

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PD210007-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. M. Stammbach, Vorsitzende, Oberrichterin
lic. iur. A. Strähl und Ersatzrichter lic. iur. T. Engler sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. S. Kröger

Urteil vom 21. Juli 2021

in Sachen

A. _____ GmbH,

Mieterin, Klägerin und Beschwerdeführerin,

gegen

B. _____,

Vermieter, Beklagter und Beschwerdegegner,

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____,

betreffend

Kündigungsschutz / Erstreckung / unentgeltliche Rechtspflege

Beschwerde gegen eine Verfügung des Mietgerichtes des Bezirksgerichtes
Bülach vom 4. Mai 2021 (MJ210005)

Erwägungen:

1.

1.1. Mit Mietvertrag vom 14. August 2015 vermietete B._____ (Vermieter) eine Liegenschaft an der C._____ -strasse ... in D._____ an die A._____ GmbH (Mieterin) für den Betrieb als Restaurant und Pizzakurier (act. 6/6/1). Am 3. August 2020 kündigte der Vermieter das Mietverhältnis per 30. September 2020 gestützt auf Art. 257f Abs. 3 OR (Verletzung der Pflicht zur Sorgfalt und Rücksichtnahme; act. 6/6/2).

1.2. Mit Eingabe vom 22. Januar 2021 (Datum Poststempel) reichte die Mieterin unter Beilage der Klagebewilligung eine Klage mit folgendem Rechtsbegehren beim Mietgericht des Bezirksgerichts Bülach (Vorinstanz) ein (act. 6/1-2):

- " 1. Es sei festzustellen, dass die Klägerin keine andauernde Pflichtverletzung i.S.v. Art. 257f Abs. 3 OR begangen hat, wie es vom Beklagten in Beilage 1 behauptet wird.
2. Die Kündigung sei eventualiter wegen mehrfacher Missbräuchlichkeit für ungültig zu erklären.
3. Subeventualiter sei das Mietverhältnis um sechs Jahre zu erstrecken.
4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Beklagten."

1.3. Mit Verfügung vom 19. Februar 2021 forderte die Vorinstanz die Mieterin auf, die Gerichtskosten mit einem Vorschuss von Fr. 17'760.– sicherzustellen (act. 6/7). Daraufhin beantragte die Mieterin, es sei ihr die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen und ihr in der Person von Rechtsanwalt Y._____ ein unentgeltlicher Rechtsvertreter zu bestellen (act. 6/12). Mit Verfügung vom 19. März 2021 setzte die Vorinstanz der Mieterin unter Hinweis auf die Voraussetzungen für die nur ausnahmsweise zu bewilligende unentgeltliche Rechtspflege bei juristischen Personen Frist an, um darzulegen, dass der Streitgegenstand ihr einziges Aktivum sei und um die Einkommens- und Vermögensverhältnisse der Mieterin sowie der an ihr wirtschaftlich beteiligten Personen zu belegen (act. 6/14). Innert erstreckter Frist reichte die Mieterin weitere Unterlagen ein (act. 6/17-18).

1.4. Mit Verfügung vom 4. Mai 2021 wies die Vorinstanz das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ab und setzte der Mieterin eine letzte Frist zur Leistung des Kostenvorschusses an (act. 5 [act. 3 = act. 6/19]). Dagegen erhob die Mieterin am 19. Mai 2021 (rechtzeitig, vgl. act. 6/20) Beschwerde mit folgenden Anträgen (act. 2):

- " 1. Es sei die angefochtene Verfügung aufzuheben und es sei diese Angelegenheit an die Vorinstanz zurückzuweisen. Dies, mit der Anweisung, es sei der Klägerin die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und es sei auf ihre Klage betreffend Kündigungsschutz/ Erstreckung einzutreten.
2. Es sei dieser Beschwerde aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, d.h., dass der Klägerin die Pflicht zur Leistung des Kostenvorschusses von CHF 17'760 abgenommen werde, bis über diese Beschwerde rechtskräftig entschieden ist.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Beklagten."

1.5. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 6/1-20). Mit Verfügung vom 26. Mai 2021 wurde festgehalten, dass die von der Vorinstanz angesetzte Frist zur Leistung des Kostenvorschusses nicht säumniswirksam ablaufen könne, bevor über die Beschwerde entschieden sei (act. 7). Eine Stellungnahme des Vermieters ist nicht einzuholen, da er durch den Entscheid über die unentgeltliche Rechtspflege nicht beschwert ist. Das Verfahren ist spruchreif.

2.

2.1. Die Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege kann mit Beschwerde angefochten werden (Art. 121 ZPO). Das Beschwerdeverfahren richtet sich nach Art. 319 ff. ZPO. Es kann die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Neue Anträge, Tatsachenbehauptungen oder Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 ZPO).

2.2. Bei der Mieterin handelt es sich um eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung, also um eine juristische Person. Juristische Personen können grundsätzlich weder die unentgeltliche Prozessführung noch eine Rechtsverteidigung beanspruchen. Sie können nicht arm oder bedürftig sein, sondern bloss zahlungsunfähig.

hig oder überschuldet und haben in diesem Fall die gebotenen gesellschafts- und konkursrechtlichen Konsequenzen zu ziehen. Juristische Personen haben deshalb keinen bundesrechtlichen Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege. Das Bundesgericht hat dennoch festgehalten, dass ein Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege für eine juristische Person ausnahmsweise dann bestehen kann, wenn ihr einziges Aktivum im Streit liegt und neben ihr auch die wirtschaftlich Beteiligten mittellos sind (vgl. BGE 143 I 328 E. 3.1; BGE 131 II 306 E. 5.2.1-5.2.2; BGer 4A_622/2020 vom 5. Februar 2021 E. 2.1-2.2).

2.3. Von diesen Grundsätzen ging die Vorinstanz aus. Sie hielt fest, die Mieterin gehe in ihrer Stellungnahme nicht darauf ein, inwiefern der Streitgegenstand – das Mietverhältnis über die Geschäftsliegenschaft – ein bzw. das einzige Aktivum der juristischen Person darstelle. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege sei daher abzuweisen, ohne dass die übrigen Voraussetzungen zu prüfen seien (act. 5 E. 3.).

2.4. Dagegen macht die Mieterin geltend, aus der eingereichten Pfändungsurkunde gehe hervor, dass nur das Inventar des Restaurants habe gepfändet werden können. Es sei festgehalten worden, das pfändbare Vermögen sei ungenügend; die Pfändungsurkunde bilde den provisorischen Verlustschein. Damit sei offensichtlich, dass es sich beim Mietverhältnis um ihr einziges Aktivum handle, welches nicht habe gepfändet werden können (act. 2 S. 4 ff.).

2.5. Mit Aktiven sind Vermögensgegenstände (etwa Sachen, Forderungen, Rechte) der Gesellschaft gemeint, die einen realisierbaren Vermögenswert aufweisen. Verfügt eine Gesellschaft nicht mehr über ausreichende finanzielle Mittel, ist sie grundsätzlich aufzulösen (vgl. für die GmbH: Art. 820 ff. OR). Es ist dann nicht mehr gerechtfertigt, sie im Rahmen der unentgeltlichen Rechtspflege (welche letztlich durch Steuergelder finanziert wird) bei der Führung eines Prozesses zu unterstützen. Eine Ausnahme ist nur angebracht, wenn die finanziellen Schwierigkeiten gerade deshalb eingetreten sind, weil das einzige Aktivum der Gesellschaft Gegenstand eines Zivilprozesses bildet, und die Gesellschaft nicht in der Lage ist, die Mittel aufzubringen, um diesen zu führen. Gewinnt die juristische Person den Prozess, dürfte sie wieder liquide sein und die vom Staat vorläufig

übernommenen Gerichtskosten zurückzahlen können. Verliert sie den Prozess und damit ihr einziges Aktivum, fällt sie in Konkurs und wird aufgelöst (vgl. DANIEL WUFFLI, Die unentgeltliche Rechtspflege in der Schweizerischen Zivilprozessordnung, Diss. 2015, N 89). In diesem Sinne soll die juristische Person die unentgeltliche Rechtspflege auch nur dann beanspruchen können, wenn das im Streit liegende Aktivum bei Obsiegen im Prozess die Weiterexistenz sichern würde (vgl. BGE 143 I 328 E. 3.3.; zum Ganzen auch: DANIEL WUFFLI / DAVID FUHRER, Handbuch unentgeltliche Rechtspflege im Zivilprozess, N 75 ff.).

2.6. Gegenstand des Verfahrens ist die Kündigung des Mietvertrages für die Geschäftsräumlichkeiten der Mieterin. Sie verlangt, die Kündigung sei für ungültig zu erklären bzw. das Mietverhältnis sei zu erstrecken (act. 6/1-2). Es geht damit um einen vertraglichen Anspruch auf Benutzung einer Mietsache. Ein Mietverhältnis ist kein Aktivum im Sinne eines Vermögenswerts, der in Geld realisiert werden könnte, so dass bei einem Obsiegen die Weiterexistenz der Mieterin ohne Weiteres gesichert wäre und die Prozesskosten zurück bezahlt werden könnten. Ein Mietverhältnis berechtigt den Mieter, eine Wohnung bzw. eine Lokalität zum vorausgesehenen Gebrauch zu benutzen. Erst ein mit dieser Nutzung allenfalls erzielter Gewinn ist geeignet, die Liquidität und die weitere Existenz der Mieterin sicherzustellen. Entgegen den Vorbringen der Mieterin ist daher nicht offensichtlich, inwiefern das Mietverhältnis ein (bzw. das einzige) Aktivum der Gesellschaft (im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung) darstellt. Dies ergibt sich insbesondere nicht aus der Pfändungsurkunde vom 15. März 2021, auf die sich die Mieterin beruft. Daraus ist nur ersichtlich, dass – abgesehen vom Inventar des Restaurants – kein pfändbares Vermögen vorhanden ist (act. 6/18/1). Dies sowie die offenbar schon mehrmals gestellten Konkursbegehren (vgl. act. 2 S. 7; act. 6/18/3) deuten nur darauf hin, dass die Mieterin erhebliche Zahlungsschwierigkeiten hat. Das allein rechtfertigt es aber nach dem Gesagten nicht, ihr einen Prozess aus der Staatskasse zu finanzieren. Bei fehlenden finanziellen Mitteln (die Mieterin war nach ihren Vorbringen wie gesehen auch bisher, als sie das Mietobjekt nutzen konnte, in finanziellen Schwierigkeiten) hätte die Mieterin vielmehr die konkursrechtlichen Konsequenzen zu ziehen.

2.7. Es obliegt der gesuchstellenden Person die Voraussetzungen für die unentgeltliche Rechtspflege umfassend darzulegen (Mitwirkungsobliegenheit). Das Gericht hat den Sachverhalt aber immerhin dort weiter abzuklären, wo Unsicherheiten und Unklarheiten bestehen, und es hat allenfalls unbeholfene Rechtsuchende auf die Angaben hinzuweisen, die es zur Beurteilung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege benötigt (vgl. etwa BGer 5A_456/2020 vom 7. Oktober 2020 E. 5.1.2-5.1.3). Dies hat die Vorinstanz mit Verfügung vom 19. März 2021 getan (act. 6/14). Nachdem sich die Mieterin, welche im vorinstanzlichen Verfahren im Übrigen noch anwaltlich vertreten war (act. 6/5; act. 6/15), trotz ausdrücklicher Aufforderung nicht dazu geäußert bzw. nicht verdeutlicht hatte, inwiefern der Streitgegenstand ihr einziges Aktivum ist, durfte die Vorinstanz das Begehren um unentgeltliche Rechtspflege ohne weitere Verfahrensschritte abweisen (statt vieler: BGer 5A_456/2020 vom 7. Oktober 2020 E. 5.1.3). Die Voraussetzungen, unter welchen ausnahmsweise auch einer juristischen Person die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt werden kann, sind nicht gegeben. Die Beschwerde der Mieterin ist daher abzuweisen.

3. Zu Handen der Vorinstanz ist zu bemerken, dass sie der Mieterin die erste Frist zur Leistung des Kostenvorschusses neu anzusetzen haben wird, da ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und eine diesbezügliche Beschwerde sinngemäss als eventuelles Fristerstreckungsgesuch zu betrachten sind (vgl. OGer ZH RB160013 vom 23. August 2016 E. III./7. mit Verweis auf BGE 138 III 163). Erst nach unbenutztem Ablauf dieser Frist wäre eine Nachfrist nach Art. 101 ZPO mit der entsprechenden Säumnisandrohung anzusetzen.

4. Im Verfahren um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege sind gemäss Art. 119 Abs. 6 ZPO keine Gerichtskosten zu erheben. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist die Bestimmung auf das kantonale Beschwerdeverfahren jedoch nicht anwendbar (BGE 137 III 470 E. 6.5), weshalb für das Beschwerdeverfahren in Anwendung von § 12 Abs. 1 und Abs. 2 i.V.m. § 9 Abs. 1 GebV OG Kosten von Fr. 350.– zu erheben sind. Die Kosten sind ausgangsgemäss der Mieterin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Parteienschädigungen sind nicht zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 350.– festgesetzt und der Mieterin auferlegt.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Vermieter unter Beilage des Doppels von act. 2, sowie an das Bezirksgericht Bülach, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

5. 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 Fr. 351'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. S. Kröger

versandt am: