

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: NG110008-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. lic. iur. P. Diggelmann und Oberrichter lic. iur. P. Hodel sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. S. Bohli Roth.

## Beschluss vom 31. Oktober 2011

in Sachen

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

Mieterin, Klägerin und Berufungsklägerin,

gegen

1. **B.** \_\_\_\_\_,

2. **C.** \_\_\_\_\_,

Vermieter, Beklagte und Berufungsbeklagte,

betreffend **Kündigungsschutz**

Berufung gegen einen Beschluss des Mietgerichtes des Bezirkes Hinwil vom 2. September 2011 (MB110002)

### **Erwägungen:**

1. Die Klägerin mietete von den Beklagten ein möbliertes Zimmer (Nr. 5) an der ...strasse ... in D.\_\_\_\_\_. Mit amtlichem Formular kündigten die Beklagten das Mietverhältnis am 30. März 2011 auf den 30. April 2011. Diese Kündigung focht die Klägerin mit Eingabe vom 31. März 2011 bei der Schlichtungsbehörde des Bezirkes Hinwil an (act. 1 und 2/1 im Parallelverfahren PD110010). Es wurde auf den 13. Mai 2011 zur Hauptverhandlung vorgeladen. Mit Beschluss vom gleichen Datum wurde das Kündigungsschutzverfahren wegen eines inzwischen von den Beklagten gestellten Ausweisungsbegehrens bis zu dessen rechtskräftigen Erledigung sistiert. Am 23. Mai 2011 wurde auf das Ausweisungsbegehren mangels Liquidität nicht eingetreten. Da demzufolge die Sistierung aufzuheben und das Kündigungsschutzverfahren wieder aufzunehmen war, schrieb die Kammer die gegen den Sistierungsentscheid erhobene Beschwerde am 23. Juni 2011 ab (act. 7 und 11 in PD110010). Mit Beschluss vom 2. September 2011 schrieb auch die Schlichtungsbehörde ihr Verfahren ab, da die Beklagten am 3. Juni 2011 eine neue Kündigung auf den 21. Juni 2011 ausgesprochen und damit auf die Durchsetzung der in diesem Verfahren angefochtenen Kündigung verzichtet hätten (act. 20 in PD110010).

Diese zweite Kündigung per 21. Juni 2011 focht die Klägerin wiederum bei der Schlichtungsbehörde an (act. 6/1 und 6/2/1). Mit Klagebewilligung vom 8. Juli 2011 gelangte sie ans Mietgericht Hinwil. Dieses erwog, die Beklagten hätten ausdrücklich auf die Durchsetzung der Kündigung per 21. Juni 2011 verzichtet, weshalb für deren Beurteilung das Rechtsschutzinteresse fehle. In Bezug auf eine weitere der Klage zugrunde liegende Kündigung vom 16. Juli 2011 sei noch kein Schlichtungsverfahren durchgeführt und die Klage deshalb nicht korrekt eingeleitet worden. Demzufolge trat das Mietgericht mit Beschluss vom 19. August 2011 auf die Klage nicht ein und überwies das Verfahren zuständigkeitshalber an die Schlichtungsbehörde (act. 10).

2. Hiergegen erklärte die Klägerin rechtzeitig Berufung mit dem Antrag, das Kündigungsschutzverfahren sei wieder aufzunehmen, und es sei eine

Schlichtungsverhandlung durchzuführen. Sodann sei ihr ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen, und es sei ihr die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren (act. 11). In derselben Eingabe erhob sie sodann Beschwerde gegen den Abschreibungsbeschluss der Schlichtungsbehörde vom 2. September 2011 (erwähntes Geschäft PD110010).

3.a) Wer eine Kündigung anfechten will, hat das Begehren innert 30 Tagen nach Empfang der Kündigung der Schlichtungsbehörde einzureichen (Art. 273 Abs. 1 OR). Kommt es anlässlich der Schlichtungsverhandlung zu keiner Einigung oder wird ein von der Schlichtungsbehörde den Parteien unterbreiteter Urteilsvorschlag abgelehnt, erteilt die Schlichtungsbehörde die Klagebewilligung (Art. 273 Abs. 4 OR, Art. 208 ff. ZPO). Diese berechtigt zur Einreichung der Klage innert 30 Tagen ab Zustellung beim zuständigen Gericht (Art. 209 Abs. 4 ZPO). Das hier zu beurteilende mietgerichtliche Verfahren wurde gestützt auf die Klagebewilligung vom 8. Juli 2011 eingeleitet (act. 1). Gegenstand der Klagebewilligung bzw. dem ihr vorangegangenen Schlichtungsverfahren ist die zweite Kündigung per 21. Juni 2011, auf deren Durchsetzung die Beklagten mit Aussprache der dritten Kündigung auf Ende August 2011 ausdrücklich verzichteten (act. 3/1, act. 6/1 und 6/2/1). Ihre vor Mietgericht anhängig gemachte Klage stützt die Klägerin indes auf diese dritte Kündigung per 31. August 2011 (act. 2 und 11). Da mit Blick auf diese Kündigung noch kein Schlichtungsverfahren durchgeführt worden ist, fehlt es an einer Prozessvoraussetzung für das mietgerichtliche Verfahren. Eine Ausnahme im Sinne von Art. 198 ZPO oder ein Fall von Art. 199 ZPO, der unter bestimmten Voraussetzungen die Möglichkeit des Verzichts auf das Sühnverfahren vorsieht, liegt nicht vor. Die Vorinstanz trat mithin zu Recht mangels gehöriger Klageeinleitung auf die Klage nicht ein. Sie war denn auch nicht gehalten, der Klägerin nach Art. 132 ZPO Frist zur Verbesserung anzusetzen, ist doch diese Bestimmung zur Behebung leicht erkennbarer Mängel wie fehlende Unterschrift und fehlende Vollmacht gedacht. Ebenso kommt sie bei unleserlichen, ungebührlichen, unverständlichen oder weitschweifigen Eingaben zur Anwendung. Eine eingereichte Klagebewilligung erfordert jedoch eine weitergehende Prüfung, welche den durch Art. 132 ZPO noch gerechtfertigten minimalen Kontrollaufwand übersteigt (Boris

