

Tribunal fédéral – 4A\_374/2023

Ire Cour de droit civil

Arrêt du 2 août 2023

Résiliation ; procédure

Motivation du recours ;  
contestation de l'état de  
fait ; reconduction d'un bail  
de durée déterminée ;  
annulabilité du congé

Art. 42 al. 2, 105 LTF ; 266  
al. 2, 271 et 273 al. 1 CO

Le recours au Tribunal fédéral doit être suffisamment motivé, ce qui signifie qu'il doit se référer **aux motifs de la décision attaquée et indiquer en détail en quoi celle-ci viole le droit** (art. 42 al. 2 LTF) (consid. 3.1).

Le Tribunal fédéral fonde sa décision sur l'état de fait constaté par l'instance précédente (art. 105 al. 1 LTF). Il ne peut corriger ou préciser les faits que s'ils ont été établis de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF). **La partie qui entend contester l'état de fait doit démontrer de façon claire et circonstanciée que ces conditions sont remplies** (consid. 3.2).

Selon le texte clair de l'art. 266 al. 2 CO, **si un bail de durée déterminée est reconduit tacitement, il devient un contrat de durée indéterminée** (et non de durée déterminée) (consid. 8).

Lorsque la résiliation du contrat de bail est **annulable** (hypothèse qui ne doit pas être confondue avec une résiliation nulle), **elle doit être contestée dans le délai de l'art. 273 al. 1 CO, et ce même s'il est manifeste que le congé contrevient à la bonne foi** (art. 271 CO).

Besetzung

Bundesrichterin Kiss, präsidierendes Mitglied,

Bundesrichterin May Canellas,

Bundesrichter Kölz,

Gerichtsschreiber Gross.

Verfahrensbeteiligte

A.,

Beschwerdeführerin,

gegen

Gemeinde B.,

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Jean-Marc von Gunten,

Beschwerdegegnerin.

Gegenstand

Kündigungsschutz,

Beschwerde gegen den Beschluss und das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, II. Zivilkammer, vom 5. Juni 2023 (NG230009-O/U).

Erwägungen:

1.

**1.1. A. (Klägerin, Beschwerdeführerin) und die Sozialbehörde der Gemeinde B. (Beklagte, Beschwerdegegnerin) schlossen am 16. März 2020 einen befristeten Untermietvertrag für 2 Zimmer in einer 3-Zimmerwohnung in V.** Im Hauptmietverhältnis wurde die Wohnung von der Gemeinde B. an ihre Sozialbehörde vermietet. Im Untermietvertrag vereinbarten die Parteien einen monatlichen Mietzins von Fr. 1'500.-- und hielten fest, es handle sich um eine Notwohnung. **Nach Ablauf der Befristung bewohnte die Klägerin die Wohnung weiterhin allein, ohne dass ein neuer schriftlicher Untermietvertrag geschlossen wurde. Die Beklagte kündigte den Untermietvertrag mit Formular vom 19. Mai 2022 auf den 30. September 2022.**

**1.2. Die Klägerin gelangte mit Eingabe vom 3. August 2022 an die zuständige Schlichtungsbehörde und beantragte, die Kündigung sei für nichtig zu erklären, eventualiter sei ihr Kündigungsschutz zu gewähren.** Nachdem an der Schlichtungsverhandlung keine Einigung erzielt werden konnte, gelangte die Klägerin an das Mietgericht des Bezirksgerichts Meilen und beantragte im Wesentlichen, es sei die Nichtigkeit der Kündigung festzustellen, eventualiter sei diese für ungültig zu erklären.

**Mit Beschluss und Urteil vom 8. März 2023 wies das Mietgericht sowohl die Klage wie auch das klägerische Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege ab.**

**Eine dagegen gerichtete Berufung wies das Obergericht des Kantons Zürich mit Urteil vom 5. Juni 2023 ab.** Mit Beschluss vom gleichen Tag wies es auch das klägerische Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege ab. Ebenso wies es den klägerischen Antrag auf Beizug der Tonbandaufnahmen der erstinstanzlichen Hauptverhandlung ab. Es erwog, das Mietgericht habe zu Recht festgehalten, dass die Frist zur Kündigungsanfechtung und Erstreckung des Mietverhältnisses verwirkt und die Kündigung vom 19. Mai 2022 nicht nichtig sei.

**1.3. Mit Eingabe vom 13. Juli 2023 hat die Klägerin beim Bundesgericht erklärt, diesen Entscheid anfechten zu wollen.** Zudem hat sie ein Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung sowie um Anordnung von vorsorglichen Massnahmen gestellt. Schliesslich hat sie auch für das bundesgerichtliche Verfahren um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege einschliesslich Verbeiständung ersucht.

Mit Verfügung vom 14. Juli 2023 wurde das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung sowie um Anordnung von vorsorglichen Massnahmen abgewiesen. Mit Schreiben vom 17. Juli 2023 beantragte die Beschwerdeführerin dem Bundesgericht, diesen Entscheid in Wiedererwägung zu ziehen.

Es wurden keine Vernehmlassungen eingeholt.

2.

Die Beschwerdeführerin beantragt, über ihre Beschwerde sei in einer öffentlichen Verhandlung zu entscheiden ("demande d'audience").

Vor Bundesgericht besteht kein Anspruch auf eine Parteiverhandlung (Art. 57 BGG) oder eine mündliche Beratung (Art. 58 BGG). Eine solche ist im Übrigen vorliegend auch nicht angezeigt, da die Beschwerde - wie nachfolgend dargelegt - offensichtlich unbegründet ist.

3.

**3.1. Die Beschwerde ist hinreichend zu begründen, ansonsten darauf nicht eingetreten werden kann** (BGE 140 III 115 E. 2; 134 II 244 E. 2.1). In der Beschwerdeschrift ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt (Art. 42 Abs. 2 BGG). **Unerlässlich ist dabei, dass auf die Begründung des angefochtenen Entscheids eingegangen und im Einzelnen aufgezeigt wird, worin eine vom Bundesgericht überprüfbare Rechtsverletzung liegt.** Die beschwerdeführende Partei soll in der Beschwerde an das Bundesgericht nicht bloss die Rechtsstandpunkte, die sie im kantonalen Verfahren eingenommen hat, erneut bekräftigen, sondern mit ihrer Kritik an den als rechtsfehlerhaft

erachteten Erwägungen der Vorinstanz ansetzen (BGE 140 III 115 E. 2, 86 E. 2).

**3.2. Die Verletzung verfassungsmässiger Rechte kann das Bundesgericht nur insofern prüfen, als eine solche Rüge in der Beschwerde präzise vorgebracht und begründet worden ist** (Art. 106 Abs. 2 BGG; BGE 140 III 571 E. 1.5; 138 I 171 E. 1.4). Auf ungenügend begründete Rügen und rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid tritt es nicht ein (BGE 134 II 244 E. 2.2; 133 II 396 E. 3.2).

**3.3. Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat** (Art. 105 Abs. 1 BGG). Dazu gehören sowohl die Feststellungen über den streitgegenständlichen Lebenssachverhalt als auch jene über den Ablauf des vor- und erstinstanzlichen Verfahrens, also die Feststellungen über den Prozesssachverhalt (BGE 140 III 16 E. 1.3.1 mit Hinweisen). **Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht** (Art. 105 Abs. 2 BGG). Die Partei, welche die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz anfechten will, muss klar und substantiiert aufzeigen, inwiefern diese Voraussetzungen erfüllt sein sollen (BGE 140 III 16 E. 1.3.1 mit Hinweisen). Wenn sie den Sachverhalt ergänzen will, hat sie zudem mit präzisen Aktenhinweisen darzulegen, dass sie entsprechende rechtsrelevante Tatsachen und taugliche Beweismittel bereits bei den Vorinstanzen prozesskonform eingebracht hat (BGE 140 III 86 E. 2).

**3.4. Diesen Anforderungen genügt die Beschwerdeführerin über weite Strecken nicht.** Sie ergänzt den vorinstanzlich festgestellten Sachverhalt nach Belieben (vgl. namentlich die Ausführungen unter den Titeln "Description des parties", "Chronologie des évènements" und "Procédures antérieures") ohne den obigen Anforderungen genüge zu tun. Massgebend ist der Sachverhalt, wie er von der Vorinstanz festgestellt worden ist.

