

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PD200009-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur und Oberrichter Dr. M. Sarbach sowie Gerichtsschreiber lic. iur. M. Isler

Urteil vom 9. Oktober 2020

in Sachen

A. _____,

Beklagter, Vermieter und Beschwerdeführer

gegen

B. _____,

Klägerin, Mieterin und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____,

betreffend **Anfechtung der Kündigung / Erstreckung / Ratenzahlung Kostenvorschuss / Rechtsverzögerung**

Beschwerde gegen eine Verfügung des Mietgerichtes des Bezirksgerichtes

D. _____ vom 7. September 2020 (MB190001)

Erwägungen:

I.

Mit amtlichem Formular vom 26. Juni 2019 kündigte A. _____ (im Folgenden: Vermieter) B. _____ (im Folgenden: Mieterin) das Mietverhältnis über deren 3,5-Zimmer-Wohnung an der C. _____-Strasse ... in D. _____ auf den 31. März 2020 (act. 5/4/3).

Mit Eingabe an das Mietgericht D. _____ vom 28. Oktober 2019 erhob die Mieterin, nachdem das Schlichtungsverfahren gescheitert war, Klage gegen den Vermieter mit dem Begehren, die Kündigung für ungültig zu erklären, soweit sie wirksam sei, eventualiter das Mietverhältnis einmalig bis 31. März 2023 zu erstrecken. Gleichzeitig ersuchte sie, ihr die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen und einen unentgeltlichen Rechtsbeistand zu bestellen (act. 5/2).

Mit Verfügung vom 30. Oktober 2019 setzte der Mietgerichtspräsident der Mieterin eine 21-tägige Frist an, um zur Frage der Rechtzeitigkeit der Anfechtung der Kündigung Stellung zu nehmen (act. 5/5). Die Stellungnahme ging nach dreimaliger Fristerstreckung am 19. Februar 2020 ein (act. 5/12; vgl. Prot. Vi. S. 3). Mit Eingabe vom 23. Februar 2020 nahm der Vermieter dazu Stellung (act. 5/16).

Mit Verfügung vom 18. März 2020 beschränkte der Mietgerichtspräsident das Verfahren auf den Prozessgegenstand der Rechtzeitigkeit der Kündigungsanfechtung und setzte den Parteien eine 21-tägige Frist an, um zu erklären, ob sie auf die Durchführung einer Verhandlung zum beschränkten Prozessgegenstand verzichteten, wobei er die allfällige Durchführung eines Beweisverfahrens vorbehielt (act. 5/19). Die Mieterin verneinte mit Eingabe vom 11. Mai 2020 (act. 5/23).

Mit Verfügung vom 14. Mai 2020 wies der Mietgerichtspräsident das Gesuch der Mieterin um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes ab. Er erwog, das Rechtsbegehren sei aussichtslos, weil die Kündigungsanfechtung bei der Schlichtungsbehörde offenkundig zu spät erfolgt sei und auch nicht ersichtlich sei, weshalb die Kündigung unwirksam sein sollte (act. 5/25).

Mit Verfügung vom 25. Juni 2020 setzte der Mietgerichtspräsident der Mieterin eine 14-tägige Frist an, um einen Kostenvorschuss von Fr. 5'970.– zu leisten (act. 5/27).

Mit Eingabe vom 21. August 2020 ersuchte die Mieterin vor Ablauf der Zahlungsfrist (die während der Gerichtsferien stillgestanden war), von der Erhebung eines Kostenvorschusses abzusehen, eventualiter ihn auf höchstens Fr. 3'000.– zu reduzieren und ihr die Möglichkeit der Zahlung monatlicher Raten von höchstens Fr. 500.– einzuräumen; die Zahlungsfrist sei in jedem Fall um mindestens 20 Tage zu erstrecken (act. 5/29).

Mit Verfügung vom 7. September 2020 (act. 5/31 = act. 4) wies der Mietgerichtspräsident sowohl das Gesuch um Verzicht auf die Erhebung des Kostenvorschusses als auch das Gesuch um Reduktion des Kostenvorschusses ab. Er bewilligte der Mieterin, den Kostenvorschuss von Fr. 5'970.– in 6 monatlichen Raten von Fr. 995.– zu zahlen, beginnend mit dem 1. Oktober 2020.

Gegen diesen Entscheid erhob der Vermieter beim Obergericht mit Eingabe vom 17. September 2020 rechtzeitig Beschwerde. Er beantragt, die Verfügung vom 7. September 2020 aufzuheben und die Ratenzahlung zu verweigern (act. 2).

Die erstinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 5/1–32).

II.

1.

Der Vermieter macht im Wesentlichen eine Missachtung des Beschleunigungsgebots geltend: Er wirft der Vorinstanz vor, mit der Verfügung vom 7. September 2020 gleichsam "eine weitere kalte Erstreckung von einem halben Jahr" anzuordnen (act. 2).

2.

Gemäss Art. 29 Abs. 1 BV hat jede Person in Verfahren vor Gerichts- und Verwaltungsbehörden Anspruch auf Beurteilung innert angemessener Frist (vgl. auch

Art. 6 Abs. 1 EMRK). Die Beurteilung der angemessenen Verfahrensdauer entzieht sich starren Regeln. Es ist in jedem Einzelfall zu prüfen, ob sich die Dauer unter den konkreten Umständen als angemessen erweist. Die Rechtsprechung berücksichtigt namentlich folgende Kriterien: Bedeutung des Verfahrens für den Betroffenen, Komplexität des Falles (Art des Verfahrens, Umfang und Komplexität der aufgeworfenen Sachverhalts- und Rechtsfragen), Verhalten der Verfahrensbeteiligten und Behandlung des Falles durch die Behörden (BGer 5A_207/2018 vom 26. Juni 2018 Erw. 2.1.2 mit Hinweisen).

