

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RU170009-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur und Ersatzrichter lic. iur. A. Huizinga sowie Gerichtsschreiber lic. iur. M. Isler

Urteil vom 10. März 2017

in Sachen

A._____,

Klägerin und Beschwerdeführerin,

verbeiständet durch B._____,

gegen

C.____ AG,

Beklagte und Beschwerdegegnerin,

vertreten durch D.____ AG, diese vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X.____,

betreffend **Kündigungsschutz / Anfechtung**

Beschwerde gegen einen Beschluss der Schlichtungsbehörde Zürich vom
13. Januar 2017 (MM160765)

Erwägungen:

I.

1. Mit Eingabe vom 17./18. Dezember 2016 stellten E._____ und A._____ bei der Schlichtungsbehörde Zürich ein "Kündigungsschutzbegehren". Den Beilagen zum Gesuch ist zu entnehmen, dass es die Kündigung einer 3-Zimmer-Wohnung an der F._____ -Strasse ... in Zürich betrifft, welche die C._____ AG gegenüber E._____ und deren Ehemann am 20. Oktober 2016 ausgesprochen hatte. Die Eingabe enthält Hinweise auf ein Untermietverhältnis zwischen E._____ als Hauptmieterin und A._____ als Untermieterin über ein möbliertes Zimmer in der besagten Wohnung (act. 1, act. 2, insbes. S. 2 unten, act. 4).

2. Mit Formular vom 20. Dezember 2016 wurden E._____, A._____ und die C._____ AG auf Donnerstag, 12. Januar 2017, 13.30 Uhr zur Schlichtungsverhandlung vorgeladen (act. 6). Am 9. Januar 2017 überbrachte A._____ der Schlichtungsbehörde ein von einem Rechtsanwalt verfasstes und von ihr mitunterzeichnetes Verschiebungsgesuch. Sie machte darin ohne Nennung eines Grundes geltend, sich unbedingt anwaltlich vertreten lassen zu müssen (act. 8). Gleichzeitig reichte sie einen Zettel mit der Notiz: "Arztzeugnis wird nachgereicht" ein (act. 10). Mit Verfügung vom 10. Januar 2017 lehnte die Vorsitzende der Schlichtungsbehörde das Verschiebungsgesuch ab (act. 9). A._____ blieb der Verhandlung vom 12. Januar 2017 fern (Prot. I S. 2). Am 13. Januar 2017 reichte sie bei der Schlichtungsbehörde das angekündigte ärztliche Zeugnis ein (act. 15).

3. Mit Beschluss vom 13. Januar 2017 schrieb die Schlichtungsbehörde das Verfahren ab (act. 21). E._____ hatte die Klage an der Schlichtungsverhandlung zurückgezogen (Prot. I S. 3). Bezüglich A._____ erwog die Schlichtungsbehörde, sie sei unentschuldigt nicht zur Verhandlung erschienen, weshalb die Klage androhungsgemäss als zurückgezogen gelte und das Verfahren in Anwendung von Art. 206 Abs. 1 ZPO als gegenstandslos abzuschreiben sei. Das von A._____ am 13. Januar 2017 – nach der Verhandlung – persönlich eingereichte ärztliche Zeugnis vom 12. Januar 2017 ändere nichts (act. 15): Es attestiere ihr lediglich

eine eintägige *Arbeitsunfähigkeit* für den Verhandlungstag, nicht aber die für eine Verschiebung der Verhandlung erforderliche *Verhandlungsunfähigkeit* (act. 21 Erw. I/5).

4. Gegen diesen Entscheid erhob A. _____ beim Obergericht mit Eingabe vom 2. Februar 2017 (Postaufgabe: 4. Februar 2017) Beschwerde. Sie beantragt, den Beschluss aufzuheben und die Schlichtungsbehörde anzuweisen, eine neue Schlichtungsverhandlung anzusetzen. Sie beanstandet die Abweisung des Verschiebungsgesuchs und macht geltend, davon erst nach der Schlichtungsverhandlung Kenntnis erhalten zu haben. Zudem habe sie ein genügendes Arztzeugnis eingereicht, wonach sie arbeitsunfähig, "also krank", gewesen sei. Ihr drohe der Verlust des Augenlichts (act. 22).

Die Akten der Schlichtungsbehörde wurden beigezogen (act. 1–19).

II.

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.