Müller, DIKE-Komm ZPO, Art. 59 N 68 und 86). Soweit sich die Klägerin gegen den Nichteintretensentscheid wehrt, ist ihre Berufung damit abzuweisen.

b) Die Vorinstanz überwies das Verfahren an die Schlichtungsbehörde zwecks Durchführung eines Sühnverfahrens. Im Gegensatz zum kantonalen Recht sieht die auf den 1. Januar 2011 in Kraft getretene schweizerische Zivilprozessordnung die Weiterleitung von bei einer unrichtigen Behörde eingereichten Eingaben an die zuständige Stelle weder von Amtes wegen noch auf Antrag vor. Durch die Überweisung ist die Klägerin jedoch in ihrer Rechtsstellung nicht betroffen, vielmehr ist darin ein Entgegenkommen der Vorinstanz zu erblicken. Die durch die Überweisung hervorgerufene Verzögerung ist durch das Verfahrensrecht bedingt und wäre auch durch eine erneute Anhängigmachung des Begehrens bei der richtigen Stelle durch die Klägerin selbst entstanden. Vor der Schlichtungsbehörde wird die Klägerin dannzumal Gelegenheit haben, ihre in der Berufungsschrift gegen die Kündigung(en) erhobenen Einwendungen vorzutragen (act. 11). Die Rechtsmittelinstanz kann diese Prüfung nicht vorwegnehmen. Sollte sich die Berufung (auch) gegen die Überweisung richten, wäre darauf mangels Beschwer nicht einzutreten.

4.a) Ausgangsgemäss sind die Kosten des Berufungsverfahrens der Klägerin aufzuerlegen (Art. 106 ZPO). Ihrem Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters (act. 21 S. 2) kann nicht entsprochen werden, da sich ihre Berufung von vornherein als aussichtslos erwies (Art. 117 ZPO). Im Übrigen vermochte die Klägerin ihre Einwendungen durchaus verständlich darzulegen, weshalb es auch aus diesem Grund an einem rechtlich geschützten Interesse an der Bestellung eines unentgeltlichen Vertreters fehlt (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Unter den gegebenen Umständen ist ihre behauptete Mittellosigkeit nicht weiter zu prüfen, und es kann insbesondere von der Einholung diesbezüglicher sachdienlicher Unterlagen abgesehen werden. Mangels erheblicher Umtriebe ist den Beklagten für das Rechtsmittelverfahren keine Entschädigung zuzusprechen.

b) Es liegt kein Mietvertrag bei den Akten. Dem jüngsten Ausweisungsbegehren der Beklagten lässt sich ein monatlicher Mietzins von Fr. 1'000.-- entneh-

men (act. 23/3). Unter Berücksichtigung der dreijährigen Sperrfrist von Art. 271a Abs. 1 lit. e OR beläuft sich der Streitwert somit auf über Fr. 15'000.--. Ob das Bundesgericht von einem Fr. 15'000.-- übersteigenden Streitwert ausgehen wollte, würde dieses zu entscheiden haben.

**Es wird beschlossen:**

1. Das Gesuch der Klägerin um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Berufungsverfahren wird abgewiesen.
2. Auf die Berufung gegen den Überweisungsbeschluss an die Schlichtungsbehörde (Dispositiv-Ziff. 2) wird nicht eingetreten.
3. Schriftliche Mitteilung an die Parteien erfolgt mit nachfolgendem Urteil.
4. Dieser Beschluss unterliegt denselben Anfechtungsmöglichkeiten wie das nachfolgende Urteil.

**Es wird erkannt:**

1. Die Berufung gegen den Nichteintretensbeschluss (Dispositiv-Ziff. 1) wird abgewiesen, und der Beschluss des Mietgerichtes des Bezirkes Hinwil vom 2. September 2011 wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 700.-- festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens werden der Klägerin auferlegt.
4. Für das Berufungsverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagten unter Beilage eines Doppels von act. 11, sowie - unter Beilage der erstinstanzlichen Akten - an die Vorinstanz.
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 über Fr. 15'000.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. S. Bohli Roth

versandt am: