

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RU200056-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur und Oberrichterin lic. iur. M. Stambach sowie Gerichtsschreiber lic. iur. M. Häfeli

Urteil vom 1. März 2021

in Sachen

1. **A.** _____,

2. **B.** _____,

Kläger und Berufungskläger

gegen

Stadt Zürich,

Beklagte und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____

betreffend **einseitige Vertragsänderung**

Mietobjekt: C. _____-Str., ... Zürich

Berufung gegen einen Beschluss der Schlichtungsbehörde Zürich vom
29. Oktober 2020 (MO201731)

Erwägungen:

1. Der Kläger und Berufungskläger (nachfolgend: Berufungskläger) bewohnt zusammen mit seiner Ehefrau, der Klägerin und Berufungsklägerin (nachfolgend: Berufungsklägerin), eine 5 ½-Zimmerwohnung an der C.____-Strasse ... in ... Zürich. Vermieterin der Wohnung ist die Stadt Zürich als Beklagte und Berufungsbeklagte (nachfolgend: Vermieterin).

Mit jeweiligem Formularschreiben vom 21. August 2020 (act. 2/1 und act. 2/2) zeigte die Vermieterin den Berufungsklägern eine einseitige Mietvertragsänderung an. Aus den eingereichten Beilagen erschliesst sich nicht in Gänze, wie der Mietvertrag durch die Vermieterin einseitig abgeändert wurde. Neben einem auf dem Formular angebrachten Mietzinsvorbehalt im Sinne von Art. 18 VMWG wird eine andere einseitige Vertragsänderung mit Inkrafttreten per 1. Januar 2024 als "Zusatzpflichten auf Basis VGV" umschrieben. Zu Letzterem wird auf ein nicht bei den Akten liegendes Begleitschreiben verwiesen.

Zum besseren Verständnis ist zu bemerken, dass die Verordnung über die Grundsätze der Vermietung von städtischen Wohnungen der Stadt Zürich vom 10. Januar 2028 (VGV) die Bedingungen regelt, unter denen Wohnungen der Stadt Zürich vermietet werden. Sie sieht – unter anderem – Regeln zur notwendigen Belegung der Wohnungen und dem Verhältnis zwischen Mietzinsen und dem Einkommen der Mieter vor.

Mit Eingabe vom 23. September 2020 (act. 1) machte der Berufungskläger bei der Schlichtungsbehörde (in Mietsachen) des Bezirksgerichts Zürich (nachfolgend: Vorinstanz) sowohl in eigenem Namen als auch im Namen der Berufungsklägerin ein Schlichtungsgesuch betreffend Anfechtung der Mietvertragsänderung anhängig. Mit Beschluss vom 28. September 2020 (act. 5) erwog die Vorinstanz, dass das Schlichtungsgesuch nicht von der Berufungsklägerin unterzeichnet worden sei und sich der Berufungskläger nicht als ihr Vertreter legitimiert habe. Sie setzte den Berufungsklägern eine 10-tägige Frist, um das Schlichtungsgesuch von der Berufungsklägerin unterzeichnet einzureichen oder eine rechtsgenügende Vollmacht der Berufungsklägerin an den Berufungskläger einzureichen. Die Vor-

instanz drohte an, dass das Schlichtungsgesuch bei Säumnis als nicht erfolgt gelten würde.

Mit Eingabe vom 5. Oktober 2020 (act. 9) teilte der Berufungskläger der Vorinstanz mit, dass die Berufungsklägerin an Alzheimer leide und daher weder lesen, noch Zusammenhänge in Texten erfassen, noch etwas unterschreiben könne. Zum Beleg reichte er ein Resultat einer Abklärung des Stadtpitals Waid, Zürich, vom 25. November 2016 (act. 10) ins Recht.

Mit Beschluss vom 29. Oktober 2020 (act. 11) trat die Vorinstanz auf die Klage nicht ein. Zur Begründung führte sie aus, die Berufungskläger seien ihrer Aufforderung gemäss Beschluss vom 28. September 2020 nicht nachgekommen. Die Eingabe vom 24. September 2020 gelte daher als nicht erfolgt und es sei auf die Klage nicht einzutreten. Es wurden keine Kosten erhoben und keine Entschädigungen zugesprochen.

2. Mit Eingabe vom 9. November 2020 (act. 17) erhob der Berufungskläger Beschwerde gegen den Beschluss der Vorinstanz.

Darin macht er zusammengefasst und sinngemäss geltend, dass er auf den Beschluss vom 28. September 2020 hin mit der Schlichtungsbehörde telefonisch Kontakt aufgenommen und seine Situation erklärt habe. Ihm sei von der Vorinstanz geraten worden, die Alzheimer-Erkrankung seiner Frau in einem Schreiben zu erwähnen und, wenn möglich, ein Attest beizulegen. Da er ein solches nicht gefunden habe, habe er das bereits erwähnte Resultat einer Abklärung des Stadtpitals Waid, Zürich, beigelegt. Im angefochtenen Beschluss werde seine Eingabe jedoch nicht erwähnt und auf die Situation nicht eingegangen. Es könne nicht sein, dass er nicht mehr in der Lage sei, seine Interessen und jene seiner Frau zu vertreten, weil Letztere ausser Stande sei, das Schlichtungsgesuch zu unterzeichnen. Er bitte daher um nochmalige Prüfung der Angelegenheit.

Mit Verfügung vom 18. November 2020 (act. 20) wurde der Vermieterin Frist zur Beschwerdeantwort (recte: Berufungsantwort; vgl. nachfolgende E. 3) angesetzt. Mit Eingabe vom 26. November 2020 (act. 22) erklärte diese Verzicht auf Erstat-

tung einer Antwort. Die Berufungskläger reichten sodann mit Eingabe vom 26. November 2020 (act. 23) den bereits bei den Akten befindlichen Mietvertrag ein.

3. In vermögensrechtlichen Angelegenheiten sind erstinstanzliche Endentscheide mit einem Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren von unter Fr. 10'000.– mit dem Rechtsmittel der Beschwerde anzufechten. Wird ein Streitwert von Fr. 10'000.– erreicht, so ist, unter Vorbehalt der Ausnahmen in Art. 308 ZPO, Berufung zu führen (vgl. Art. 319 lit. a ZPO i.V.m. Art. 308 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 ZPO).

Das Rechtsbegehren lautet in vorliegender Sache nicht auf eine bestimmte Geldsumme. Mangels Angaben der Parteien zum Streitwert ist dieser nach Art. 91 Abs. 2 ZPO gerichtlich festzulegen. Da es bei der vorliegend angefochtenen Mietvertragsänderung – soweit ersichtlich – um Anpassungen geht, welche in letzter Konsequenz mit ihrem Inkrafttreten die Vermieterin, sofern die Vorgaben der VGV nicht erfüllt werden, zur Aussprache einer Kündigung des Mietvertrages berechtigen würden, erscheint es richtig, die Grundsätze der Streitwertbemessung im Kündigungsschutzverfahren anzuwenden. Beim Streit um die Gültigkeit einer Kündigung berechnet sich der Streitwert des Rechtsmittelverfahrens nach dem Bruttomietzins bis zum Ablauf der dreijährigen Sperrfrist nach Art. 271a Abs. 1 lit. e OR zuzüglich der ordentlichen Kündigungsfrist. Unter Berücksichtigung der dreijährigen Sperrfrist, der vertraglichen dreimonatigen Kündigungsfrist, jeweils auf die ortsüblichen Zügeltermine, und dem Umstand, dass die Mietvertragsänderung erst zum 1. Januar 2024 in Kraft treten soll, demnach der Grossteil der Sperrfrist noch vor einem allfälligen Inkrafttreten der Änderung liegt, ist der Streitwert auf 9 Monatsmietzinse festzusetzen, was bei einem Bruttomietzins von Fr. 2'040.– einem Streitwert von Fr. 18'360.– entspricht.

Zufolge dieses Streitwerts erweist sich die Rechtsmittelbelehrung der Vorinstanz, welche in ihrem Entscheid auf das Rechtsmittel der Beschwerde hinwies, als unzutreffend. Daraus erwachsen den Berufungsklägern jedoch keine Nachteile, denn die Kammer behandelt das Rechtsmittel ungeachtet der Bezeichnung nach den zutreffenden Vorschriften (OGer ZH, PF110004 vom 9. März 2011, E. 5.2).

Nach Art. 311 Abs. 1 ZPO ist die Berufung bei der Rechtsmittelinstanz innert der Rechtsmittelfrist schriftlich und begründet einzureichen. Aus der Begründungspflicht ergibt sich, dass die Berufung zudem Rechtsmittelanträge zu enthalten hat. Bei Rechtsmitteleingaben von Laien genügt als Antrag eine Formulierung, aus der sich mit gutem Willen herauslesen lässt, wie das Obergericht entscheiden soll. Als Begründung reicht es aus, wenn auch nur ganz rudimentär zum Ausdruck kommt, weshalb der angefochtene Entscheid nach Auffassung des Berufungsklägers unrichtig sein soll. Mit der Berufung kann die unrichtige Rechtsanwendung und die unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO).

