

**Art. 135 ZPO, Verschiebung aus wichtigem Grund. Ärztlich bescheinigte Verhinderung ist ein Verschiebungsgrund. Art. 203 ZPO, Frist von zwei Monaten. Ist der Anwalt krank, hat der Klient Anspruch auf Verschiebung, auch wenn es das Verfahren verzögert.**

Es ist ein Schlichtungsverfahren hängig. Eine erste Verschiebung aus terminlichen Gründen ist dem Beklagten bewilligt worden. Kurz vor dem neuen Termin ersucht sein Anwalt um erneute Verschiebung, weil er (ärztlich bescheinigt) akut erkrankt sei. Der Friedensrichter weist das Gesuch ab. Eine Beschwerde des Beklagten ist erfolgreich.

(aus den Erwägungen des Obergerichts:)

(II) 2. Zur Prüfung des Verschiebungsgesuchs des Beklagten:

2.1 Das Gericht kann einen Verhandlungstermin von Amtes wegen oder auf ein entsprechendes Gesuch hin verschieben, wenn zureichende Gründe dafür sprechen (Art. 135 ZPO). Die Bestimmung gilt auch im Verfahren vor der Schlichtungsbehörde (DOLGE/INFANGER, Schlichtungsverfahren nach Schweizerischer Zivilprozessordnung, Zürich 2012, S. 65 f.). Entscheidendes Kriterium für die Gewährung oder Verweigerung einer Verschiebung ist, ob der das Gesuch stellenden Partei die Teilnahme am Termin nach Treu und Glauben zuzumuten ist. Die geltend gemachten Gründe sind gegen das Interesse an einer zügigen Verfahrensförderung abzuwägen (KUKO ZPO-WEBER, 2. Auflage 2014, Art. 135 ZPO N 3 f.).

2.2 Der Beklagte begründete sein Verschiebungsgesuch, welches er am Morgen vor der Schlichtungsverhandlung per Fax einreichte, wie bereits erwähnt mit einer plötzlichen, über Nacht eingetretenen Erkrankung seines Rechtsvertreters Rechtsanwalt A. Nach dem ebenfalls am Morgen vor der Verhandlung per Fax eingereichten Arztzeugnis von Dr. med. ... war Rechtsanwalt A. vom 3. Dezember bis 5. Dezember 2014 infolge Krankheit arbeits- und verhandlungsunfähig.

Dass das Verschiebungsgesuch vor dem Verhandlungstermin lediglich per Fax eingereicht wurde, schadet nicht. Anders als bei schriftlichen Eingaben nach Art. 130 ZPO ist für Verschiebungsgesuche die Schriftform nicht vorgeschrieben

(vgl. BK ZPO-FREI, Art. 135 ZPO N 9). Solche Gesuche zumindest in dringenden Fällen vorab per Fax zu stellen, ist üblich. Wird das Gesuch wie hier gleichzeitig per Post schriftlich nachgereicht, ist daran erst recht nichts auszusetzen.

Zu Recht hat die Vorinstanz auch den Umstand nicht beanstandet, dass der Bürokollege des erkrankten Rechtsanwalts A. ohne eigene Vollmacht für den Beklagten ein Verschiebungsgesuch stellte. Ohnehin hat das Verschiebungsgesuch mit der Beschwerdeerhebung durch Rechtsanwalt A. als von diesem genehmigt zu gelten.

2.3 Der Vorsitzende der Schlichtungsbehörde erwog kurz zusammengefasst, der Anspruch der Parteien auf rechtliches Gehör umfasse grundsätzlich auch die Inanspruchnahme eines Rechtsbeistandes. Dieses Recht gelte indes nicht absolut. Die Klägerin habe ein Interesse daran, das Schlichtungsverfahren innert nützlicher Frist zum Abschluss zu bringen. Dass dieses Interesse finanzieller Natur sei, lasse es nicht weniger gewichtig erscheinen. Das Interesse des Beklagten, sich an die Schlichtungsverhandlung durch einen Rechtsbeistand begleiten zu lassen, sei demgegenüber nachrangig. Der Umstand, dass die Klägerin an der Schlichtungsverhandlung anwaltlich vertreten gewesen sei, könnte auch mit Blick auf den Grundsatz der Waffengleichheit nicht zu einer Gutheissung des Verschiebungsgesuchs führen.

#### 2.4 Interesse des Beklagten an der Verschiebung:

2.4.1 Der vom Beklagten geltend gemachte Verschiebungsgrund betrifft direkt nicht den Beklagten persönlich, sondern seinen Rechtsvertreter. Der Vorsitzende der Schlichtungsbehörde hat im Grundsatz richtig festgehalten, dass der aus dem Gehörsanspruch abgeleitete Anspruch einer Partei auf Beizug eines Rechtsvertreters nicht absolut gelte (vgl. BK ZPO-HURNI, Art. 53 ZPO N 65 mit weiteren Hinweisen).

Im Schlichtungsverfahren ist der Beizug eines Rechtsvertreters indes allgemein zulässig. Dem Entscheid einer Partei, die Verfahrensführung einem Rechtsvertreter zu überlassen, hat die Schlichtungsbehörde Rechnung zu tragen, etwa

indem sie die Sachverhaltsdarstellung dem Rechtsvertreter überlässt. Dass die Schlichtungsbehörde im Rahmen des Aussöhnungsversuchs nach Art. 201 ZPO auch versuchen kann und muss, die Partei selber mit einzubeziehen, ändert daran nichts (vgl. EGLI, DIKE-Komm-ZPO, Art. 204 ZPO N 11).

2.4.2 Im Interesse einer wirksamen Vertretung gälte ein Anwaltswechsel als hinreichender Verschiebungsgrund, wenn die verbleibende Vorbereitungszeit nicht mehr ausreicht. Vorbehalten wäre der Fall, dass eine Partei selbstverschuldet erst kurz vor der Verhandlung einen neuen Rechtsvertreter (oder überhaupt erstmals einen Rechtsvertreter) beizieht. Ferner wäre bei mehrfachen Anwaltswechseln Zurückhaltung am Platz (vgl. KUKO ZPO-WEBER, 2. Auflage 2014, Art. 135 ZPO N 3).

Stellt (wie hier) eine anwaltlich vertretene Partei kurz vor einer Verhandlung ein Verschiebungsgesuch, weil ihr Rechtsvertreter am Tag der Verhandlung erkrankte, so muss davon ausgegangen werden, dass diese Partei für die fragliche Verhandlung keinen anderen Rechtsvertreter finden kann. Etwas anderes nahm offenbar auch der Vorsitzende der Schlichtungsbehörde nicht an. Er hält dem Beklagten zu Recht nicht entgegen, dass er für die Schlichtungsverhandlung nach dem kurzfristigen krankheitsbedingten Ausfall von Rechtsanwalt A. einen anderen Rechtsvertreter hätte beiziehen können. Wenn – wie gesehen – bereits bei einem tatsächlich erfolgten Anwaltswechsel die zu kurze Vorbereitungszeit einen zureichenden Verschiebungsgrund darstellt, so muss ein solcher umso mehr vorliegen, wenn beim (von der Partei nicht zu vertretenden) Ausfall des Rechtsanwalts die Vorbereitungszeit so kurz ist, dass ein Anwaltswechsel gar nicht mehr möglich ist.

2.4.3 Hinzu kommt was folgt: Wer einen Rechtsvertreter beizieht, darf sich für eine Verhandlung auf dessen Unterstützung verlassen. Dass eine Partei, die für ein Schlichtungsverfahren einen Rechtsanwalt beizieht, sich auf dieses Verfahren selber nicht gleich vorbereitet wie eine unvertretene Partei, ist daher offenkundig. Fällt der Vertreter wenige Stunden vor der Verhandlung aus, so ist es dem Vertretenen nicht mehr möglich, sich selber angemessen auf die Verhandlung vorzubereiten. In diesem Fall würde ein Festhalten am Verhandlungstermin

die Verfahrensrechte dieser Partei in unzumutbarer Weise einschränken. Der im Gehörsanspruch enthaltene Anspruch einer Partei, sich zur Sache zu äussern und an der Sachverhaltsfeststellung mitzuwirken (BK ZPO-HURNI, Art. 53 N 37 ff., N 55 ff.), wäre formell zwar gewährt, da die Partei selber sich äussern könnte. Ohne angemessene Vorbereitung der Partei selber (oder eines Vertreters) würde die Verwirklichung dieses Anspruchs indes verunmöglicht, da diese Partei dann nicht in der Lage wäre, ihre Standpunkte angemessen einzubringen. Das zeigt ein Vergleich mit den Regeln zur Vorladung, die mindestens 10 Tage vor dem Termin zu versenden ist, damit die Parteien sich auf die Verhandlung vorbereiten können (Art. 134 ZPO).

Ob es unter Umständen zulässig sein könnte, von einer Partei zu verlangen, ohne Rechtsvertretung an einer Schlichtungsverhandlung teilzunehmen, ist daher nicht entscheidend. Jedenfalls dann, wenn eine Partei sich bis am Tag der Verhandlung auf die Begleitung durch ihren Rechtsvertreter verlassen durfte, kann dieser Partei nicht zugemutet werden, kurzfristig ohne Vertreter zu erscheinen.