Zudem fehlt es über weite Strecken an einer eigentlichen Auseinandersetzung mit den vorinstanzlichen Erwägungen. Stattdessen beschränkt sich die Beschwerdeführerin auf die Ausübung appellatorischer Kritik. Sie verkennt, dass die Beschwerde in Zivilsachen nicht dazu dient, das kantonale Verfahren neu aufzurollen. So genügt es beispielsweise nicht, ohne Auseinandersetzung mit den vorinstanzlichen Erwägungen erneut pauschal zu behaupten, es bestünden begründete Anhaltspunkte, dass der Inhalt der Sendung vom 19. Mai 2022 manipuliert worden sei. Stattdessen hätte sie mit Aktenverweis aufzeigen müssen, dass sie (entgegen der Vorinstanz) konkrete Anhaltspunkte dafür prozesskonform dargelegt hat. Ebenso wenig genügt es den Rügeanforderungen, ohne präzise Begründung verfassungsmässige Rechte aufzuzählen, die angeblich verletzt sein sollen.

4.

4.1. Die Vorinstanz erwog, die Kündigungsanfechtung eines Untermietvertrags sei eine zivilrechtliche Angelegenheit. Die privatrechtlichen Bestimmungen über die Miete gälten grundsätzlich unabhängig davon, ob ein Privater oder der Staat als Vermieter auftrete. Dies gelte auch, wenn (wie hier) die Vermieterin im Untermietverhältnis zugleich als Sozialbehörde handle und den Mietzins direkt bezahle. Zur Überprüfung einer mit der Kündigung zusammenhängenden möglichen Kürzung der Sozialhilfeleistungen (Umzug in eine kleinere Wohnung) sei sie hingegen nicht zuständig.

Weiter gelte eine natürliche Vermutung für die Richtigkeit des Inhalts einer Sendung, wobei dem Empfänger der Nachweis offenstehe, dass deren tatsächliche Inhalt ein anderer gewesen sei (mit Verweis auf das Urteil 5A\_338/2017 vom 20. Februar 2018 E. 4.2.3; vgl. zur Sendung des Vermieters an den Mieter auch BGE 142 III 369 E. 4.2). Konkrete Anhaltspunkte, die Zweifel darüber aufkommen liessen, dass das gültige Kündigungsformular tatsächlich im Umschlag vom 19. Mai 2022 gewesen sei, bringe die Beschwerdeführerin nicht vor und gingen auch nicht aus den Akten hervor.

**Die erstinstanzliche Sachverhaltsfeststellung, dass am 19. Mai 2022 ein Einschreiben der Beschwerdegegnerin versendet und am 20. Mai 2022 an der Abholstelle eingetroffen sei, beanstandete die Beschwerdeführerin nicht. Diese Sachverhaltsfeststellung decke sich auch mit den Akten.** Mit der Ablage des Abholscheins in ihrem Postfach sei die Sendung in ihren Machtbereich

gelangt und sie hätte die Sendung am Schalter abholen können. Damit gelte die Sendung ab diesem Zeitpunkt als zugestellt. Die 30-tägigen Fristen zur Kündigungsanfechtung sowie zur Erstreckung des Mietverhältnisses nach Art. 273 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a OR hätten am folgenden Tag zu laufen begonnen und am 20. Juni 2022 geendet. Da sie erst mit Eingabe vom 3. August 2022 an die Schlichtungsbehörde gelangt sei, seien diese Fristen verwirkt. Es sei irrelevant, ob ihr Sozialberater sie vorhergehend über die Kündigung informiert habe, weshalb ihr Antrag um Beizug der Tonbandaufnahmen der erstinstanzlichen Hauptverhandlung abzuweisen sei.

Schliesslich sei hinsichtlich des Einwands, das Begleitschreiben zur Kündigung habe keine Rechtsmittelbelehrung enthalten, auf das Kündigungsformular zu verweisen. Darauf seien die Anfechtungsfrist, die sachlich zuständige Schlichtungsbehörde und die massgeblichen Bestimmungen des Obligationenrechts aufgeführt. Weitere mögliche Nichtigkeitsgründe seien nicht geltend gemacht und gingen auch nicht aus den Akten hervor.

5.

**Die Beschwerdeführerin rügt, die Vorinstanz habe ihren Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt (Art. 29 Abs. 2 BV), weil sie auf den Beizug der Tonbandaufnahmen der erstinstanzlichen Hauptverhandlung verzichtet habe.** Zudem habe die Vorinstanz auf die Durchführung einer Hauptverhandlung verzichtet, was die Beschwerdeführerin in ihrer Möglichkeit eingeschränkt habe, ihre Argumente und Beweismittel vorzubringen.

**Die Rüge ist unbegründet. Die Beschwerdeführerin legt nicht hinreichend dar, betreffend welchen konkreten Tatsachenbehauptungen sie den Beizug der Tonbandaufnahmen des erstinstanzlichen Verfahrens beantragt hat.** Gemäss den vorinstanzlichen Feststellungen ging es um die Frage, ob ihr Sozialberater sie vorhergehend über die Kündigung informiert hat. Diese Frage hat die Vorinstanz aber - da die Kündigung nach der Rechtsprechung auch als zugestellt gilt, wenn nicht mit einer solchen gerechnet werden muss (vgl. BGE 143 III 15 E. 4.1) - zu Recht als nicht relevant erachtet. **Zu nicht rechtserheblichen Fragen sind keine Beweise abzunehmen.** Die Beschwerdeführerin vermag nicht darzutun, dass die Vorinstanz Bundesrecht verletzt hätte, indem sie in Anwendung der absoluten Empfangstheorie davon ausgegangen ist, die Verwirkungsfristen nach Art. 273 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a OR hätten mit der Ablage des Abholscheins im Postfach zu laufen begonnen. Nichts ändert auch ihr Einwand, dass die Gemeinde B. und nicht deren Sozialbehörde als Absender des Schreibens vom 19. Mai 2022 figuriert haben soll, wobei sie ohnehin nicht hinreichend darlegt, dass sie dies vor den Vorinstanzen prozesskonform geltend gemacht hätte.

Was den Antrag auf Durchführung einer Hauptverhandlung betrifft, zeigt sie bereits nicht hinreichend auf, dass sie einen solchen Antrag im vorinstanzlichen Verfahren prozesskonform gestellt hätte. Im Übrigen ist ohnehin nicht ersichtlich, inwiefern sie neben ihren Rechtsschriften auf eine Hauptverhandlung angewiesen gewesen sein soll, um ihre Argumente bzw. Tatsachenbehauptungen darzulegen.

6.

**Soweit die Beschwerdeführerin die vorinstanzliche Feststellung beanstandet, dass sich die Kündigungsanfechtung nach den privatrechtlichen Bestimmungen beurteilt, vermag sie offensichtlich keine Rechtsverletzung darzutun. Offensichtlich unbegründet ist auch der in diesem Zusammenhang von ihr erhobene Vorwurf einer Gesetzesumgehung ("fraude à la loi"). Ebenso wenig ist zu beanstanden, dass sich die Vorinstanz betreffend die Frage einer Kürzung der Sozialhilfe nicht als zuständig erachtet hat.** Damit muss hier auch nicht auf die Ausführungen der Beschwerdeführerin zur Frage nach der Berechtigung einer Kürzung der Leistungen der Sozialhilfe bzw. ihre Ausführungen zur SKOS-Richtlinie eingegangen werden. Immerhin kann festgehalten werden, dass vorliegend die Verpflichtung, in eine 1-Zimmerwohnung umzuziehen, offensichtlich nicht gegen Art. 3 bzw. 8 EMRK verstösst.

7.

Soweit die Beschwerdeführerin der Vorinstanz vorwirft, sie habe die Prüfung unterlassen, ob die von

ihr geltend gemachten Gründe für die Nichteinhaltung der Fristen gerechtfertigt seien, nimmt sie keinen Bezug auf die Erwägung der Vorinstanz, wonach die Fristen zur Kündigungsanfechtung bzw. Erstreckung weder verlängert noch wiederhergestellt werden können, und verfehlt dadurch die Begründungsanforderungen (Art. 42 Abs. 2 BGG).

8.

**Offensichtlich unbegründet ist auch der (erneute) Vorwurf, Art. 266 Abs. 2 OR sei falsch angewandt worden. Die Argumentation der Beschwerdeführerin, dass die stillschweigende Fortsetzung eines befristeten Mietvertrags nicht einen unbefristeten Mietvertrag, sondern vielmehr erneut einen befristeten Mietvertrag entstehen lasse, widerspricht dem klaren Wortlaut von Art. 266 Abs. 2 OR.**

Wenn die Beschwerdeführerin in ihrer Beschwerde nun gar argumentiert, der Untermietvertrag sei ungültig ("Contrat de location est illégitime et invalide" bzw. "le contrat viole le droit fédéral et est anticonstitutionnel") und die Vorinstanz habe ihre Einwände betreffend dessen Gültigkeit nicht geprüft, verhält sie sich offensichtlich widersprüchlich. Es ist treuwidrig, sich einerseits auf den Standpunkt zu stellen, der Untermietvertrag sei ungültig und gleichzeitig im Mietobjekt zu verbleiben und sich gegen die Kündigung zu wehren, was gerade einen gültigen Vertrag voraussetzt. Im Übrigen zeigt die Beschwerdeführerin ohnehin nicht auf, dass sie solche Einwände bereits vor den Vorinstanzen erhoben hätte (vgl. BGE 143 III 290 E. 1.1).

9.

**Soweit sich die Beschwerdeführerin gegen die vorinstanzliche Feststellung wendet, dass sie (neben der angeblich fehlenden Rechtsmittelbelehrung) keine weiteren mögliche Nichtigkeitsgründe geltend gemacht habe und sich solche auch nicht aus den Akten ergäben, genügt sie den Rügenanforderungen nicht.** Sie beschränkt sich im Wesentlichen pauschal auf " motifs d'invalidation de la résiliation du bai l" hinzuweisen, die von der Vorinstanz nicht geprüft worden sein sollen. **Im Übrigen verkennt sie die Abgrenzung zwischen der Nichtigkeit einer Kündigung eines Mietvertrags einerseits und deren Anfechtbarkeit (Art. 271 OR) andererseits. Die Beurteilung der Anfechtbarkeit einer Kündigung setzt eine rechtzeitige Anfechtung voraus (Art. 273 Abs. 1 OR). Gemäss BGE 133 III 175 muss der Mieter selbst eine offensichtlich rechtsmissbräuchliche Kündigung innerhalb der Verwirkungsfrist anfechten (BGE 133 III 175 E. 3.3.4).** Damit muss - mangels rechtzeitiger Anfechtung - nicht im Einzelnen auf die Frage eingegangen werden, ob die Kündigung der Beschwerdegegnerin als missbräuchlich zu qualifizieren wäre, wie die Beschwerdeführerin offenbar annimmt. Immerhin kann festgehalten werden, dass sich aus den Ausführungen in der Beschwerde ohnehin keine (offensichtliche) Missbräuchlichkeit der Kündigung ergibt.

10.

**Die Beschwerde ist offensichtlich unbegründet und im Verfahren nach Art. 109 Abs. 2 lit. a BGG abzuweisen, soweit überhaupt darauf einzutreten ist.** Das Gesuch der Beschwerdeführerin um unentgeltliche Rechtspflege für das bundesgerichtliche Verfahren ist abzuweisen, da die Beschwerde von Anfang an aussichtslos war (Art. 64 Abs. 1 BGG). Bei diesem Ergebnis wird die Beschwerdeführerin kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 BGG). Eine Parteientschädigung ist nicht geschuldet, da keine Vernehmlassung eingeholt wurde, womit der Beschwerdegegnerin bereits kein entschädigungspflichtiger Aufwand entstanden ist.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Das Gesuch der Beschwerdeführerin um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das bundesgerichtliche Verfahren wird abgewiesen.

3.

Das Gesuch der Beschwerdeführerin um Wiedererwägung der Verfügung vom 14. Juli 2023 betreffend die Erteilung der aufschiebenden Wirkung sowie die Anordnung von vorsorglichen Massnahmen wird gegenstandslos.

4.

Die Gerichtskosten von Fr. 1'000.- werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

5.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Zürich, II. Zivilkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 2. August 2023

Im Namen der I. zivilrechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Das präsidierende Mitglied: Kiss

Der Gerichtsschreiber: Gross