4. Die vorliegende Berufungsschrift wurde innert der 30-tägigen Berufungsfrist (vgl. art. 12 und 13) eingereicht. Sie weist auch eine hinreichende Begründung auf. Explizite Berufungsanträge fehlen zwar, jedoch erschliesst sich aus der Begründung eindeutig, um was es den Berufungsklägern geht: nämlich sei der ihrer Ansicht nach fehlerhafte Beschluss der Vorinstanz durch die Rechtsmittelinstanz aufzuheben und die Sache zur Durchführung des Schlichtungsverfahrens an die Vorinstanz zurückzuweisen.

5. Da im Briefkopf der Rechtsmitteleingabe beide Berufungskläger aufgeführt werden und der Beschluss der Vorinstanz vollumfänglich angefochten wird, ist ferner davon auszugehen, dass der Berufungskläger sowohl für sich als auch für die Berufungsklägerin Berufung führt.

Wie bereits im vorinstanzlichen Verfahren stellt sich somit die Frage, ob der Berufungskläger zur Einlegung der Berufung namens der Berufungsklägerin berechtigt ist. Unbestrittenermassen legitimiert der Berufungskläger sich nicht mit einer rechtsgeschäftlichen Vollmacht im Sinne von Art. 68 Abs. 3 ZPO. Allerdings sieht Art. 67 Abs. 2 ZPO vor, dass für eine handlungsunfähige Person ihre gesetzliche Vertretung handeln kann. Nach Art. 374 ZGB besteht unter Ehegatten, unter bestimmten Voraussetzungen, ein gesetzliches Vertretungsrecht.

Der Berufungskläger wies vorinstanzlich auf eine Alzheimer-Erkrankung der Berufungsklägerin mit den bereits erwähnten Einschränkungen hin. Per Ende 2016

wurde ihr vom Stadtspital Waid, Zürich, eine leichte bis mittelschwere Demenz, am ehesten des Typus Alzheimer, diagnostiziert. Obschon der hierfür eingereichte Beleg (act. 10) bereits rund 4 ½ Jahre alt ist, ist festzuhalten, dass sich bei dieser Krankheit notorischerweise mit der Zeit kaum eine Besserung einstellt, ja regelmässig eine Verschlechterung des Krankheitsbildes zu beklagen ist. Vor diesem Hintergrund ist für das vorliegende Verfahren die Handlungsunfähigkeit bzw. Prozessunfähigkeit der Berufungsklägerin zu bejahen.

Aus den Vorbringen des Berufungsklägers ist ferner zu folgern, dass weder ein Vorsorgeauftrag noch eine Beistandschaft für die Berufungsklägerin besteht. Die Berufung gegen einen Nichteintretensentscheid der Schlichtungsbehörde in Miet-sachen in einem Verfahren betreffend Anfechtung einer Mietvertragsänderung kann sodann unter den Begriff der "Rechtshandlungen, die zur Deckung des Unterhaltsbedarfs üblicherweise erforderlich sind" gemäss Art. 374 Abs. 2 lit. a ZGB gefasst werden. Im Schrifttum wird zwar vertreten, dass die Einreichung einer Klage stets unter die ausserordentliche Verwaltung nach Art. 374 Abs. 3 ZGB falle, was die Notwendigkeit einer Zustimmung der Erwachsenenschutzbehörde nach sich zöge (vgl. bspw. Erwachsenenschutz Komm/LANGENEGGER, Art. 374 ZGB N 11). In dieser Absolutheit scheint dies mit Blick auf das vorliegende, kostenlose Berufungsverfahren, welches gegen einen Entscheid der Mietschlichtungsbehörde – und zwar ausserhalb deren eigenständiger Entscheidkompetenz nach Art. 212 ZPO – geführt wird, jedoch nicht angemessen. Da der Berufungsklägerin aus der in ihrem Namen geführten Berufung ungeachtet ihres Ausgangs keinerlei Nachteile erwachsen können, scheint eine gesetzliche Vertretung durch den Berufungskläger vorliegend auch ohne vorherige Zustimmung der Erwachsenenschutzbehörde als zulässig. Auf die Berufung ist vollumfänglich einzutreten.

