

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PD170006-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin
lic. iur. A. Katzenstein und Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur sowie
Gerichtsschreiberin Dr. M. Isler

Urteil vom 29. September 2017

in Sachen

A._____ AG,

Klägerin und Beschwerdeführerin,

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X._____,

gegen

B._____,

Beklagter und Beschwerdegegner,

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y._____,

betreffend

Hinterlegung / Mängelbeseitigung usw. / Sistierung

Beschwerde gegen einen Beschluss des Mietgerichtes des Bezirksgerichtes
Uster vom 3. Mai 2017 (MD150002)

Erwägungen:

1. Die Klägerin und hiesige Beschwerdeführerin mietete vom Beklagten und hiesigen Beschwerdegegner mit Mietvertrag vom 31. Mai 2010 das Restaurant im Erdgeschoss, das gesamte Untergeschoss sowie das Zimmer ... an der C. _____-Strasse ... in D. _____. Sie betreibt in den Räumlichkeiten den Restaurations-/Barbetrieb "E. _____-Bar" (act. 8/4/1). Der Beschwerdegegner selbst führt in derselben Liegenschaft und in der Nachbarliegenschaft ein Hotel Garni (act. 8/2 S. 8, act. 8/4/4).

Zwischen den Parteien sind zwei verschiedene Verfahren in Bezug auf das genannte Mietobjekt pendent. Einerseits ist vor dem Bezirksgericht Uster das vorliegende Verfahren betreffend Hinterlegung / Mängelbeseitigung / Mietzinsherabsetzung / Forderung aus Konkurrenzverbotsverletzung / Schadenersatz (Geschäfts-Nr. MD150002) hängig. In diesem wurde der zweite Sachvortrag der Beschwerdeführerin erstattet; ausstehend ist der zweite Sachvortrag des Beschwerdegegners (Prot. VI S. 39 f.). Andererseits standen sich die Parteien vor dem Bezirksgericht Uster in einem Verfahren betreffend Anfechtung der ausserordentlichen Kündigung gegenüber (Geschäfts-Nr. MD160001). In diesem wies das Bezirksgericht Uster mit Urteil vom 3. Mai 2017 die Anfechtungsklage ab; d.h. es bestätigte die Gültigkeit der ausserordentlichen Kündigung durch den Beschwerdegegner per Ende Oktober 2015. Gegen diesen Entscheid reichte die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 16. August 2017 beim Obergericht Berufung ein. Sie beantragt die Aufhebung des angefochtenen Urteils und die Guttheissung der Kündigungsanfechtungsklage (Geschäfts-Nr. NG170016). Das Geschäft ist aktuell bei der Kammer hängig.

2. Das Bezirksgericht Uster sistierte mit Beschluss vom 3. Mai 2017 das bei ihm nach wie vor pendente Verfahren betreffend Hinterlegung / Mängelbeseitigung etc. (act. 3 = act. 7). Dagegen erhob die Beschwerdeführerin am 26. Juni 2017 rechtzeitig Beschwerde ans Obergericht (act. 2, act. 8/58). Der ihr mit Verfügung vom 3. Juli 2017 auferlegte Kostenvorschuss wurde rechtzeitig geleistet (act. 9-11). Am 28. August 2017 wurde dem Beschwerdegegner Frist zur Be-

schwerdeantwort angesetzt (act. 12), welche fristgerecht einging (act. 14). Die vorinstanzlichen Akten (Geschäfts-Nr. MD150002) wurden beigezogen (act. 8/1-58). Die Sache erweist sich als spruchreif.

3. Die Vorinstanz begründete die Sistierung im Beschluss vom 3. Mai 2017 damit, dass das Verfahren betreffend Anfechtung der ausserordentlichen Kündigung spruchreif und die Anfechtungsklage mit Urteil desselben Tages abgewiesen worden sei. Sei die Kündigung rechtskräftig gültig, so sei das Mietverhältnis zwischen den Parteien beendet und die Beschwerdeführerin müsse die Liegenschaft verlassen. Vor diesem Hintergrund habe sie im vorliegenden Verfahren kein Rechtsschutzinteresse mehr an der Beseitigung der behaupteten Mängel; Thema des Prozesses wären mithin nur – aber immerhin – noch eine allfällige Mietzinsherabsetzung, eine allfällige Konkurrenzverbotsverletzung und die allfällige Schadenersatzforderung. Die beiden Verfahren seien also voneinander abhängig. Aus prozessökonomischen Gründen scheine eine Sistierung zweckmässig. Zumal auch die Parteien damit einverstanden seien, sei das Verfahren betreffend Hinterlegung / Mängelbeseitigung etc. bis zur rechtskräftigen Erledigung des Kündigungsschutzverfahrens zu sistieren (act. 3 S. 2).

4. Die Beschwerdeführerin räumt ein, dass sie der Sistierung an der Hauptverhandlung noch zugestimmt habe, mittlerweile habe sie ihre Meinung jedoch geändert (act. 2 S. 4). Sie mache im Verfahren betreffend Hinterlegung / Mängelbeseitigung etc. nämlich die Behebung von Mängeln geltend, die teilweise seit Beginn des Mietverhältnisses im Juni 2010 bestünden und vom Beschwerdegegner seit nunmehr sieben Jahren in voller Absicht nicht behoben würden. Das erste Schlichtungsbegehren habe sie am 30. März 2013 eingeleitet. Nach verschiedenen Schlichtungsversuchen sei das Mietgericht Uster am 9. Februar 2015 nicht auf die Klage eingetreten und habe die Angelegenheit erst nach einem entsprechenden Rückweisungsentscheid durch das Obergericht am 13. November 2015 behandelt. Die Hauptverhandlung habe am 3. Mai 2017 stattgefunden. Der Sistierungsbeschluss habe zur Folge, dass sich der Beschwerdegegner wie schon seit Jahren um die Mängelbeseitigung drücken könne. Faktisch unterstützt werde er

dabei vom Bezirksgericht Uster, welches den Fall offenbar nicht behandeln wolle (act. 2 S. 4).

Die Beschwerdeführerin führt aus, dass das Mietverhältnis vom Beschwerdegegner wegen Sachbeschädigung ausserordentlich auf Ende Oktober 2015 gekündigt worden sei, nachdem sie im Sommer 2015 einen der dringendsten Mängel selber behoben habe (Streichen der Restaurantfassade im Bereich des Mietobjekts). Diese Kündigung sei nunmehr vom Bezirksgericht Uster als rechtmässig geschützt worden. Es könne nicht sein, dass der Beschwerdegegner während der ganzen Zeit von Mietvertragsbeginn bis zu dessen dereinstigem Ende die korrekt gerügten Mängel nicht beseitigen müsse. Stossend sei auch, dass über die Verwendung der seit Februar 2013 aufgelaufenen Mietzinshinterlegungssumme von Fr. 160'000.–, welche sinnvollerweise zur Mängelbehebung hätte eingesetzt werden sollen, nicht entschieden werde (act. 2 S. 5).

Zusammengefasst verlangt die Beschwerdeführerin die reguläre Fortsetzung des Mängelbeseitigungsverfahrens, weil bis zur rechtskräftigen Erledigung des Kündigungsanfechtungsverfahrens noch lange Zeit verstreichen könne und es für sie unzumutbar sei, voraussichtlich noch jahrelang das Mietobjekt nicht vertragsgemäss nutzen zu können.

5. Der Beschwerdegegner schliesst unter Verweis auf die vorinstanzlichen Erwägungen auf Abweisung der Beschwerde (act. 14 S. 1). Er behaftet die Beschwerdeführerin sodann auf ihrer ursprünglichen Zustimmung zur Sistierung und führt aus, dass sich an der damaligen Ausgangslage nichts geändert habe (act. 14 S. 2).

6.1 Gemäss Art. 126 Abs. 1 ZPO kann das Gericht das Verfahren sistieren, wenn die Zweckmässigkeit es verlangt, namentlich wenn der Entscheid vom Ausgang eines anderen Verfahrens abhängig ist. Der Entscheid über die Sistierung liegt im pflichtgemässen Ermessen des Gerichts und ist der Disposition der Parteien entzogen (ZK ZPO-STAEHELIN, 3. Aufl., Art. 126 N 3; DIKE Komm. ZPO-KAUFMANN, 2. Aufl., Art. 126 N 18). Aus diesem Grund bindet ein übereinstimmender Sistierungsantrag der Parteien das Gericht genauso wenig, wie eine Partei

auf ihrer einmal geäusserten Zustimmung zur Sistierung zu behaften wäre. Die diesbezügliche Argumentation des Beschwerdegegners verfängt nicht.

6.2 Eine Sistierung kommt namentlich dann infrage, wenn der Entscheid von einem anderen Verfahren abhängt, dessen Ausgang von präjudizieller Bedeutung ist. Widersprüchliche Urteile sollen soweit möglich vermieden werden (BK ZPO-Frei, Art. 126 N 3). Dieser Zweckgedanke ist in der vorliegenden Konstellation aber nicht einschlägig: Einerseits hat der Ausgang des Kündigungsschutzverfahrens keine präjudizielle Wirkung für das Mängelbeseitigungsverfahren, sondern erübrigt dieses höchstens – jedoch (und dies ist zentral) auch erst nach seiner rechtskräftigen Erledigung, welcher Zeitpunkt ungewiss ist und sich verzögern kann. Andererseits würde – wie die Vorinstanz selbst eingeräumt hat – mit der rechtskräftigen Kündigung auch nur ein Teil des vorliegenden Verfahrens gegenstandslos. Die Zweckmässigkeit der Sistierung ist also stark zu relativieren. Ganz grundsätzlich sollte überdies eine Sistierung die Ausnahme bilden und im Zweifelsfall das Beschleunigungsgebot vorgehen (vgl. BGer 5A_454/2013 vom 16. Oktober 2013 E. 3.1; BGE 130 V 90 E. 5). Vor diesem Hintergrund ist die Beschwerde gutzuheissen und die Sache zur Fortsetzung des Verfahrens an die Vorinstanz zurückzuweisen.

7.1 Bei diesem Ausgang des Beschwerdeverfahrens wird der Beschwerdegegner kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Entscheidgebühr für das Beschwerdeverfahren ist auf Fr. 500.– festzusetzen (§ 12 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 4 Abs. 1 und 2) und aus dem geleisteten Vorschuss zu beziehen. Sie ist der Beschwerdeführerin durch den Beschwerdegegner zu ersetzen.

7.2 Die Beschwerdeführerin verlangt die Zuspreehung einer Parteientschädigung (act. 2 S. 2). Diese ist in Anwendung von § 13 Abs. 1 und 4 i.V.m. § 4 Abs. 1 und 2 AnwGebV auf Fr. 750.– (inkl. MwSt.) festzusetzen.

Es wird erkannt:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird der Beschluss des Mietgerichts des Bezirksgerichts Uster vom 3. Mai 2017 aufgehoben und die Sache zur Fortsetzung des Verfahrens an die Vorinstanz zurückgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 500.– festgesetzt.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Beschwerdegegner auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss verrechnet. Der Beschwerdegegner wird verpflichtet, der Beschwerdeführerin den geleisteten Vorschuss von Fr. 500.– zu ersetzen.
4. Der Beschwerdegegner wird verpflichtet, der Beschwerdeführerin für das Beschwerdeverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 750.– inkl. MwSt. zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdeführerin unter Beilage eines Doppels von act. 14, sowie an das Bezirksgericht Uster und an die Obergerichtskasse, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

6. 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 liegt über Fr. 30'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

Dr. M. Isler

versandt am:
5. Oktober 2017