

ZH_OBERGERICHT PD150027 vom 27. November 2015

ZH Obergericht, 2015-11-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PD150027

FR: ZH_OBERGERICHT PD150027 du 27 novembre 2015

IT: ZH_OBERGERICHT PD150027 del 27 novembre 2015

Erwägungen

E. 1

Sachverhalt und Prozessgeschichte Die Parteien schlossen am 21. November 2013 einen Pachtvertrag betreffend das Restaurant/Bistro auf dem Areal der Beklagten, Beschwerdeführerin und Verpächterin (fortan Beklagte) mit Vertragsbeginn per 1. Januar 2014 (act. 6/4/3). Diesen Vertrag kündigte die Beklagte aus wichtigen Gründen sowie wegen abgemahnten Pflichtverletzungen am 20. April 2015 auf den 31. Oktober 2015 (act. 6/4/5). Daraufhin erhob die Klägerin, Beschwerdegegnerin und Pächterin (fortan Klägerin) bei der Schlichtungsbehörde am Bezirksgericht Pfäffikon ein Verfahren betreffend Kündigungsschutz. Mit Beschluss vom 8. Juli 2015 wurde ihr die Klagebewilligung erteilt (act. 6/4/2). Mit Eingabe vom 14. September 2015 (Datum Eingang: 15. September 2015, act. 6/1) erhob die Klägerin Klage beim Mietgericht des Bezirksgerichts Pfäffikon (fortan Vorinstanz). Anwendbar ist das vereinfachte Verfahren (Art. 243 Abs. 2 lit. c ZPO; act. 6/12 S. 2). Mit Schreiben vom 18. September 2015 wandte sich die Beklagte an die Vorinstanz. Sie führte aus, die Gegenseite habe ihr mitgeteilt, Klage eingereicht zu haben, ein Doppel hätte sie nicht erhalten. Sie sei zwar bemüht, einen Vergleich abzuschliessen, leider stehe das Ergebnis noch nicht in Aussicht. Aus diesem Grund ersuche sie das Gericht, ihr die Akten für drei Werktage zuzustellen "und die Parteien – nach Absprache mit den Vertretern schnellstmöglich zur Verhandlung vorzuladen (Stichwort: kalte Erstreckung)" (act. 6/7). Am 22. September 2015 organisierte die Vorinstanz die Besetzung des Mietgerichts, indem sie Beisitzer von der Vermieter- bzw. Mieterseite aufbot (act. 6/9). Mit einem weiteren Schreiben (datiert mit 18. September 2015, das Schreiben wurde jedoch am 29. September 2015 zur Post gegeben) wandte sich die Beklagte abermals an die Vorinstanz und bezog sich auf ihre (erste) Eingabe vom 18. September 2015. Sie ersuchte wiederum um Zustellung der Akten sowie um Festsetzung des Verhandlungstermins. Zudem ersuchte sie um Prüfung der Zuständigkeit, sei doch womöglich ausschliesslich das Handelsgericht zuständig. Im Übrigen teilte sie mit, dass die Vergleichsgespräche gescheitert seien (act. 6/10).

- 3 - Mit Beschluss vom 24. September 2015, versandt am 1. Oktober 2015, setzte die Vorinstanz der Klägerin eine Frist von 10 Tagen zur Leistung des Kostenvorschusses an sowie der Beklagten eine Frist von 10 Tagen, um eine schriftliche Stellungnahme einzureichen, dies unter der Androhung, dass bei Säumnis die Beklagte mit einer schriftlichen Stellungnahme ausgeschlossen sei und die Parteien zur Hauptverhandlung vorgeladen würden (act. 6/12). Dieser Beschluss wurde am 2. Oktober 2015 von den Parteien entgegen genommen, und zwar von der Beklagten mitsamt Doppel der Eingabe der Klägerin (act. 6/13/1 und 2). Der Kostenvorschuss ging am 7. Oktober 2015 bei der Vorinstanz ein (Prot. VI S. 5). Die Beklagte hingegen liess die ihr angesetzte Frist zur schriftlichen Stellungnahme ungenutzt verstreichen. Am 22. Oktober 2015 wandte sich die

Beklagte an die Vorinstanz und führte aus, bis heute sei noch immer kein Verhandlungstermin festgesetzt worden, sie verweise auf ihren Brief vom 18. September 2015. Sodann ersuchte sie abermals, dass die Zuständigkeit geprüft werde, weil womöglich ausschliesslich das Handelsgericht zuständig sei (act. 6/14). Mit Schreiben vom 26. Oktober 2015 teilte die Vorinstanz der Beklagten mit, dass eine Nachfristansetzung für die Einreichung der schriftlichen Stellungnahme im vereinfachten Verfahren nicht angezeigt sei. Es werde in Kürze zur Hauptverhandlung vorgeladen. Diese könne jedoch nicht vorgezogen werden und finde voraussichtlich erst nächstes Jahr statt. Bezüglich der Zuständigkeit führte die Vorinstanz aus, dass kein Anlass bestehe, auf den Beschluss vom 24. September 2015 und die darin gemachte Erwägung zur Zuständigkeit zurückzukommen, orientiere sich ihre Prüfung doch am Bundesgerichtsentscheid Nr. 4A_346/2013 (= BGE 139 III 457; act. 6/16). Nach einer telefonischen Terminabsprache, jedoch noch bevor eine Vorladung verschickt wurde, wandte sich der Rechtsvertreter der Klägerin mit Schreiben vom

E. 2

November 2015 an die Vorinstanz und teilte mit, dass der Klägerin der Termin vom 20. Januar 2016 doch nicht passe, da ihr Geschäftsführer dann ferienabwesend sei, und verlangte einen Termin für die Hauptverhandlung nicht vor dem

E. 2.1

Die Beklagte macht Rechtsverzögerung durch die Vorinstanz geltend. Die Beschwerdeinstanz prüft mit freier Kognition, ob eine Rechtsverzögerung vorliegt. Zu berücksichtigen ist hierbei jedoch der Gestaltungsspielraum des erstinstanzlichen Gerichts. Eine Pflichtverletzung ist nur in klaren Fällen anzunehmen (K. BLICKENSTORFER, DIKE-Komm-ZPO, Art. 319 N 50; BSK ZPO-SPÜHLER, 2. Aufl., Art. 319 N 26). Auf die einzelnen Vorbringen der Beklagten ist im Folgenden näher einzugehen.

E. 2.2

Die Beklagte führt aus, die erste Rechtsverzögerung bestehe darin, dass die Schlichtungsbehörde mit Vorladung vom 4. Mai 2015 die Verhandlung auf den

E. 2.3

Bezüglich des Verfahrens vor Mietgericht beanstandet die Beklagte im Wesentlichen, dass erst mit Vorladung vom 5. November 2015 auf den 23. Februar 2016 vorgeladen worden sei, nachdem die Klage bereits am 14. September 2015 eingegangen war. Die Beklagte bringt vor, dass das Instrumentarium bereit und der Fahrplan sicher zu stellen sei (Personal, Räume, Zeitmanagement), wenn das materielle Recht Fristen vorgebe, mit deren Ablauf eine Sache entschieden sein solle. Konkret bedeute dies, dass ein Verfahren wenn immer möglich so zu gestalten sei, dass bei zu Recht erfolgter Kündigung eine Ausweisung rechtzeitig erfolgen könne, auch wenn darüber prozessiert werden müsse. Die sogenannte kalte Erstreckung, welche Behörden verschulden würden und gekündigte Parteien anstreben könnten, mache Verfahren zur Farce. Der Vermieter werde erpressbar. Zu berücksichtigen sei somit bei der Beurteilung der Rechtsverzögerung auch die besondere Bedeutung der Angelegenheit für die Partei, welche durch behördliche Verzögerungen betroffen sei. Hinzu komme, dass alle am Verfahren beteiligten Personen nach Treu und Glauben zu handeln hätten. Das Gericht verletze Art. 6 Ziff. 1 EMRK sowie Art. 29 Abs. 1 BV, wenn es nach Eingang der Klage (14. September 2015) erst per 23. Februar 2016 einen ersten Verhandlungstermin festsetze. Diese bedeute, dass zwischen dem

Aussprechen einer Kündigung und der

- 6 - ersten Verhandlung vor Mietgericht ein Jahr vergehen könne, zumal in der Regel noch kurz vor einer Verhandlung noch ein Arztzeugnis und ein weiteres Verschiebungsgesuch eingereicht werde (vorliegend seien es vorläufig zehn Monate). Die Klägerin und auch das Gericht wüssten, dass sie (die Beklagte) planen müsse, da ihr Areal jährlich von mehreren tausend Gästen besucht werde; Restaurant und ...platz würden eine Symbiose bilden (act. 2 S. 3 ff.). Nach Eingang der Klage am 15. September 2015 verlangte die Vorinstanz von der Klägerin mit Beschluss vom 24. September 2015, und damit neun Tage nach Eingang der Klage, den Kostenvorschuss. Zugleich setzte sie der Beklagten Frist zur schriftlichen Stellungnahme an, da die Klage der Klägerin bereits eine kurze schriftliche Begründung enthielt. Die Vorinstanz ordnete an, dass bei Säumnis zur Hauptverhandlung vorgeladen werde (act. 6/12). Die Frist wurde am 2. Oktober 2015 ausgelöst (act. 6/13/1) und endete damit am 12. Oktober 2015. Die Vorladung datiert vom 5. November 2015 und erfolgte somit innert weniger als einem Monat seit dem Fristablauf. Im Vorgehen bis zur Vorladung ist somit keine Rechtsverzögerung zu erblicken. Mit der Vorladung vom 5. November 2015 wurde auf den 23. Februar 2015 vorgeladen. Damit handelt es sich um eine Zeitdauer von weniger als vier Monaten zwischen Vorladung und Verhandlungstermin. Dies stellt ebenfalls keine Rechtsverzögerung dar. Die ZPO sieht für das Klageverfahren – anders als für das Schlichtungsverfahren – keine Beschränkung der Dauer zwischen Eingang der Klage sowie Verhandlungstermin vor. Auch kann der Beklagten dahingehend nicht gefolgt werden, das Gesetz sehe vor, dass ein Prozess über eine Kündigung so durchgeführt werden müsse, damit eine Ausweitung auf den Kündigungstermin noch möglich sei. Das Gericht trifft lediglich die Pflicht, den Prozess innert angemessener Frist zu beurteilen. Die gegenteilige Meinung zu vertreten, hiesse, dass selbst in Fällen der ausserordentlichen Kündigung mit einer Kündigungsfrist von einem Monat in dieser Zeit das ganze Verfahren (wohl noch bis zum Bundesgericht) abgeschlossen sein müsste. Dies lässt sich bereits mit den vom Gesetz eingeräumten Klage- sowie Rechtsmittelfristen nicht vereinbaren. Die Möglichkeit der sogenannten kalten Erstreckung und damit gewisse Nachteile auf Seiten der Verpächter- bzw. Vermieterschaft sind somit hinzunehmen. Schliesslich sind finanzielle Folgen in der Regel mit Forderungen

- 7 - aus Miet-/Pachtzins bzw. Schadenersatz abgedeckt. Sodann führt auch die blosser Eventualität, dass die Klägerin kurzfristig noch ein Verschiebungsgesuch stellen könnte, nicht dazu, dass aus heutiger Sicht eine Rechtsverzögerung vorliegen würde, ist doch ungewiss, ob überhaupt ein solches gestellt wird.

E. 2.4

Weiter bringt die Beklagte vor, das Gericht hätte ihr gestützt auf die begründete Eingabe der Gegenseite vom 14. September 2015 Frist zur schriftlichen Stellungnahme ansetzen sollen, was auch die Verfahrensanträge der Gegenseite obsolet gemacht und das Verfahren beschleunigt hätte (act. 2 S. 5). Diesbezüglich ist der Beklagten entgegen zu halten, dass die Vorinstanz dies genau getan hat: Mit (Zirkular-)Beschluss vom 24. September 2015 setzte die Vorinstanz der Beklagten gemäss Art. 245 Abs. 2 ZPO Frist zur schriftlichen Stellungnahme an (act. 6/12 S. 2 f. sowie Disp. Ziff. 2). Diese Frist liess die Beklagte ungenutzt verstreichen. Sie hat insbesondere auch nicht innert dieser Frist der Vorinstanz mitgeteilt, dass sie auf eine schriftliche Stellungnahme verzichte und darum bitte, dass umgehend zur Verhandlung vorgeladen werde, was den Fortgang wohl etwas beschleunigt hätte. Den davor ans Gericht gesandten Schreiben mit der Bitte um Vorladung lässt sich jedenfalls

nicht entnehmen, dass die Beklagte auf die schriftliche Stellungnahme verzichte. Dass sie dies mit ihren Schreiben denn auch nicht beabsichtigte, zeigt ihre Argumentation in der Beschwerde, wonach sie gerne schriftlich Stellung genommen hätte. Wenn sie übersehen hat, dass ihr hierfür Frist angesetzt wurde, hat sie die Folgen dieses Versäumnisses zu tragen.

E. 2.5

Die Beklagte kritisiert sodann, dass die Vorinstanz auf ihre Briefe vom 18. September 2015 sowie vom 22. Oktober 2015 nicht reagiert habe. Erst nachdem sie am 26. Oktober 2015 das Gericht erneut ersucht habe, zu handeln, sei telefonisch Kontakt aufgenommen worden (act. 2 S. 3). Nach Eingang der Klage steht es im Ermessen des Gerichts, zunächst einen Vor-schuss für die mutmasslichen Gerichtskosten einzufordern, bevor weitere Schritte folgen (vgl. Art. 98 ZPO). Zudem enthielt die Klage bereits eine kurze schriftliche Klagebegründung, weshalb die Vorinstanz zu Recht nicht sogleich vorgeladen,

- 8 - sondern zunächst Frist für die schriftliche Stellungnahme angesetzt hat (vgl. Art. 245 Abs. 2 ZPO). Es ist denn auch nicht so, dass die Vorinstanz die Schreiben der Beklagten einfach ignoriert hätte. Das erste Schreiben der Beklagten ging am 21. September 2015 beim Gericht ein. In der Folge erging der Beschluss vom 24. September 2015, der am 1. Oktober 2015 versandt wurde. Kurz vor diesem Versand ging das zweite Schreiben der Beklagten ein, nämlich am 30. September 2015. Im Beschluss wurden die Anliegen der Beklagten aufgenommen: Die Vorinstanz stellte Erwägungen zur Zuständigkeit an, sandte das Doppel der Klage an die Beklagte und führte aus, dass später vorgeladen werde. Eine weitere Reaktion erübrigte sich damit. Das dritte Schreiben der Beklagten erging sodann nach unbenutztem Fristablauf. Darauf reagierte die Vorinstanz mit Schreiben vom 26. Oktober 2015 (act. 6/16). In der Folge nahm die Gerichtskanzlei Kontakt mit den Parteien auf, um einen Verhandlungstermin festlegen zu können. Die Vorladung datiert sodann vom 5. November 2015 (act. 6/20).

E. 2.6

Zur "Verschiebung" des Termins auf den 23. Februar 2016 bringt die Beklagte vor, bei der telefonische Kontaktaufnahme sei als Verhandlungstag der 15. Januar 2016 vorgeschlagen worden. Nach dem Wochenende, nämlich am Montag, den 2. November 2015, habe sich die Gerichtskanzlei nochmals gemeldet und mitgeteilt, dass der Gegenanwalt – mit dem der Termin vom 15. Januar 2016 ja wohl abgesprochen gewesen sei – verhindert sei; neu fände die Verhandlung am 20. Januar 2016 statt. Am 5. November 2015 habe das Gericht dann mitgeteilt, die Verhandlung müsse aufgrund der Abwesenheit des Geschäftsführers der Gegenpartei auf den 23. Februar 2016 verschoben werden. Gegen diese erneute Verschiebung habe sie opponiert; die Vorinstanz habe jedoch ihren Antrag abgelehnt. Wie sie in ihrer Eingabe vom 5. November 2015 bereits ausgeführt habe, handle es sich bei der Klägerin um eine juristische Person. Bei einer solchen sei es völlig unbeachtlich, ob ein Organ ausfalle oder nicht. Juristische Personen hätten sich so zu organisieren, dass jederzeit ein handlungsfähiges Organ zugegen sei. Dem eingereichten Flugticket sei sodann zu entnehmen, dass das Ausstellungsdatum der 28. Oktober 2015 sein solle. Vermutlich sei der Flug sofort nach der ersten Kontaktaufnahme durch das Gericht gebucht worden, damit sich eine kalte Erstreckung ergebe. Die Gegenpartei sei Klägerin im Kündigungsschutzverfahren. Sie wisse seit ihrer Eingabe vom 14. September 2015, dass Verfahrensschritte folgen und dass das Gericht zur Verhandlung vorladen müsse (Kündigungstermin: Ende

Oktober 2015). Zudem könnte vorliegend aber auch ohne Weiteres der Rechtsvertreter ermächtigt werden, was er ohnehin sei. Dieser habe sich wiederum gleichfalls so zu organisieren, dass er Fristen in von ihm eingeleiteten Verfahren wahrnehmen oder seine Stellvertretung regeln könne, gleichgültig, ob er in einer Kanzleigemeinschaft tätig sei oder nicht. Aus den erwähnten Daten ergebe sich, dass die Gegenpartei alles unternehme, um das Verfahren hinauszuzögern: zunächst das späte Einreichen des Begehrens betreffend Kündigungsschutz und nun die Hinweise, Organ und Rechtsvertreter seien nicht früher verfügbar (act. 2 S. 3 ff.). Die Rügen der Beklagten in Bezug auf die "Bewilligung des Verschiebungssuchs", die vor der Vorladung erfolgte und damit keine eigentliche Verschiebung darstellt, sind – nachdem in Bezug auf den Verhandlungstermin vom 23. Februar 2016 (wie ausgeführt) keine Rechtsverzögerung vorliegt – lediglich dann zu prüfen, wenn es sich bei der Verschiebung um eine prozessleitende Verfügung der Vorinstanz handelt, die einen nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteil für die Beklagte zur Folge hat. Es fehlt diesbezüglich wohl bereits – mangels vorgängiger Vorladung, sondern lediglich der telefonischen Anfragen bei den Anwälten betreffend möglicher Termine – an einer prozessleitenden Verfügung. Selbst wenn man aber die Ansicht vertreten würde, die nachträgliche Änderung eines mit den Parteien bereits abgesprochenen Termins, zu welchem noch nicht vorgeladen wurde, stelle eine prozessleitende Verfügung dar, wäre auf die diesbezügliche Beschwerde mangels nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteils nicht einzutreten. Den Nachteil begründet die Beklagte vorliegend mit dem Umstand der kalten Erstreckung. Dass ihr bei der Verschiebung der Verhandlung um rund einem Monat ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil entstünde, ist jedoch nicht ersichtlich. Dass die Beklagte aufgrund der kalten Erstreckung nicht disponieren kann, stellt für sich alleine keinen den Anforderungen genügenden Nachteil dar. Die Behauptung, ihr Ruf bzw. derjenige des Restaurants werde geschädigt, ist sodann zu pauschal, als dass die Beklagte daraus etwas ableiten könnte. Sodann

- 10 - behauptet die Beklagte nicht, dass die Klägerin keinen Umsatz generiere und sie somit für diese Zeit kein Geld erhalte.