6. Die Beanstandungen der Berufungskläger am vorinstanzlichen Vorgehen sind berechtigt. Nachdem der Berufungskläger innert Frist mit Eingabe vom 5. Oktober 2020 (act. 9) sinngemäss die Prozessunfähigkeit seiner Frau mitgeteilt hatte, durfte die Vorinstanz nicht unbesehen die angedrohten Säumnisfolgen eintreten lassen, auch wenn auf ihre Aufforderung hin weder ein von der Berufungsklägerin mitunterzeichnetes Schlichtungsgesuch noch eine Vollmacht von ihr an den

Berufungskläger eingereicht worden war. Damit versties die Vorinstanz gegen die Verpflichtung zur Prüfung der Prozessvoraussetzungen von Amtes wegen (Art. 60 ZPO).

Der Vorinstanz wären im Wesentlichen zwei Vorgehensweisen offen gestanden. Entweder hätte sie vor der Schlichtungsverhandlung die Frage der gesetzlichen Vertretungsbefugnis abklären können. Da der Berufungskläger juristischer Laie ist, wäre ihm in Ausübung der gerichtlichen Fragepflicht nach Art. 56 ZPO – welche auch im Schlichtungsverfahren gilt (vgl. HURNI, BK-ZPO, Band I, Bern 2012, Art. 56 N 6) – Gelegenheit zur Klarstellung und Ergänzung seiner allenfalls unvollständigen Vorbringen zu geben gewesen. Falls die Vorinstanz eine gesetzliche Vertretung nach Art. 374 Abs. 2 ZGB für unstatthaft befunden hätte, wäre dem Berufungskläger eine angemessene Frist zur Einholung der Zustimmung der Erwachsenenschutzbehörde nach Art. 374 Abs. 3 ZGB anzusetzen gewesen.

Oder aber die Vorinstanz hätte ohne vorherige Klärung unmittelbar zu einer Schlichtungsverhandlung vorladen können. Anlässlich derer hätte sie einerseits, soweit als möglich, mündlich auf eine Klärung der Vertretungsbefugnis hinwirken können. Andererseits hätte sich dabei auch herausstellen können, dass ein Einbezug der Berufungsklägerin in das Verfahren aus materiell-rechtlichen Gründen ohnehin entbehrlich sei. Soweit nämlich aus dem eingereichten Mietvertrag ersichtlich, ist nur der Berufungskläger Mieter der streitgegenständlichen Wohnung (vgl. act. 2/3). Verhielte sich dies auch heute so, würde der Berufungsklägerin ohnehin die sachrechtliche Legitimation zur Anfechtung der Mietvertragsänderung fehlen – dies im Unterschied zum mietrechtlichen Kündigungsschutz, wo dem Ehegatten bzw. der Ehegattin ein selbständiges Anfechtungsrecht eingeräumt wird (vgl. ROHRER, SVIT-Kommentar Mietrecht, 4. Aufl., Zürich 2018, Art. 270b N 7). Diesen Umstand hätte die Vorinstanz zur Sprache bringen und den Berufungsklägern Gelegenheit zum teilweisen Rückzug des eingeleiteten Schlichtungsverfahrens, nämlich insoweit die Berufungsklägerin als Partei am Verfahren beteiligt ist, geben können. Mit einem derartigen Rückzug wäre die Frage der Vertretung der Berufungsklägerin hinfällig geworden.

Nach dem Gesagten ist der vorinstanzliche Entscheid aufzuheben und es ist die Sache zur Durchführung des Schlichtungsverfahrens im Sinne der vorstehenden Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen.

7. Für das zweitinstanzliche Verfahren sind keine Kosten zu erheben und keine Entschädigungen zuzusprechen (vgl. Art. 113 Abs. 1 und Abs. 2 lit. c ZPO).

Es wird erkannt:

1. In Gutheissung der Berufung wird der Beschluss der Schlichtungsbehörde in Mietsachen des Bezirkes Zürich vom 29. Oktober 2020 (MO201731-L) aufgehoben und es wird die Sache zur Durchführung des Schlichtungsverfahrens im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.
2. Es werden keine Kosten erhoben und keine Parteientschädigungen zugesprochen.
3. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, sowie – unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten – an die Schlichtungsbehörde in Mietsachen des Bezirkes Zürich, je gegen Empfangsschein.
4. 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. 92 BGG.

Es handelt sich um eine mietrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 18'360.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

i.V. Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. E. Lichti Aschwanden

lic. iur. S. Bohli Roth

versandt am: