

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PD240009-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,
Oberrichterin lic. iur. M. Stammbach und Oberrichterin lic. iur.
A. Strähl sowie Gerichtsschreiberin MLaw D. Fabio

Beschluss vom 14. Juni 2024

in Sachen

A. _____,

Kläger und Beschwerdeführer

gegen

B1. _____ **AG,**

Beklagte

vertreten durch B2. _____ AG

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

betreffend **Kündigungsschutz / Anfechtung / unentgeltliche Rechtspflege**

Beschwerde gegen einen Beschluss des Mietgerichtes Zürich (Kollegialgericht)
vom 13. März 2024 (MJ240008)

Erwägungen:

I.

1. Der Kläger und Beschwerdeführer (fortan Beschwerdeführer) schloss am 7. Februar 2023 mit der Beklagten einen "Pensionsvertrag" ab. Der Vertrag sieht vor, dass dem Beschwerdeführer im Alters- und Pflegeheim C. _____ das Appartement Nr. 1 an der D. _____-strasse 2 in ... Zürich ab dem 13. Februar 2023 zur sachgemässen und alleinigen Benützung überlassen wird. Als Pensionspreis wurde pro Tag ein Betrag von Fr. 180.– festgelegt, wobei der 24 Stunden Bereitschaftsdienst, die wöchentliche Reinigung, die Wäschebesorgung und die Nebenkosten im Preis inkludiert sind. Nicht enthalten sind allfällige Mahlzeiten und weitere Leistungen gemäss Leistungsverzeichnis (act. 4/24).

2. Nachdem der Beschwerdeführer weder das vereinbarte Depot in der Höhe von Fr. 5'000.– bezahlt noch die ihm von der Beklagten zugesandten monatlichen Rechnungen und Mahnungen beglichen hatte (vgl. act. 4/13, 4/16, 4/17 und 4/18), mahnte die Beklagte den Beschwerdeführer mit Schreiben vom 21. August 2023 für ausstehende Beträge von gesamthaft Fr. 30'420.– und setzte ihm eine 30-tägige Zahlungsfrist zur Begleichung der Ausstände an, mit der Androhung, dass bei unbenütztem Ablauf der Vertrag gekündigt würde (act. 4/19). Da innert der angesetzten Frist keine Zahlung durch den Beschwerdeführer erfolgt war, kündigte die Beklagte den Pensionsvertrag mit amtlichem Formular vom 30. Oktober 2023 wegen Zahlungsrückstandes auf den 30. November 2023 (act. 4/23).

3. Mit Gesuch vom 29. November 2023 focht der Beschwerdeführer die Kündigung an und machte ein Verfahren bei der Schlichtungsbehörde des Bezirks Zürich anhängig (act. 7/2/1). Nachdem anlässlich der Schlichtungsverhandlung vom 17. Januar 2024 keine Einigung zwischen den Parteien hatte erzielt werden können (Prot. Schlichtungsbehörde S. 3 und act. 7/2/24), gelangte der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 23. Februar 2024 an das Mietgericht Zürich (fortan Vorinstanz) (act. 7/1). Mit Eingabe vom 28. Februar 2024 stellte er seine Anträge (act. 7/3) und reichte nebst diversen weiteren Unterlagen die Klagebewilligung der

Schlichtungsbehörde vom 17. Januar 2024 (act. 7/5) nach. Gleichzeitig ersuchte er um unentgeltliche Rechtspflege (act. 7/4).

4. Mit Zirkulationsbeschluss vom 13. März 2024 wies die Vorinstanz das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege ab (Dispositiv-Ziffer 1) und setzte ihm eine Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses in der Höhe von Fr. 4'500.– (Dispositiv-Ziffer 3) an (act. 7/9 = act. 3 = act. 6 [Aktenexemplar]).

5. Gegen diesen Beschluss erhob der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 27. März 2024 (Datum Poststempel) rechtzeitig Beschwerde (vgl. act. 7/10) mit dem Antrag, es sei der Zirkulationsbeschluss aufzuheben und es sei ihm die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen. In prozessualer Hinsicht stellte er einen Antrag auf Erteilung der aufschiebenden Wirkung (act. 2 S. 1).

6. Mit Verfügung vom 10. April 2024 trat die Kammer auf den Antrag auf Erteilung der aufschiebenden Wirkung nicht ein und wies den Beschwerdeführer darauf hin, dass die Frist zur Bezahlung des Kostenvorschusses während des hängigen Beschwerdeverfahrens nicht säumniswirksam ablaufen könne (act. 8).

7. Die Akten des vorinstanzlichen Verfahrens wurden beigezogen (act. 7/1-12). Beim Verfahren um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege handelt es sich um ein Verfahren zwischen der ersuchenden Partei und dem Staat. Der Gegenseite des Hauptsachenprozesses kommt im Verfahren betreffend unentgeltliche Rechtspflege keine Parteistellung zu (vgl. BGer 5A_381/2013 vom 19. August 2013 E. 3.2 m.w.H.; BGE 140 III 501 E. 4.1.2), weshalb von der Beklagten keine Beschwerdeantwort einzuholen ist. Ihr ist mit dem vorliegenden Entscheid lediglich ein Doppel der Beschwerdeschrift zuzustellen. Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

II.

Der Entscheid, mit welchem die unentgeltliche Rechtspflege ganz oder teilweise abgelehnt wird, kann mit Beschwerde angefochten werden (Art. 121 i.V.m.

Art. 319 lit. b Ziff. 1 ZPO). Mit der Beschwerde können die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Die Beschwerde ist innert 10 Tagen schriftlich, begründet und mit Rechtsmittelanträgen versehen einzureichen (Art. 321 Abs. 1 i.V.m. Art. 321 Abs. 2 ZPO). Bei Rechtsmitteleingaben von Laien genügt als Antrag eine Formulierung, aus der sich mit gutem Willen herauslesen lässt, wie das Obergericht entscheiden soll. Zur Begründung reicht aus, wenn auch nur ganz rudimentär zum Ausdruck kommt, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid leidet resp. weshalb der angefochtene Entscheid nach Auffassung der Beschwerde führenden Partei unrichtig sein soll. Dies setzt eine Auseinandersetzung mit den vorinstanzlichen Erwägungen voraus. Sind auch diese Voraussetzungen nicht gegeben, ist auf die Beschwerde nicht einzutreten (vgl. OGer ZH LF200063 vom 17. Dezember 2020 E. 2.2 m.w.H.). Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Das Novenverbot ist umfassend und gilt sowohl für echte wie auch für unechte Noven (FREIBURGH/AUFHELDT, in: SUTTER-SOMM/HASENBÖHLER/LEUENBERGER [Hrsg.], ZPO-Komm, 3. Aufl. 2016, Art. 326 N 4).

III.

1.

1.1. Die Vorinstanz wies das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege zufolge Aussichtslosigkeit ab. Sie erwog im Wesentlichen, dass der Beschwerdeführer nicht dargelegt habe, weshalb der Pensionsvertrag aufgrund eines sittenwidrigen Verhaltens oder falscher Angaben – wie von ihm geltend gemacht – aufgehoben werden soll, noch sei dies aus den Akten ersichtlich. Die Vorbringen des Beschwerdeführers seien folglich nicht glaubhaft und erwiesen sich als aussichtslos. Gleiches gelte für die Behauptung, wonach eine Bestätigung des Sozialamtes zur Begleichung der ausstehenden Mietkosten vorliege. Aus den eingereichten Unterlagen gehe hervor, dass der Beschwerdeführer erst am 9. Januar 2024 und damit nach der ausgesprochenen Kündigung einen An-

trag auf wirtschaftliche Sozialhilfe gestellt habe und das Sozialamt in der Folge eine Übernahme der Ausstände abgewiesen habe. Was den geltend gemachten Reinigungszustand der Räumlichkeiten anbelange, verhalte sich der Beschwerdeführer treuwidrig und offenkundig rechtsmissbräuchlich, da er ausdrücklich auf die eigenständige Reinigung seiner Räumlichkeiten bestanden habe (act. 6 E. 5).

Weiter habe der Beschwerdeführer nicht bestritten, dass im Zeitraum vom 13. Februar 2023 bis zur Kündigungsandrohung überhaupt keine Zahlung des Pensionspreises geleistet worden sei. Er habe lediglich darauf verwiesen, dass durch das Amt für Zusatzleistungen zur AHV/IV keine "Direkte Auszahlung an Heime" gewährt worden sei. Was der Beschwerdeführer daraus zu seinen Gunsten abzuleiten versuche, erhelle nicht (act. 6 E. 6).

In Bezug auf die Ausführungen des Beschwerdeführers, dass die Beklagte das vom kantonalen Recht eingeführte amtliche Formular zur Festsetzung des Anfangsmietzinses nicht verwendet habe, sei zu berücksichtigen, dass das Bundesgericht die Bestimmungen über den Schutz vor missbräuchlichen Mietzinsen gemäss Art. 253b OR bei gemischten Verträgen und damit bei einem Pensionsvertrag nicht anwende. So oder anders hätte ein Formmangel keine Nichtigkeit des Pensionsvertrags zur Folge und würde auch nichts an der Pflicht des Beschwerdeführers ändern, den vereinbarten Pensionspreis bis zu einem gerichtlichen Urteil zu bezahlen. Im Übrigen gehe aus den Akten hervor, dass der Beschwerdeführer überhaupt keine Absicht gehabt habe, irgend ein Entgelt an die Beklagte zu erbringen, und dies auch nicht getan habe. Indem er der Beklagten nun das fehlende amtliche Formular entgegenhalten wolle, um sich der Kündigung des Pensionsvertrages aufgrund nicht erfüllter finanzieller Verpflichtungen zu widersetzen, versuche er ein Rechtsinstitut entgegen seiner Zweckbestimmung zu nutzen und verhalte sich damit rechtsmissbräuchlich (act. 6 E. 7).

1.2. Der Beschwerdeführer beantragt in seiner Beschwerde, es sei der vorinstanzliche Beschluss aufzuheben und es sei ihm die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen. Als Begründung macht er im Wesentlichen geltend, dass er beim Vertragsabschluss durch die Beklagte getäuscht worden sei. Er habe einen Mietvertrag zu einem Mietzins von Fr. 1'485.-, aber keinesfalls einen Pensionsvertrag

zu einem Preis von Fr. 5'500.– abschliessen wollen. Dies habe er "drei Mal offiziell persönlich" bei Vertragsabschluss gesagt. Es sei ihm zudem auch zugesichert worden, dass es ein Mietvertrag sei und er nur Fr. 1'485.– pro Monat bezahlen müsse. Dass er bei Vertragsabschluss getäuscht worden sei, sei auch daran zu erkennen, dass auf dem Kündigungsformular explizit angekreuzt worden sei, dass es sich um einen Mietvertrag handle. Dass es sich um einen Pensionsvertrag handle, sei nicht vermerkt worden. Der Vertrag sei somit unter falschen Angaben abgeschlossen worden und das Verhalten der Beklagten sei als sittenwidrig anzusehen. Hinzu komme, dass er den Anfangsmietzins nicht habe anfechten können, da er mangels Mitteilung des Anfangsmietzinses nicht habe feststellen können, ob der Mietzins missbräuchlich sei. Schliesslich bringt er vor, dass die Wohnung Baumängel aufweise und unhygienisch sei, was ihm beim Abschluss des Vertrags verschwiegen worden sei. Dies sei ebenfalls sittenwidrig, weshalb der Vertrag aufzuheben sei (act. 2 S. 3 f.).

1.3. Der Beschwerdeführer verlangt mit seiner Beschwerde zwar die Aufhebung des vorinstanzlichen Beschlusses. Dennoch setzt er sich inhaltlich nicht mit den Erwägungen der Vorinstanz auseinander. Soweit er bemängelt, mangels Mitteilung des Anfangsmietzinses habe er diesen nicht anfechten können, wiederholt er lediglich seine Ausführungen vor Vorinstanz. Inwiefern die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid falsch über diesen Punkt entschieden haben soll, zeigt der Beschwerdeführer hingegen nicht auf. Damit kommt er – auch unter Berücksichtigung der für juristische Laien herabgesetzten Anforderungen an die Begründung einer Beschwerde – seiner Begründungspflicht nicht genügend nach.

Weiter macht der Beschwerdeführer absichtliche Täuschung nach Art. 28 OR geltend. Er sei nämlich davon ausgegangen, dass er einen Mietvertrag zu einem Mietzins von Fr. 1'485.–, nicht aber einen Pensionsvertrag zu einem Pensionspreis von Fr. 5'500.– abgeschlossen habe. Diese Vorbringen sind neu. Da im Beschwerdeverfahren nach Art. 326 Abs. 1 ZPO keine Noven zulässig sind, ist auf sie ohne Weiterungen nicht einzutreten.

Schliesslich macht der Beschwerdeführer Baumängel am Mietobjekt geltend und bringt vor, dass die Wohnung unhygienisch sei. Auch hierbei handelt es sich

um neue Tatsachenbehauptungen, welche im Beschwerdeverfahren nicht zulässig sind und deshalb unbeachtlich bleiben. Weitere Beanstandungen bringt der Beschwerdeführer nicht vor.

Da der Beschwerdeführer auch den für Laien herabgesetzten Anforderungen an die Begründungspflicht im Beschwerdeverfahren nicht nachkommt und sich darüber hinaus auf Noven stützt, ist auf die Beschwerde nicht einzutreten.

1.4. Der Vollständigkeit halber ist sodann Folgendes anzufügen: Selbst wenn die Vorbringen des Beschwerdeführers bezüglich der Täuschung durch die Beklagte zulässig wären, wäre es dem Beschwerdeführer nicht gelungen, glaubhaft darzulegen, dass er bei Vertragsabschluss getäuscht wurde. Dass ihm die Beklagte zugesichert habe, dass es sich um einen Mietvertrag mit einem Mietzins von Fr. 1'485.– handle, erscheint nicht glaubhaft. Der vom Beschwerdeführer unterzeichnete Vertrag ist explizit als "Pensionsvertrag" betitelt (act. 4/24 S. 1). Auch der Pensionspreis von Fr. 180.– pro Tag ist auf der Seite 2 des Vertrags ohne weiteres erkennbar und listet die darin enthaltenen Leistungen auf (act. 4/24 Ziff. 3). Dass der Pensionspreis nicht Fr. 1'485.– beträgt, hätte dem Beschwerdeführer mit Unterzeichnung des Vertrags klar sein müssen. Anhaltspunkte für eine Täuschung durch die Beklagte sind daher keine ersichtlich.

1.5. Wie dem Beschwerdeführer bereits mitgeteilt wurde, konnte die Frist zur Leistung des Kostenvorschusses infolge Anfechtung nicht säumniswirksam ablaufen (act. 8). Dem Beschwerdeführer ist die Frist zur Leistung des Kostenvorschusses neu anzusetzen. Im Falle des ungenutzten Ablaufs der neu angesetzten Frist hätte die Vorinstanz in Anwendung von Art. 101 Abs. 3 ZPO eine Nachfrist anzusetzen.

IV.

1. Das Beschwerdeverfahren ist im Gegensatz zum erstinstanzlichen Verfahren (Art. 119 Abs. 6 ZPO) nicht kostenlos (BGE 137 III 470 E. 6.5, OGer ZH RU160002 vom 14. März 2016 E. 4). Der Streitwert eines Kündigungsschutzverfahrens bei umstrittener Kündigung berechnet sich aufgrund des Mietzinses wäh-

rend der Kündigungsfrist plus der dreijährigen Sperrfrist, welche durch das Verfahren bei Obsiegen des Mieters ausgelöst würde (BGE 144 III 346 E. 1.2.2.2. mit Verweis auf BGE 137 III 389 E. 1.1.). Da der vorliegende Pensionspreis je nach Monat variiert, ist für die Berechnung des Streitwerts auf den durchschnittlichen Pensionspreis von rund Fr. 5'490.– abzustellen. Ausgehend vom Streitwert der Hauptsache von Fr. 203'130.– (Fr. 5'490.– x 37 Monate) ist die Entscheidgebühr in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 9 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 500.– festzusetzen und ausgangsgemäss dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

2. Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen; dem Beschwerdeführer nicht, weil er unterliegt, und der Beklagten nicht, weil sie im Verfahren um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege nicht unmittelbar betroffene Gegenpartei ist und ihr zudem auch keine Umtriebe entstanden sind, die zu entschädigen wären.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Dem Beschwerdeführer wird eine Frist von 10 Tagen ab Zustellung des vorliegenden Entscheides angesetzt, um für die ihn allenfalls treffenden Gerichtskosten des erstinstanzlichen Verfahrens bei der Bezirksgerichtskasse Zürich (Postkonto 3, IBAN CH4 [Zahlungszweck: MJ240008-L]) einen Vorschuss von Fr. 4'500.– zu leisten.

Die Zahlung ist rechtzeitig erfolgt, wenn der Betrag spätestens am letzten Tag der Frist der Post zur Einzahlung zugunsten des Gerichts übergeben oder einem Post- oder Bankkonto in der Schweiz belastet wird.

3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 500.– festgesetzt und dem Beschwerdeführer auferlegt.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage einer Kopie der Beschwerdeschrift (act. 2), sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

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

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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt über Fr. 30'000.—.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw D. Fabio

versandt am:
14. Juni 2024