E. 2.7

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde somit abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. 3. Kosten- und Entschädigungsfolgen Entsprechend dem Verfahrensausgang wird die Beklagte kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Eine Entschädigung ist der Klägerin mangels Umtriebe nicht zuzusprechen. Es wird erkannt:

E. 5

Februar 2016 (act. 6/17). Mit Vorladung vom 5. November 2015 lud die Vorinstanz zur Hauptverhandlung auf den 23. Februar 2016 vor (act. 6/20).

- 4 - Mit Schreiben vom 5. November 2015 ersuchte die Beklagte die Vorinstanz, das gegen Treu und Glauben verstossende Verhalten der Klägerin zur Erreichung einer kalten Erstreckung nicht zu unterstützen und den Verhandlungstermin unverzüglich festzusetzen, jedenfalls spätestens per 20. Januar 2016 (act. 6/21). Dieses Gesuch wies die Vorinstanz am 9. November 2015 ab (act. 6/21 S. 2). Am 10. November 2015 erhob die Beklagte Rechtsverzögerungsbeschwerde mit folgendem Rechtsbegehren (act. 2 S. 2): "Das Mietgericht Pfäffikon sei anzuweisen, den Prozess betreffend Kündigungsschutz zwischen der B.____ GmbH, ... [Adresse], Klägerin, gegen die A.____ GmbH, ... [Adresse], Beklagte, Geschäfts-Nr. MB150003-HV_V22, beförderlich zu behandeln und insbesondere

un- verzüglich einen neuen Termin für die Hauptverhandlung anzusetzen, so dass diese bis spätestens Mitte Januar 2016 durchgeführt werden kann, alles unter Kostenfolgen zulasten der Gerichtskasse (zzgl. 8 % MWSt)." Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act 6/1-24). Auf die Einholung ei- ner Stellungnahme der Klägerin kann verzichtet werden (vgl. Art. 322 Abs. 1 ZPO). Das Verfahren ist spruchreif. 2. Zur Beschwerde

E. 8

Juli 2015 festgesetzt habe, obwohl sie (die Beklagte) bereits telefonisch drin- gend ersucht habe, spätestens auf einen Termin in der ersten Juni-Hälfte vorzu- laden. Die Schlichtungsbehörde habe ihr mitgeteilt, eine frühere Verhandlung sei

- 5 - nicht möglich, da Daten und Säle vollständig belegt seien. Trotz ihrer Opposition sowie der gesetzlichen Regelung von Art. 203 Abs. 1 ZPO sei die Verhandlung nicht innert Frist erfolgt (act. 2 S. 2 und 4 ff.). Mit diesen Vorbringen zum Schlichtungsverfahren vermag die Beklagte keine Rechtsverzögerung des Mietgerichts zu begründen, da das Verhalten der Schlich- tungsbehörde dem Mietgericht nicht anzurechnen ist. Es handelt sich um ein se- parates Verfahren. Zudem wurde das Schlichtungsverfahren bereits mit Be- schluss vom 8. Juli 2015 abgeschlossen. Um in jenem Verfahren Rechtsverzöge- rung geltend zu machen, hätte die Beklagte nach Abweisung ihres Verschie- bungsgesuches vom 7. Mai 2015 Beschwerde erheben müssen. Die heutige Feststellung, die Schlichtungsbehörde habe das Verfahren verzögert, beantragt die Beklagte bereits nicht. Zudem fehlte es ihr hierfür wohl am diesbezüglichen Rechtsschutzinteresse (vgl. hierzu BSK ZPO-SPÜHLER, 2. Aufl., Art. 319 N 21).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.