

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: RU210078-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter Dr. M. Sarbach und Oberrichterin lic. iur. A. Strähl sowie Gerichtsschreiberin MLaw J. Camelin-Nagel

## Urteil vom 13. Dezember 2021

in Sachen

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

Mieter, Kläger und Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwalt MLaw X. \_\_\_\_\_,

gegen

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

Vermieterin, Beklagte und Beschwerdegegnerin,

vertreten durch Rechtsanwalt MLaw Y. \_\_\_\_\_,

betreffend

### **Kündigungsschutz usw. / Sistierung**

Beschwerde gegen eine Verfügung der Schlichtungsbehörde in Mietsachen des Bezirksgerichtes Hinwil vom 26. August 2021 (MO210065)

**Erwägungen:**

1.1. Die Parteien schlossen am 8. März 2020 einen Mietvertrag über eine 3.5-Zimmerwohnung im C.\_\_\_\_\_ [Strasse] ... in D.\_\_\_\_\_ [Ort] (act. 5/3). Die Beklagte und Beschwerdegegnerin (nachfolgend Beschwerdegegnerin) kündigte das Mietverhältnis mit Schreiben vom 23. März 2021 mittels amtlich genehmigten Formulars ausserordentlich auf den 30. April 2021 (act. 7/2).

1.2. Am 14. Juni 2021 focht der Beschwerdeführer die Kündigung an und machte ein Schlichtungsverfahren bei der Schlichtungsbehörde des Bezirksgerichts Hinwil (nachfolgend Vorinstanz) anhängig (act. 7/1). Mit Schreiben vom 3. August 2021 beantragte die Beschwerdegegnerin die Sistierung des Schlichtungsverfahrens bis zur Erledigung des beim Mietgericht des Bezirksgerichts Hinwil hängigen Ausweisungsverfahrens (MJ210009; act. 7/13). Nach Einholung einer Stellungnahme des Beschwerdeführers (act. 7/15; act. 7/18) sistierte die Vorinstanz ihr Verfahren bis zum Vorliegen eines rechtskräftigen Entscheids im Verfahren MJ210009 (act. 7/19 = act. 3 = act. 6).

1.3. Dagegen erhob der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 6. September 2021 rechtzeitig (act. 7/21) Beschwerde mit folgenden Anträgen (act. 2 S. 2):

- " 1. Die Verfügung der paritätischen Schlichtungsbehörde in Mietsachen des Bezirks Hinwil vom 26. August 2021 sei aufzuheben.
2. Die paritätische Schlichtungsbehörde in Mietsachen des Bezirks Hinwil sei anzuweisen, die Parteien zur Schlichtungsverhandlung vorzuladen.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) zu Lasten der Beschwerdegegnerin."

1.4. Mit Verfügung vom 2. November 2021 wurde der Beschwerdegegnerin Frist zur Beschwerdeantwort angesetzt (act. 8), welche diese innert Frist erstattete (act. 10). Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (vgl. act. 7/1–21). Die Sache ist spruchreif.

2.1. Der angefochtene Sistierungsentscheid fällt unter die Kategorie der prozessleitenden Verfügungen und unterliegt der zehntägigen Beschwerdefrist von Art. 321 Abs. 2 ZPO. Die Anordnung der Sistierung ist ohne weitere Vorausset-

zung mit Beschwerde anfechtbar (Art. 126 Abs. 2 ZPO und Art. 319 lit. b Ziffer 1 ZPO), mithin braucht kein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil vorzuliegen.

2.2. Mit der Beschwerde kann die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Neue Anträge, neue Tatsachen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 ZPO).

3.1. Die Vorinstanz erwog, ein Verfahren könne sistiert werden, wenn die Zweckmässigkeit dies verlange, insbesondere wenn der Entscheid vom Ausgang eines anderen Verfahrens abhängig sei. Im Ausweisungsverfahren habe das Mietgericht die Rechtmässigkeit der in Frage stehenden Kündigung zu prüfen. Für das Schlichtungsverfahren sei es von entscheidender Bedeutung, ob das Ausweisungsbegehren gutgeheissen werde, da sich das Schlichtungsverfahren als gegenstandslos erweisen würde, wenn der Mieter aus der Wohnung ausgewiesen werden würde. Es erscheine damit zweckmässig, das Schlichtungsverfahren zu sistieren (act. 3 S. 2 f.).

3.2.1. Der Beschwerdeführer wendet dagegen ein, die Anforderung für eine Abhängigkeit des Verfahrens von einer Entscheidung in einem anderen Verfahren seien aufgrund des Ausnahmecharakters der Sistierung hoch. Vorliegend sei zwar die in Frage stehende Kündigung sowohl im Ausweisungsverfahren als auch im Kündigungsschutzverfahren zu beurteilen. Es liege aber keine genügende Abhängigkeit des Ausweisungsverfahrens zum Kündigungsschutzverfahren vor. Im Rahmen eines Kündigungsschutzverfahrens nach Art. 273 Abs. 5 OR könne auf eine Erstreckung des Mietverhältnisses erkannt werden, was im Ausweisungsverfahren nicht der Fall sei. Es handle sich bei der genannten obligationenrechtlichen Bestimmung um einen Anwendungsfall der *Offizialmaxime*, wohingegen das Ausweisungsverfahren von der *Dispositionmaxime* beherrscht werde. Es liege keine ausreichende Konnexität vor, welche eine Sistierung des Verfahrens rechtfertigen würde. Ausserdem sei er mittlerweile anwaltlich vertreten, weshalb in einer neuerlichen Schlichtungsverhandlung die nunmehr beidseitig anwaltlich vertretenen Parteien die Möglichkeit hätten, eine umfassende Vergleichslösung zu

erzielen, was eine deutliche Zeit- und Kostenersparnis zur Folge hätte. Schliesslich sei die Schlichtungsbehörde gemäss Art. 203 Abs. 1 ZPO verpflichtet, die Schlichtungsverhandlung innert zwei Monaten nach Eingang des Gesuchs durchzuführen. Es handle sich zwar um eine Ordnungsvorschrift, der Gesetzgeber verpflichte die Schlichtungsbehörde damit aber zur beförderlichen Erledigung des Schlichtungsverfahrens. Die Sistierung sei daher aufzuheben und die Vorinstanz sei anzuweisen, die Parteien zu einer Schlichtungsverhandlung vorzuladen (act. 2 N 11 ff.).

3.2.2. Die Beschwerdegegnerin schliesst sich im Wesentlichen der Argumentation der Vorinstanz an. Sie führt aus, eine zweite Schlichtungsverhandlung komme einem prozessualen Leerlauf gleich, da auch im Ausweisungsverfahren die ausserordentliche Kündigung mindestens vorfrageweise zu prüfen sei (act. 10 Rz. 4). Der Beschwerdeführer erleide durch eine Sistierung keine Nachteile, da sein Schutz auch im Ausweisungsverfahren gegeben sei. Die Schutzbehauptungen des Beschwerdeführers zielten an der Sache vorbei; so habe er die ausserordentliche Kündigung einerseits verspätet angefochten, was zu einem Erstreckungsausschluss führe, und andererseits sei eine Erstreckung des zu Recht beendeten Mietverhältnisses auch nach Art. 271a Abs. 3 lit. c OR in jedem Fall ausgeschlossen. Entsprechend könne auch im Kündigungsschutzverfahren keine Erstreckung gewährt werden (act. 10 Rz. 6). Der Beschwerdeführer bzw. sein Rechtsvertreter hätten zudem Gelegenheit gehabt, mit ihr Kontakt zwecks vergleichsweiser Erledigung aufzunehmen, was er indes bisher unterlassen habe. Es erscheine zudem rechtsmissbräuchlich, eine Verletzung des Beschleunigungsgebotes durch eine Sistierung zu monieren und selbst die Dauer des Ausweisungsverfahrens durch eine mehr als 60-tägige Fristerstreckung zu beeinflussen. Allfällige Verzögerungen würden einzig durch den Beschwerdeführer selbst verursacht (act. 10 Rz. 7 f.).

3.3.1. Ein Gerichtsverfahren ist zu sistieren, wenn dies zweckmässig ist (Art. 126 Abs. 1 ZPO). Die Bestimmung ist auch auf das Verfahren der Schlichtungsbehörde in Mietsachen anwendbar (vgl. BGE 138 III 705 ff., E. 2.3). Entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers liegt angesichts der gleichen sich

stellenden Fragen, insbesondere hinsichtlich der Rechtmässigkeit der Kündigung, zudem eine hinreichende Konnexität zwischen dem Ausweisungs- und Kündigungsschutzverfahren vor, welche eine Sistierung grundsätzlich rechtfertigen würde. In der Praxis wird die Sistierung des Schlichtungsverfahrens in der Regel dann als zweckmässig angeschaut, wenn der Vermieter die Ausweisung des Mieters im Verfahren des Rechtsschutzes in klaren Fällen beantragt. Dies mit der Überlegung, dass das *summarische* Ausweisungsverfahren erheblich schneller abgeschlossen sein wird als ein mietrechtliches Verfahren (vgl. statt vieler OGer RU210068 vom 12. August 2021 E. 3.1. mit Verweis auf ZR 110 Nr. 54 E. 7; OGer RU190017 vom 13. März 2019 E. 3.2, BGer 4A\_7/2012 vom 3. April 2012, E. 2.5). Vorliegend wurde die Ausweisung jedoch nicht im summarischen Verfahren des Rechtsschutzes in klaren Fällen beantragt, sondern es wurde eine Ausweisung im vereinfachten Verfahren anhängig gemacht (vgl. act. 5/4 S. 4). Die Raschheit des summarischen Ausweisungsverfahrens kann damit nicht als Grund für die Sistierung des Schlichtungsverfahrens herangezogen werden. Grundsätzlich dient die Sistierung eines Verfahrens dem Vermeiden von unnötigem Prozessaufwand im Sinne der Prozessökonomie und soll zudem verhindern, dass es in sachlich zusammenhängenden Klagen zu widersprüchlichen Entscheiden kommt (ZK ZPO-Staehelin, 3. Aufl., Art. 126 N 3, BSK ZPO-Bornatico, 3. Aufl., Art. 126 N 1). Dem steht das Beschleunigungsgebot gegenüber. Alleine die Tatsache, dass in beiden Verfahren die in Frage stehende Kündigung geprüft wird, genügt damit – entgegen der Ansicht der Vorinstanz – nicht für eine Sistierung. Vielmehr ist eine Interessenabwägung vorzunehmen.

3.3.2. Vorab ist darauf hinzuweisen, dass bei der Interessenabwägung nicht berücksichtigt werden kann, ob die Anfechtung der Kündigung, wie die Beschwerdegegnerin vorbringt (act. 10 Rz. 4), verspätet erfolgt ist. Dies ist Gegenstand des Kündigungsschutzverfahrens. Ebenfalls nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist, ob das Mietverhältnis wie die Beschwerdegegnerin behauptet "zu Recht beendet" wurde (act. 10 Rz. 6). Zu berücksichtigen ist indes, dass – wie der Beschwerdeführer zutreffend vorbringt – das Schlichtungsverfahren grundsätzlich beförderlich zu behandeln ist und die Schlichtungsbehörde nach Art. 203 Abs. 1 ZPO verpflichtet ist, die Schlichtungsverhandlung innert zwei Mo-

naten nach Eingang des Gesuchs durchzuführen (act. 2 N 14). Das Verfahren ist spätestens nach zwölf Monaten abzuschliessen (Art. 203 Abs. 4 ZPO). Eine Sistierung des Schlichtungsverfahrens ist aber trotz der verstärkten Geltung des Beschleunigungsgebots zulässig. Sie ist jedoch nur mit Zurückhaltung anzuordnen, insbesondere wenn sie zu einer längeren Hängigkeit des Verfahrens vor Schlichtungsbehörde führen würde, als es gemäss Art. 203 Abs. 4 ZPO vorgesehen ist (BGer 4A\_249/2012 vom 22. Juni 2012, E. 2.3). Es trifft zwar zu, dass der Beschwerdeführer – wie die Beschwerdegegnerin vorbringt – das Ausweisungsverfahren seinerseits durch Fristerstreckungsgesuche verzögert (vgl. act. 12/7–8). Der Beschwerdeführer verfolgt damit aber das legitime Interesse, so lange wie möglich in der Wohnung verbleiben zu können. Zudem ist der Beschwerdeführer wie gesehen davon überzeugt, im Kündigungsschutzverfahren wegen der Bestimmung von Art. 273 Abs. 5 OR eine bessere Position zu haben als im Ausweisungsverfahren, so dass es nicht als rechtsmissbräuchlich erscheint, wenn er bestrebt ist, das Ausweisungsverfahren nicht zu schnell vorankommen zu lassen.

Weiter ist zu berücksichtigen, dass der zusätzliche, sich allenfalls als unnütz erweisende Aufwand einer Partei für das Schlichtungsverfahren in der Regel gering ist, da die Kernargumente in beiden Verfahren vergleichbar sein dürften. Hier stellt sich die Beschwerdegegnerin auf den Standpunkt, das Kündigungsschutzverfahren sei verspätet eingeleitet worden, weshalb ihr Aufwand für die Durchführung einer Schlichtungsverhandlung überschaubar sein dürfte. Auch wenn eine gütliche Einigung im Ausweisungsverfahren oder aussergerichtlich möglich wäre und bisher nicht erfolgt ist, bedeutet dies nicht, dass die Schlichtungsverhandlung einen prozessualen Leerlauf darstellte. Gerade die Frage der Rechtzeitigkeit der Kündigungsanfechtung könnte bereits im Rahmen der Schlichtungsverhandlung thematisiert werden und Einfluss auf allfällige Vergleichsgespräche haben. Auch die Wahrscheinlichkeit, dass das Kündigungsschutzverfahren während laufendem parallelen Ausweisungsverfahren einen Entscheid hervorbringt, der für den Ausweisungsrichter bindend ist, ist im Stadium des Schlichtungsverfahrens gering, zumal noch kein Entscheid gefällt, sondern lediglich ein Urteilsvorschlag gemacht werden kann (vgl. zum Ganzen: Eva Bachofner, Die Mieterausweisung, Rechtsschutz in klaren und in weniger klaren Fällen, 2019, § 10 Rz. 358). Hernach las-

sen sich widersprechende Urteile dadurch verhindern, dass eine Vereinigung der beiden Verfahren nach Art. 125 lit. c ZPO erfolgen kann. Demgegenüber würde eine Sistierung bedeuten, dass nach einer allfälligen Abweisung des Ausweisungsbegehrens das ganze Kündigungsschutzverfahren noch durchgeführt werden müsste.

Vorliegend ging das Schlichtungsgesuch am 14. Juni 2021 bei der Vorinstanz ein (act. 7/1). Das Ausweisungsverfahren ist soweit bekannt nach wie vor pendent. Angesichts des im Schlichtungsverfahren geltenden Beschleunigungsgebots, der unbestimmten Dauer des Ausweisungsverfahrens und des voraussichtlich geringen Aufwands für die Durchführung einer Schlichtungsverhandlung erscheint eine Sistierung des Schlichtungsverfahrens zugunsten des nicht im summarischen Verfahren durchzuführenden Ausweisungsverfahrens nicht zweckmässig. Die Beschwerde ist gutzuheissen und die Sache zur Durchführung des Verfahrens (mithin zur Durchführung einer Schlichtungsverhandlung) an die Vorinstanz zurückzuweisen.

4. Die Kostenfreiheit des Schlichtungsverfahrens nach Art. 113 Abs. 2 ZPO (insb. betreffend Miete und Pacht von Wohnräumen vgl. lit. c der Bestimmung) gilt nach der Praxis der Kammer auch im Rechtsmittelverfahren (vgl. OGer ZH RU150009 vom 19. Februar 2015, E. 3; OGer ZH PD110005 vom 23. Juni 2011, E. 2; ZR 112 Nr. 12). In Anwendung von Art. 113 Abs. 1 ZPO ist deshalb auch keine Parteientschädigung zuzusprechen.

#### **Es wird erkannt:**

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen. Die Verfügung der Vorinstanz vom 26. August 2021 wird aufgehoben und die Sache zur Durchführung des Verfahrens an die Vorinstanz zurückgewiesen.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Beschwerdeführer unter Beilage von act. 10, sowie die Vorinstanz, 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 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

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw J. Camelin-Nagel

versandt am:  
14. Dezember 2021