2.4.4 Dass dem Beklagten – so der Vorsitzende der Schlichtungsbehörde – angesichts der fehlenden Entscheidungskompetenz der Schlichtungsbehörde kein Rechtsverlust drohte und die Ausführungen des Beklagten nicht protokolliert worden wären, ist formell zwar richtig. Ziel jeder Schlichtungsverhandlung ist allerdings – so richtig der Beklagte –, die Parteien in einem vertraulichen und kostenlosen Verfahren in formloser Verhandlung zu versöhnen (Art. 201 Abs. 1 ZPO). Wenn der Vorsitzende der Schlichtungsbehörde dem Beklagten vorhält, er hätte sich ja weder äussern müssen noch an einer gütlichen Streitbeilegung mitwirken müssen, so nimmt der Vorsitzende in Kauf, dass das aufgezeigte Ziel der Schlichtungsverhandlung vereitelt würde. Die Schlichtungsverhandlung würde so ihres Sinnes entleert.

Hinzu kommt aus Sicht des Beklagten das Risiko, in Vergleichsgespräche involviert zu werden, die aufgrund der fehlenden Vorbereitung zu einem für ihn nachteiligen Ergebnis führen könnten. Das ist dem Beklagten nicht zuzumuten. Die von der Vorinstanz genannte Möglichkeit, einen Vergleich mit einem Widerrufsvorbehalt zu versehen, würde dem Beklagten zwar eine nachträgliche Be-

sprechung mit seinem Vertreter und allenfalls eine Ablehnung des Vergleichs offen lassen. Das wiegt die Nachteile der Teilnahme an einer Verhandlung ohne angemessene Vertretung der eigenen Standpunkte jedoch nicht auf.

Dass die Schlichtungsbehörde paritätisch besetzt ist und Mieter- und Vermieterinteressen angemessen berücksichtigt werden (act. 3 S. 6), ist zwar zutreffend. Die Vertretung von (allgemeinen) Mieterinteressen ist aber nicht dasselbe wie die Vertretung der konkreten Interessen einer Partei. Der Ausfall des Rechtsvertreters wird durch die Mitwirkung eines Mietvertreters in der Besetzung der Schlichtungsbehörde daher nicht kompensiert.

#### 2.5 Entgegenstehendes Interesse der Klägerin:

Über das allgemeine Beschleunigungsgebot hinausgehende Interessen der Klägerin, die einer Verschiebung entgegen stünden, sind nicht ersichtlich. Die Klägerin hat auch beschwerdeweise keine dahingehenden Argumente vorgebracht, sondern sie hat (wie eingangs erwähnt) auf die Erstattung einer Beschwerdeantwort verzichtet.

#### 2.6 Interessenabwägung:

Dass die Klägerin ihre Mietzinsforderung rasch geltend machen will (so die Schlichtungsbehörde, ist verständlich. Die Schlichtungsverhandlung hat nach Art. 203 Abs. 1 ZPO grundsätzlich innert zwei Monaten ab der Einreichung des Gesuchs stattzufinden. Das zivilprozessrechtliche Beschleunigungsgebot gewinnt vor diesem Hintergrund an Gewicht, wenn es wie hier nicht um eine erstmalige, sondern um eine zweite Verschiebung handelt. Allerdings handelt es sich bei der erwähnten Bestimmung um eine blosse Ordnungsvorschrift. Im Übrigen war und ist die Maximaldauer des Schlichtungsverfahrens nach Art. 203 Abs. 4 ZPO (ebenfalls eine blosse Ordnungsvorschrift; vgl. zum Ganzen BSK ZPO-INFANGER, 2. Auflage 2013, Art. 203 ZPO N 3, 20) im vorliegenden Fall noch bei weitem nicht erreicht.

Insgesamt vermag das Interesse der Klägerin an der beförderlichen Prozessführung gegenüber den aufgezeigten Interessen des Beklagten an einem

fairen Verfahren mit einer Schlichtungsverhandlung, an der seine Standpunkte angemessen vertreten werden, nicht zu überwiegen. Dem Beklagten war es daher nach Treu und Glauben nicht zuzumuten, ohne seinen kurzfristig krankheitsbedingt ausgefallenen Rechtsvertreter an der Schlichtungsverhandlung teilzunehmen.

### 3. Fazit:

Nach dem Gesagten ist der angefochtene Entscheid, mit dem das Verschiebungsgesuch des Beklagten abgewiesen wurde, in Gutheissung der Beschwerde aufzuheben. Der Prozess ist zur Ergänzung des Verfahrens nach den gesetzlichen Vorschriften an die Schlichtungsbehörde zurückzuweisen. Die Schlichtungsbehörde hat als Nächstes einen neuen Termin für die Schlichtungsverhandlung festzusetzen und die Parteien dazu vorzuladen.

Obergericht, II. Zivilkammer  
Urteil vom 6. März 2015  
Geschäfts-Nr.: RU140067-O/U