Die Schlichtungsbehörde hat dem Verschiebungsgesuch zurecht keine Folge gegeben. Die Begründung der Beschwerdeführerin, sie müsse sich unbedingt von einem Anwalt vertreten lassen, den sie noch nicht einmal zu benennen vermochte, stellte keinen hinreichenden Verschiebungsgrund dar (act. 8). Auch nicht die bloße Ankündigung der Nachreichung eines Arztzeugnisses (act. 10). Dem nach der Verhandlung beigebrachten ärztlichen Zeugnis vom 12. Januar 2017 sodann lässt sich nichts entnehmen, was die Beschwerdeführerin daran gehindert hätte, an der Schlichtungsverhandlung teilzunehmen (act. 15). Der Arzt diagnostizierte akute Sehstörungen. Diese hinderten die Beschwerdeführerin aber nicht daran, am 9. Januar 2017, als sie das Arztzeugnis in Aussicht stellte, eine Rechtsanwaltsstelle aufzusuchen und dem Gericht das Verschiebungsgesuch zu überbringen. Sie veranlassten die Beschwerdeführerin auch nicht etwa, unverzüglich den ärztlichen Notfalldienst in Anspruch zu nehmen. Das in der ... Augenarztpra-

xis ihres "Notfallarztes" (act. 22 S. 3) ausgestellte Zeugnis datiert erst vom 12. Januar 2017, dem Verhandlungstag (act. 15). Wenn die Beschwerdeführerin am 9. Januar 2017 die Rechtsauskunftsstelle aufsuchen und am 13. Januar 2017 das ärztliche Zeugnis überbringen konnte, wäre sie auch in der Lage gewesen – und wäre es ihr zumutbar gewesen –, am 12. Januar 2017 zur Schlichtungsverhandlung zu erscheinen.

Dass die Beschwerdeführerin von der Ablehnung des Verschiebungsgesuchs erst nach der Schlichtungsverhandlung Kenntnis erhielt – sie hat auf dem Kündigungsschutzbegehren als Adresse das Stadthaus angegeben und in dem von einem Anwalt verfassten Verschiebungsgesuch um Zustellung an sich selber ersucht (act. 1 und 8) –, ist unerheblich. Die einmal vom Gericht erlassene Vorladung mit den darin enthaltenen Zeitangaben bleibt so lange gültig, als sie nicht widerrufen worden ist. Solange die Beschwerdeführerin auf ihr Verschiebungsgesuch hin vom Gericht keine Antwort erhalten hatte, musste sie von der Gültigkeit der erhaltenen Vorladung ausgehen; sie hätte die Möglichkeit gehabt, sich bei der Schlichtungsbehörde über die Durchführung der Verhandlung zu erkundigen (vgl. ZR 95 Nr. 71). Die Ausführungen der Beschwerdeführerin zum 4. Januar 2017, als sie wegen des Verschiebungsgesuchs bei der Schlichtungsbehörde vorgesprochen habe, ändern nichts (act. 22 S. 2 f.).

Wenn die Beschwerdeführerin unter den gegebenen Umständen nicht zur Verhandlung erschien, durfte die Schlichtungsbehörde von unentschuldigter Abwesenheit ausgehen. Die Beschwerde ist deshalb abzuweisen.

Ob die Beschwerde rechtzeitig erhoben wurde, kann offenbleiben. Die Vorinstanz nannte in der Rechtsmittelbelehrung eine 10-tägige Beschwerdefrist. Die Beschwerdeführerin reichte die Beschwerde am Samstag, 4. Februar 2017, ein, das heisst zwölf Tage nachdem der angefochtene Entscheid am 23. Januar 2017 für sie im Stadthaus zugestellt worden war (act. 18).

III.

1. Bei Streitigkeiten aus Miete und Pacht von Wohn- und Geschäftsräumen werden im Schlichtungsverfahren keine Gerichtskosten erhoben und keine Parteientschädigungen zugesprochen (Art. 113 Abs. 1 und Abs. 2 lit. c ZPO). Das gilt auch für das Rechtsmittelverfahren (OGer ZH PD110005 vom 23. Juni 2011, Erw. 2; PD110010 vom 31. Oktober 2011, Erw. 4a). Im Übrigen sind der Beschwerdegegnerin im Rechtsmittelverfahren keine Umtriebe entstanden.

2. Das Gesuch der Beschwerdeführerin um einen unentgeltlichen Rechtsbeistand für die Verhandlung ist gegenstandslos (act. 22 S. 5).

3. Was die Anfechtbarkeit dieses Entscheides beim Bundesgericht betrifft, ist dessen Qualifikation als Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG (Bundesgerichtsgesetz), aber auch als Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG in Betracht zu ziehen (vgl. BGE 139 III 478 und BGer 4A_131/2013 vom 3. September 2013). Ob der Streitwert von Fr. 15'000.– gemäss Art. 74 Abs. 1 BGG erreicht wird, dürfte – sofern das Hauptmietverhältnis unbefristet ist – davon abhängen, ob im konkreten Fall der Rechtsprechung zur Berechnung des Streitwerts bei Anfechtung einer Kündigung zu folgen und die 3-jährige Kündigungssperrfrist des Art. 271a Abs. 1 lit. e OR zu berücksichtigen ist (BGE 137 III 389).

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien und an die Beiständin der Beschwerdeführerin, an die Beschwerdegegnerin unter Beilage von Kopien der Beschwerdeschrift (act. 22) und des Beilagenverzeichnisses (act. 24/2–6), sowie an 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).

Es handelt sich um eine mietrechtliche Angelegenheit.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. M. Isler

versandt am: