

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RU140066-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichterin
lic. iur. E. Lichti Aschwanden und Oberrichter Dr. P. Higi sowie Ge-
richtsschreiber lic. iur. M. Isler.

Urteil vom 13. März 2015

in Sachen

A. _____,

Klägerin und Berufungsklägerin,

gegen

B. _____ Stiftung,

Beklagte und Berufungsbeklagte,

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____,

betreffend **Kündigungsschutz**

Berufung gegen einen Beschluss der Schlichtungsbehörde des Bezirksgerichtes
Meilen vom 11. November 2014 (MM140093)

Rechtsbegehren:
(act. 1, sinngemäss)

Es sei die mit Formular vom 16. September 2014 auf den 31. Oktober 2014 ausgesprochene Kündigung betreffend das Mietverhältnis über die 2½-Zimmer-Wohnung im Erdgeschoss an der C. _____ strasse ... in ... D. _____ für ungültig zu erklären.

Beschluss der Schlichtungsbehörde in Mietsachen des Bezirksgerichtes
Meilen vom 11. November 2014
(act. 19 S. 4 f.)

- "1. Das Gesuch der Klägerin um Verschiebung der Schlichtungsverhandlung wird abgewiesen.
2. Das Verfahren wird zufolge Gegenstandslosigkeit erledigt abgeschlossen.
3. Es werden keine Kosten erhoben.
4. Es werden keine Entschädigungen zugesprochen.
- 5.–6. ... [Mitteilungen, Rechtsmittelbelehrung]"

Berufungsanträge:

der Klägerin und Berufungsklägerin (act. 20 S. 2):

"Der Beschluss des Bezirksgerichtes Meilen vom 11. November 2014 sei abzuweisen und das Verschiebungsgesuch infolge Gerichtsunfähigkeit anzuerkennen."

der Beklagten und Berufungsbeklagten (act. 26 S. 2):

- "1. Es sei das Verschiebungsgesuch der Klägerin betreffs Sühnverhandlung vom 11. November 2014 abzuweisen.
Der Beschluss der Schlichtungsbehörde, Dispositiv Ziff. 1 sei zu bestätigen.
2. Das Verfahren sei zufolge Gegenstandslosigkeit erledigt abzuschreiben.
Der Beschluss der Schlichtungsbehörde, Dispositiv Ziff. 2 sei zu bestätigen, alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Klägerin und Berufungsklägerin."

Erwägungen:

I.

Mit Eingabe an die Schlichtungsbehörde in Mietsachen des Bezirksgerichtes Meilen vom 23. Oktober 2014 focht A. _____ (im Folgenden: Klägerin) die von der B. _____ Stiftung (im Folgenden: Beklagte) mit Formular vom 16. September 2014 per 31. Oktober 2014 ausgesprochene Kündigung des Mietverhältnisses über eine 2½-Zimmer-Wohnung an der C. _____ strasse ... in D. _____ an (act. 1 i.V.m. act. 2/1).

Mit Vorladung der Schlichtungsbehörde vom 27. Oktober 2014 wurde die Klägerin aufgefordert, persönlich zur Verhandlung vom 11. November 2014, 13.45 Uhr zu erscheinen. Sie wurde darauf hingewiesen, dass bei Säumnis das Schlichtungsgesuch als zurückgezogen gelte und das Verfahren als gegenstandslos abgeschrieben werde (Art. 206 Abs. 1 ZPO) (act. 3). Laut postalischer Online-Sendungsverfolgung wurde ihr die Vorladung am Dienstag, 4. November 2014 zugestellt (act. 3 Anhang und act. 10A). Unter dem Datum des 6. November 2014 bestätigte sie der Schlichtungsbehörde den Erhalt (act. 10B).

Mit Schreiben vom Sonntag, 9. November 2014 (Postaufgabe: 10. November 2014), bei der Schlichtungsbehörde eingegangen am Tag der Verhandlung, ersuchte die Klägerin um Verschiebung des Verhandlungstermins vom 11. November 2014 infolge Krankheit und "Gerichtsunfähigkeit" um mindestens 30 Tage (act. 14). In dem ihrem Gesuch beigelegten Arztzeugnis vom Donnerstag, 6. November 2014 bescheinigte ein Oberarzt der Psychiatrischen Universitätsklinik Zürich, Zentrum für Abhängigkeitserkrankungen, dass die Klägerin (nach einem längeren Unterbruch) seit dem 5. Mai 2014 wieder in ambulanter sozial-psychiatrischer Behandlung der Klinik sei. Aufgrund ihrer gegenwärtigen schweren gesundheitlichen Probleme sei sie nicht in der Lage, an der Verhandlung vom 11. November 2014 persönlich zu erscheinen. Zum aktuellen Zeitpunkt bestehe "Gerichtsunfähigkeit". Er hoffe, dass sich die Situation der Patientin bald so weit

verbessere, dass sie an einer Verhandlung teilnehmen könne, und beantrage eine Verlegung des Gerichtstermins um 30 Tage (act. 15).

Die Klägerin blieb der Verhandlung vom 11. November 2014 fern (Prot. I S. 2). Mit Beschluss vom gleichen Tag wies die Schlichtungsbehörde das Gesuch um Verschiebung der Schlichtungsverhandlung ab und schrieb das Verfahren zufolge Gegenstandslosigkeit ab (act. 19).

Gegen diesen Entscheid erhob die Klägerin beim Obergericht mit Eingabe vom 13. Dezember 2014 (Postaufgabe: 20. Dezember 2014) rechtzeitig Berufung (act. 20; vgl. act. 17/1). Sie beantragt, das Verschiebungsgesuch anzuerkennen und – sinngemäss – den Abschreibungsbeschluss aufzuheben.

In der Berufungsantwort vom 5. Februar 2015 beantragt die Beklagte, den Beschluss der Schlichtungsbehörde zu bestätigen (act. 26 S. 2). Die erstinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 1–17).

II.

1. Nach Art. 135 ZPO kann das Gericht einen Erscheinungstermin aus zureichenden Gründen verschieben, wenn es vor dem Termin darum ersucht wird. Diese allgemeine Vorschrift gilt auch im Schlichtungsverfahren.

2. Die Vorinstanz erwog, es grenze an Trölerei, dass die Klägerin, der der Verschiebungsgrund ab dem Datum des Arzteugnisses vom 6. November 2014 habe bekannt sein müssen, vier weitere Tage zugewartet habe, bis sie am 10. November 2014 per Post das Verschiebungsgesuch gestellt habe. Das Verschiebungsgesuch sei deshalb abzuweisen (act. 14 Erw. 2.2). Als weiteren Grund fügte sie an, der angebliche Verschiebungsgrund sei wenig glaubhaft. Das Arzteugnis bescheinige keine bestimmte Dauer der Verhandlungsunfähigkeit. Stattdessen "hoffe" der Arzt, dass sich die Situation der Klägerin bald verbessern möge. Weiter sei pauschal von schweren gesundheitlichen Problemen die Rede, ohne dass diese näher spezifiziert würden. Sie hätten die Klägerin offenbar nicht daran gehindert, unter der Woche nach E._____ zu reisen, wo sie am 24. Oktober

2014 das Schlichtungsgesuch und am 10. November 2014 das Verschiebungsgesuch bei der Post aufgegeben habe (a.a.O. Erw. 2.3; vgl. act. 1, 14).

3. Mit der Berufung macht die Klägerin geltend, unter einer schweren Stoffwechselkrankheit, daraus folgender Anämie und Herzkrankheit zu leiden. Im September 2014 sei sie in einem Einkaufszentrum "zusammengesackt" und per Ambulanz ins Spital gebracht worden. Bis heute sei sie schwach, kränkelnd und bereits nach kleinsten Erledigungen erschöpft, energielos und auch tagsüber sehr oft bettlägerig, wenn sie einen Schwindelanfall habe. Für die Berufungsschrift habe sie mit vielen Pausen sechs Tage benötigt. Der Arzt habe sie nicht grundlos "gerichtsunfähig" geschrieben. Um das Verschiebungsgesuch stellen zu können, habe sie auf das Arztzeugnis warten müssen. Dass sie besonders schnell sei, dürfe man bei ihrem geschwächten Zustand nicht erwarten. Das Zeugnis datiere vom 6. November, ihr Gesuch vom 9. November 2014. Zu berücksichtigen seien die Postwege und das Wochenende vom 8./9. November 2014. Die Folgerung der Schlichtungsbehörde, wenn sie nach E._____ reisen könne, um einen Brief aufzugeben, könne sie auch einer Gerichtsverhandlung beiwohnen, sei "spitzfindig": Erstens habe sie den Brief jemandem mitgeben können und zweitens sei eine mehrstündige Verhandlung nicht das Gleiche wie die Aufgabe eines Briefes am Postschalter. Der Berufung liegen ärztliche Arbeitsunfähigkeitszeugnisse vom 3. September 2014 für die Zeit vom 4. bis 12. September 2014 (act. 22/2), vom 24. November 2014 für die Zeit vom 20. Oktober bis 30. November 2014 (act. 22/4) und vom 3. Dezember 2014 für die Zeit vom 1. bis 31. Dezember 2014 (act. 22/5) bei; ferner eine Rechnung der Spital ... AG vom 30. September 2014 für einen Primärtransport von F._____ ... zum Spital (act. 22/6).

Die Beklagte schliesst sich in der Berufungsantwort im Wesentlichen den Erwägungen der Vorinstanz an. Das Arztzeugnis vom 6. November 2014 spreche von *gegenwärtigen* schweren gesundheitlichen Problemen ohne zu erläutern, weshalb die Klägerin nicht zur fünf Tage später stattfindenden Verhandlung habe erscheinen können. Auf die mit der Berufung neu eingereichten Arztzeugnisse dürfe nicht abgestellt werden, weil sie zu pauschal seien und über den Gesundheitszustand der Klägerin am Verhandlungstag nichts aussagten. Die Ausführungen in der Be-

rufungsbegründung zum Gesundheitszustand der Klägerin würden bestritten. Ihr geschwächter und anämischer Zustand werde in keinem der Arztzeugnisse bestätigt. Ihre Behauptung, sie habe das Verschiebungsgesuch nicht selber in E. _____ aufgegeben, werde bestritten (act. 26).

4. Nach Lehre und Rechtsprechung genügt es nicht, dass das Verschiebungsgesuch vor dem Termin gestellt wird (vgl. Art. 135 ZPO). Das Gesuch ist sofort nach Kenntnis der Verhinderung zu stellen (vgl. Ziff. 4 der "Wichtigen Hinweise" auf dem Vorladungsformular, act. 3). Ob zureichende Gründe für eine Verschiebung vorliegen, ist wegen der Gefahr trölerischer Prozessführung nicht nur eine inhaltliche, sondern auch eine zeitliche Frage. Das Gericht hat das Interesse an einer zügigen Verfahrensförderung in die Würdigung der geltend gemachten Gründe mit einzubeziehen (KUKO ZPO-Weber, 2. Aufl., Art. 135 N 2, 4 mit Hinweisen; BK ZPO I-Frei, Art. 135 N 3). Entscheidendes Kriterium bei der Würdigung des Verschiebungsgrundes ist, ob der vorgeladenen Person die Teilnahme am Termin nach Treu und Glauben zugemutet werden kann (KUKO ZPO-Weber, 2. Aufl., Art. 135 N 3).

Der Gesuchsteller hat den Verschiebungsgrund glaubhaft zu machen. Der zureichende Grund ist von ihm im Einzelnen darzulegen und, soweit möglich, unter Beweis zu stellen. Insbesondere sind Urkunden, aus denen der angerufene Hinderungsgrund hervorgeht, dem Gericht zusammen mit dem Verschiebungsgesuch einzureichen. Ist das Verschiebungsgesuch ungenügend begründet oder dokumentiert, ist dem Gesuchsteller in Ausübung der richterlichen Fragepflicht eine Nachfrist zur Ergänzung der Begründung und Einreichung der erforderlichen Belege anzusetzen (BSK ZPO-Bühler, 2. Aufl., Art. 135 N 12 f.; BK ZPO I-Frei, Art. 135 N 10; Dolge/Infanger, Schlichtungsverfahren, Zürich u.a. 2012, § 9 Ziff. 3.2).

Ziffer 4 der "Wichtigen Hinweise" des vorinstanzlichen Vorladungsformulars weist darauf hin, dass die Verschiebung einer Verhandlung nur aus zureichenden Gründen bewilligt werde. Verschiebungsgesuche seien **sofort** nach Kenntnis der Verhinderung zu stellen; die entsprechenden Unterlagen, welche den Verschiebungsgrund nachwiesen, seien beizulegen. Bei Krankheit oder Unfall sei ein ärzt-

liches Zeugnis beizubringen, welches die Verhandlungsunfähigkeit bestätige (act. 3).

5. Das Arztzeugnis vom 6. November 2014, welches die Klägerin dem Verschiebungsgesuch beilegte, bescheinigt, dass sie wegen "Gerichtsunfähigkeit" nicht in der Lage sei, persönlich an der Verhandlung vom 11. November 2014 zu erscheinen (act. 15). Erachtete die Vorinstanz das eingereichte Zeugnis (immerhin) eines Oberarztes der Psychiatrischen Universitätsklinik Zürich als nicht glaubhaft, durfte sie aus diesem Grund das Verschiebungsgesuch nicht abweisen, ohne der Klägerin Gelegenheit zur Einreichung weiterer Belege gegeben zu haben. Die Erwägung, die gesundheitlichen Probleme der in *D.*_____ wohnhaften Klägerin hätten sie offenbar nicht daran gehindert, die Klage und das Verschiebungsgesuch in *E.*_____ zur Post zu geben, ist nicht stichhaltig. Ein Zusammenhang mit der geltend gemachten Verhandlungsunfähigkeit ist nicht ersichtlich.

6. Hauptargument der Vorinstanz ist, die Klägerin habe zu lange zugewartet, bis sie das Verschiebungsgesuch gestellt habe. Die Dauer ist aber nicht absolut, sondern unter Berücksichtigung der konkreten Verhältnisse des Gesuchstellers zu beurteilen. Das eingereichte Zeugnis der Psychiatrischen Universitätsklinik erwähnt schwere gesundheitliche Probleme der in sozialpsychiatrischer Behandlung stehenden Klägerin (act. 15). Das verbietet es, ohne Weiterungen anzunehmen, es wäre der Klägerin zumutbar gewesen, das Verschiebungsgesuch früher einzureichen. Sie hat es immerhin so früh zur Post gegeben, dass es am Morgen des 11. November 2014 vor der auf 13.45 Uhr angesetzten Schlichtungsverhandlung bei der Schlichtungsbehörde eintraf (vgl. act. 14 Anhang und Online-Sendungsverfolgung der Post [act. 27]).

7. Eine Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur weiteren Abklärung des Verschiebungsgrundes (vgl. Art. 318 Abs. 1 lit. c ZPO) erübrigt sich: Die Klägerin hat mit der Berufung verschiedene zusätzliche ärztliche Zeugnisse eingereicht. Gemäss Zeugnis von Dr. med. G._____, D._____, vom 3. September 2014 war sie vom 4. bis 12. September 2014 zu 100 % arbeitsunfähig (act. 22/2). Dr. med. H._____, Zürich, bescheinigte am 24. November 2014 Arbeitsunfähigkeit für die Zeit vom 20. Oktober bis 30. November 2014 (act. 22/4) und am 3. Dezember

2014 für die Zeit ab 1. bis 31. Dezember 2014 (act. 22/5). Laut Rechnung des Spitals ... beanspruchte die Klägerin am 27. September 2014 den Notfalldienst (act. 22/6). Unter diesen Umständen erscheint als hinreichend glaubhaft, dass sie am 11. November 2014 verhandlungsunfähig war und ihr die Einreichung des Verschiebungsgesuchs nur einen Tag vor der Verhandlung nicht zum Vorwurf gemacht werden kann.

Dem Verschiebungsgesuch ist deshalb stattzugeben. Zur Neuansetzung einer Schlichtungsverhandlung und Fortsetzung des Verfahrens ist die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass es dann, wenn die Klägerin erneut nicht in der Lage sein sollte, an der Verhandlung teilzunehmen, gegebenenfalls den Art. 204 Abs. 3 ZPO ebenso zu beachten gälte wie die allgemeine Bestimmung des Art. 69 ZPO. Denn es wäre möglicherweise (vgl. act. 15) anzunehmen, die Klägerin sei auf unabsehbare Zeit nicht in der Lage, wegen ihrer physischen und psychischen Probleme den Prozess selbst zu führen.

III.

1. In Schlichtungsverfahren betreffend Streitigkeiten aus Miete von Wohnräumen werden weder Parteientschädigungen noch Gerichtskosten gesprochen (Art. 113 ZPO). Das gilt auch für das Rechtsmittelverfahren (OGer ZH PD110010 vom 31. Oktober 2011, Erw. 4a).

2. Bei einem monatlichen Bruttomietzins von Fr. 1'850.– für das Gegenstand des gekündigten Mietverhältnisses bildende Mietobjekt (act. 2/2 = act. 13/2) übersteigt der Streitwert Fr. 15'000.– (vgl. Erw. 4.1 des angefochtenen Beschlusses, act. 19).

Es wird erkannt:

1. Der angefochtene Beschluss der Schlichtungsbehörde des Bezirksgerichtes Meilen vom 11. November 2014 wird aufgehoben, und die Sache wird zur

Neuansetzung einer Schlichtungsverhandlung und Fortsetzung des Verfahrens an die Schlichtungsbehörde zurückgewiesen.

2. Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens fallen ausser Ansatz.
3. Für das Berufungsverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Klägerin unter Beilage des Doppels der Berufungsantwort (act. 26), sowie – unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten – an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.
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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG.

Es handelt sich um eine mietrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert übersteigt Fr. 15'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. M. Isler

versandt am: