbringen und Anträge des Beschwerdeführers sind somit verspätet und haben unberücksichtigt zu bleiben. Auf die Beschwerde ist somit nicht einzutreten.

4.2 Und selbst wenn man sie berücksichtigen wollte, könnte der Beschwerdeführer daraus nichts zu seinen Gunsten ableiten. Aktenkundig und unbestritten ist, dass er bereits vor Abschluss des Mietvertrages vom 20. bzw. 27. Dezember 2022 aus dem vorausgehenden Mietvertragsverhältnis zwischen den Parteien mit der Mietzinszahlung in Verzug war, nämlich seit Juni 2022 (vgl. act. 1 S. 3 und act. 3/2-3). Auch nach Abschluss des vorerwähnten Mietvertrages mit - 6 - Mietbeginn am 1. Dezember 2022 und Fälligkeit des Mietzinses jeweils am 1. Tag des Monats (vgl. act. 3/1 S. 1 f.) geriet der Beschwerdeführer unbestritten mit der Zahlung des Mietzinses für die Monate Dezember 2022 und Januar 2023 in Verzug, weshalb ihm und seiner Ehefrau wie vorstehend dargelegt unter ausdrücklicher Androhung der Kündigung eine Zahlungsfrist zur Begleichung der Mietaufstände u.a. für die Monate Dezember 2022 und Januar 2023 angesetzt wurde (vgl. act. 3/2-3). Allein aus dem Umstand, dass trotz vorbestehendem Zahlungsverzug im Dezember 2022 der vorerwähnte Mietvertrag abgeschlossen wurde – gemäss unbestrittener Darstellung der Beschwerdegegnerin sei das vorausgegangene Mietverhältnis wegen Zahlungsverzug gekündigt worden und habe sie sich auf Wunsch des Beschwerdeführers bereit erklärt, ab 1. Dezember 2022 ein neues Mietverhältnis einzugehen (vgl. act. 1 S. 3) –, bestand mitnichten ein berechtigtes Vertrauen des Beschwerdeführers darauf, er könne auch weiterhin die Mietzinsen unbezahlt lassen und werde vom Vermieter hierfür nicht rechtlich belangt werden. Eine treuwidrige Zahlungsverzugskündigung ist zu verneinen, der Vorwurf der Treuwidrigkeit fällt vielmehr auf ihn zurück. Gerade wenn bereits zuvor das Mietverhältnis wegen Zahlungsverzug gekündigt worden war, konnte der Beschwerdeführer keinesfalls damit rechnen, dass das neue Mietverhältnis bei erneutem Zahlungsverzug nicht ebenfalls gekündigt würde. Der Ausweisungsbegehren wurde zu Recht erteilt. Die Beschwerde wäre somit, selbst wenn auf die neuen Vorbringen des Beschwerdeführers eingegangen werden könnte, abzuweisen.

5.1 Über das Gesuch um Mieterstreckung kann nicht entschieden werden, weil eine solche nicht Gegenstand des vorliegenden Prozesses ist; darüber wäre im

Kündigungsschutzverfahren zu befinden. Auf das entsprechende Begehren ist daher nicht einzutreten. Bei einer Kündigung wegen Zahlungsrückstandes des Mieters ist eine Erstreckung des Mietverhältnisses ohnehin ausgeschlossen (vgl. Art. 272a Abs. 1 lit. a OR). Es bleibt folglich beim Entscheid der Vorinstanz. 5.2 Der Vollständigkeit halber ist anzufügen, dass die Beschwerdegegnerin keine soziale Verpflichtung trifft, dem Beschwerdeführer weiterhin die Wohnung zur Verfügung zu stellen. Insbesondere ist keine Güterabwägung bezüglich der Auswirkungen der Kündigung auf den Mieter bzw. jener bei Aufrechterhaltung des

- 7 - Mietverhältnisses auf den Vermieter vorzunehmen. Für eine allfällige Notwohnung wird sich der Beschwerdeführer an die zuständige Sozialbehörde seiner Wohnge- meinde zu wenden haben. III.

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