Fälle von Rechtsverzögerung sind mit Beschwerde anfechtbar (Art. 319 lit. c ZPO). Anfechtungsobjekt der Beschwerde wegen Rechtsverzögerung bildet regelmässig ein "Nicht-Akt", weil das Gericht gar nicht erst tätig wird. Möglich ist aber auch, dass die Rechtsverzögerung durch eine positive Anordnung entsteht, etwa wenn einer Partei eine Fristerstreckung gewährt wird (Reich, Stämpfli Handkommentar, ZPO, Art. 319 N 13; Staehelin/Bachofner, in: Staehelin/Staehelin/Grolimund, Zivilprozessrecht, 3. Aufl., § 26 Rz. 38 und 40; KUKO ZPO-Hoffmann-Nowotny, 2. Aufl., Art. 144 N 15; BK ZPO-Frei, Art. 144 N 21; L. Meyer, Das Rechtsverzögerungsverbot nach Art. 4 BV, Diss. Bern 1985, S. 71 ff.).

Ob eine Rechtsverzögerung vorliegt, prüft die Beschwerdeinstanz mit freier Kognition, wobei der Gestaltungsspielraum der erstinstanzlichen Gerichte zu berücksichtigen ist (ZK ZPO-Freiburghaus/Ahfeldt, 3. Aufl., Art. 320 N 7).

3.

Das vorinstanzliche Verfahren weist keine erheblichen Bearbeitungslücken auf. Die der Mieterin am 7. September 2020 erteilte Bewilligung, den Kostenvorschuss in 6 monatlichen Raten zu zahlen, zieht aber nach sich, dass das Verfahren – wenn die Mieterin mit den Raten nicht eher in Verzug gerät – wohl frühestens im März 2021 abgeschlossen werden kann, mithin rund 17 Monate nach der Klageerhebung und ein Jahr nach dem Kündigungstermin; denn die Leistung des auferlegten Kostenvorschusses ist eine Prozessvoraussetzung, die grundsätzlich im Zeitpunkt des Endentscheides gegeben sein muss (vgl. Art. 59 Abs. 2 ZPO; KU-

KO ZPO-Domej, Art. 59 N 3). Diese Verzögerung des Verfahrens ist, auch wenn die besonderen Umstände im Zusammenhang mit dem Corona-Virus berücksichtigt werden, als übermässig zu beurteilen. Die Bewilligung von Ratenzahlungen in der angefochtenen Verfügung verletzt das Beschleunigungsgebot.

4.

Die Beschwerde ist somit gutzuheissen und die vorinstanzliche Bewilligung sechs monatlicher Ratenzahlungen ist aufzuheben.

Die gebotene Beschleunigung des Verfahrens ist zu erreichen, indem der Kostenvorschuss auf den Betrag von Fr. 995.– herabgesetzt wird, zahlbar per 1. Oktober 2020. Sollte die Mieterin per 1. Oktober 2020 nicht einen Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 995.– geleistet haben, wäre ihr hierzu in Anwendung von Art. 101 Abs. 3 ZPO eine kurze Nachfrist zu setzen. Die Herabsetzung des Kostenvorschusses rechtfertigt sich angesichts der Beschränkung des Verfahrens und weil Art. 98 ZPO ausdrücklich als Kann-Vorschrift konzipiert ist und die Vorschusspflicht nicht zwingend vorschreibt, sondern ins pflichtgemässe Ermessen des Gerichts legt (wobei die Erhebung des vollen Vorschusses die Regel und die Verfügung eines geringeren oder gar keines Kostenvorschusses die Ausnahme ist) (BGE 140 III 159 Erw. 4.2). Die Mieterin als Gegenpartei im vorinstanzlichen Verfahren ist dadurch nicht beschwert.

5.

Für dieses Beschwerdeverfahren sind keine Kosten zu erheben. Der nicht berufsmässig vertretene Vermieter begründet seinen Anspruch auf eine Entschädigung nicht (Art. 95 Abs. 3 lit. c ZPO). Es ist ihm keine Entschädigung zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen. Dispositiv-Ziffer 3 der angefochtenen Verfügung vom 7. September 2020 (Bewilligung, den mit Verfügung vom 25. Juni 2020 auferlegten Kostenvorschuss von Fr. 5'970.– in 6 monatlichen Raten von Fr. 995.– zu zahlen, beginnend mit dem 1. Oktober 2020) wird aufgehoben.

Der der Klägerin mit Verfügung vom 25. Juni 2020 auferlegte Kostenvorschuss von Fr. 5'970.– wird auf Fr. 995.– herabgesetzt, zahlbar per 1. Oktober 2020.

2. Es werden keine Kosten erhoben und keine Entschädigungen zugesprochen.
3. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Klägerin unter Beilage des Doppels von act. 2, und – unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten – an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.
4. 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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG.

Es handelt sich um eine mietrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt rund Fr. 50'000 (act. 5/27).

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. M. Isler

versandt am: