

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII
Literaturverzeichnis	XXVII
Abkürzungsverzeichnis	XXXVII
Verzeichnis der kantonalen Erlasse	XLIII
 Teil 1 Einleitung	 1
Kapitel 1 Allgemeines zur Streitschlichtung im Mietwesen	1
Kapitel 2 Die Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO)	3
1. Entstehung	3
2. Leitgedanken der ZPO	3
3. Auswirkungen der ZPO auf Änderungen im Mietrecht	5
a) Formelle Änderungen	5
b) Inhaltliche Änderungen – erste Beurteilung	5
4. Verbleibende kantonale Zuständigkeit	7
 Teil 2 Gerichtsorganisation	 9
Kapitel 3 Grundsatz der kantonalen Zuständigkeit (Art. 122 Abs. 2 BV; Art. 3 ZPO)	 9
Kapitel 4 Die Gerichtsinstanzen (Art. 4 ff. ZPO)	10
1. Drei-Stufen-Modell	10
2. Ausnahmen	10
3. Erste kantonale Instanz	10
a) Kantone mit Mietgerichten	11
b) Ordentliche Gerichte	13
4. Zweite kantonale Instanz	14
5. Letzte Instanz – Bundesgericht	15
 Kapitel 5 Die Schlichtungsbehörde	 17
1. Organisation der Schlichtungsbehörden	17
a) Allgemeine Schlichtungsbehörde	17

b) Paritätische Schlichtungsbehörde im Mietrecht	17
2. Zusammensetzung der paritätischen Schlichtungsbehörde	18
3. Vorschlagsrecht der Interessenverbände	18
4. Funktion der Beisitzerinnen und Beisitzer	20
5. Fachliche Voraussetzungen	20
6. Parität der Schlichtungsbehörde nur bei Raum-Mieten?	21
a) Problematik	21
b) Lehrmeinungen und Lösungsansätze	23
c) Parität bei Ferien- und Luxuswohnungen und diversen Miet- objekten	25
7. Obligatorischer Schlichtungsversuch	26
a) Grundsatz	26
b) Ausnahmen	27
aa) Summarverfahren (Art. 198 lit. a ZPO i.V.m. Art. 248 ff. ZPO)	27
bb) Aberkennungsklage (Art. 198 lit. e Ziff. 1 ZPO; Art. 83 Abs. 2 SchKG)	27
cc) Übrige Klagen aus dem SchKG (Art. 198 lit. e Ziff. 2–8 ZPO)	28
dd) Handelsgerichtliche Verfahren	28
ee) Übrige Ausnahmen (Art. 198 lit. b–d und g–h ZPO)	28
c) Verzicht auf das Schlichtungsverfahren	29
8. Kein Schlichtungsverfahren bei kontrollierten Mietzinsen	29
Kapitel 6 Das Handelsgericht (Art. 6 ZPO)	30
1. Allgemeines	30
2. Voraussetzungen	30
3. Zuständigkeit im Allgemeinen	31
4. Zuständigkeit der Handelsgerichte in mietrechtlichen Streitsachen . . .	32
Teil 3 Allgemeine Verfahrensbestimmungen	35
Kapitel 7 Ausstand (Art. 47 ff. ZPO)	35
1. Ausstandsgründe	35
2. Ausstand im Schlichtungsverfahren	36
3. Aus der Kasuistik über die Ausstandsgründe	37
a) Kein Ausstandsgrund	37
b) Ausstandsgrund gegeben	38
4. Ausstandsgesuch und Rechtsmittel	39

Kapitel 8 Öffentlichkeit des Verfahrens (Art. 54 ZPO)	41
1. Allgemeines	41
2. Öffentlichkeit im Schlichtungsverfahren	41
Kapitel 9 Verhandlungs- und Untersuchungsgrundsatz (Art. 55 ff. ZPO)	43
1. Verhandlungsgrundsatz – die Regel	43
2. Fragepflicht	43
3. Untersuchungsgrundsatz	44
Kapitel 10 Prozessvoraussetzungen (Art. 59 ff. ZPO)	47
1. Allgemeines	47
2. Doppelrelevante Tatsachen	47
3. Prüfung der Prozessvoraussetzungen durch die Schlichtungsbehörde?	48
a) Problemstellung	48
b) Diskussion	48
c) Lösungsansatz	52
4. Die einzelnen Prozessvoraussetzungen	53
a) Schutzwürdiges Interesse	53
b) Örtliche Zuständigkeit	55
aa) Binnenverhältnisse	55
bb) Internationale Verhältnisse	55
cc) Prorogationsverbot	58
c) Sachliche Zuständigkeit	59
aa) Prüfung durch die Schlichtungsbehörde	59
bb) Sachlicher Geltungsbereich des Mietrechts	59
cc) Anwendung des Mietrechts bei gemischten bzw. zusammen-	
gesetzten Verträgen	62
d) Partei- und Prozessfähigkeit	64
aa) Parteifähigkeit	64
bb) Prozessfähigkeit	65
e) Anderweitige Rechtshängigkeit	66
f) Keine abgeurteilte Sache (<i>«res iudicata»</i>)	66
g) Leistung des Kostenvorschusses und der Sicherheitsleistungen	67
h) Klagebewilligung	67
i) Weitere Prozessvoraussetzungen	67
Kapitel 11 Rechtshängigkeit und Klagerückzug (Art. 62 ff. ZPO)	69
1. Rechtshängigkeit	69

2. Klagerückzug	71
Kapitel 12 Fehlende Zuständigkeit und falsche Verfahrensart (Art. 63 ZPO)	72
1. «Eingaben» i.S.v. Art. 63 ZPO	72
2. Einräumung der Notfrist	73
Kapitel 13 Persönliches Erscheinen – Vertretung – Begleitung (Art. 68 ff. ZPO; Art. 204 ZPO)	75
1. Persönliches Erscheinen: Grundsatz	75
2. Persönliches Erscheinen im Schlichtungsverfahren	75
3. Dispensationsgesuch	76
4. Vertretung und Begleitung	77
a) Nicht berufsmässige Vertretung	77
b) Berufsmässige Vertretung	77
c) Vertretung durch Sachwalter und Rechtsagenten	78
d) Vertretung durch die Liegenschaftsverwaltung	78
e) Vertretung vor dem Mietgericht	79
f) Begleitung	80
5. Orientierung der Gegenpartei	81
6. Unvermögen – Bestellung einer Vertretung	81
Kapitel 14 Beteiligung Dritter (Art. 78 ff. ZPO)	83
1. Einfache Streitverkündung	83
2. Streitverkündungsklage	84
3. Hauptintervention	86
4. Nebenintervention	86
5. Streitgenossenschaft	88
a) Notwendige Streitgenossenschaft	88
b) Einfache Streitgenossenschaft	89
6. Parteiwechsel	90
Kapitel 15 Klagen (Art. 84 ff. ZPO)	92
1. Leistungsklagen	92
2. Unbezifferte Forderungsklage	92
3. Teilklage	93
4. Gestaltungsklage	95
5. Feststellungsklage	96
a) Feststellungsinteresse	96

b) Negatives Feststellungsinteresse	97
6. Klagenhäufung	99
Kapitel 16 Streitwert (Art. 91 ff. ZPO)	101
1. Allgemeines	101
2. Streitwert in miet- und pachtrechtlichen Angelegenheiten	102
a) Mietzinsänderungen	102
b) Kündigungen	103
c) Erstreckung	103
d) Ausweisungsverfahren	104
e) Mietminderung wegen Mängeln	105
f) Streitwert bei Pachtverträgen	105
3. Streitgenossenschaft und Klagenhäufung	105
Kapitel 17 Prozesskosten (Art. 95 ff. ZPO)	106
1. Allgemeines	106
2. Der Kostenvorschuss	106
a) Allgemeines und Festlegung	106
b) Fristansetzung	108
c) Fristeinhaltung	108
d) Rechtsmittel	110
3. Sicherheit für die Parteientschädigung	110
4. Entscheid über die Kosten und Kostenverteilung	112
a) Allgemeines	112
b) Entscheid über die Gerichtskosten	113
c) Entscheid über die Parteientschädigung	114
d) Verteilungsgrundsätze im Allgemeinen	115
e) Verteilung nach Ermessen	116
f) Unnötige Prozesskosten	119
5. Ordnungsbussen	119
a) Allgemeines	119
b) Ordnungsbussen im Schlichtungsverfahren	120
aa) Zulässigkeit	120
bb) Ordnungsbussen und Säumnisfolgen	120
cc) Rechtsmittel	122
6. Kostenregelung im Schlichtungsverfahren	123
a) Grundsätzliches	123

b) Kontroverse über die Kosten beim Urteilsvorschlag und Entscheid	123
c) Lösungsansatz	124
7. Kostenbefreiung nach kantonalem Recht	127
Kapitel 18 Unentgeltliche Rechtspflege (Art. 117 ff. ZPO)	128
1. Allgemeines	128
2. Prozessarmut	129
3. Aussichtslosigkeit	130
4. Umfang der unentgeltlichen Rechtspflege	132
a) Befreiung von Vorschuss- und Sicherheitsleistungen	132
b) Befreiung von Gerichtskosten	132
c) Die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes	133
d) Ausschluss von der unentgeltlichen Rechtspflege	135
5. Einreichung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege	135
6. Zuständigkeit	136
a) Im Schlichtungsverfahren	136
b) Im Gerichts- und Rechtsmittelverfahren	137
7. Entscheid über das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege	137
8. Festsetzung des amtlichen Honorars	138
9. Teilweise Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege	140
Kapitel 19 Prozessleitung (Art. 124 ZPO)	142
1. Grundsätze	142
2. Prozessleitung im Schlichtungsverfahren	142
Kapitel 20 Vereinfachung des Prozesses (Art. 125 ZPO)	144
1. Allgemeines	144
2. Beschränkung des Verfahrens	144
3. Vereinigung von Verfahren	145
Kapitel 21 Sistierung des Verfahrens (Art. 126 ZPO)	147
1. Allgemein	147
2. Sistierung im Schlichtungsverfahren	147
Kapitel 22 Eingabe der Parteien (Art. 130 ff. ZPO)	149
1. Form der Eingabe im Allgemeinen	149
2. Elektronische Eingaben	150
3. Mangelhafte, querulatorische und rechtsmissbräuchliche Eingaben	153
a) Grundsätze	153

b) Fehlende Unterschrift und Vollmacht	153
c) Inhaltliche Mängel	154
Kapitel 23 Gerichtliche Vorladung und gerichtliche Zustellung	
(Art. 133 ff. ZPO)	155
1. Allgemeines zur gerichtlichen Vorladung	155
2. Zuzustellende Urkunden	155
3. Zeitpunkt	156
4. Form und Bestätigung der Zustellung	156
5. Zustellungsfiktion	159
a) Grundsätzliches	159
b) Relative Zustelltheorie	160
c) Zustellungsfiktion und Prozessrechtsverhältnis	161
d) Abwesenheitsmeldungen	162
e) Falsche Abholfristen und Rückhalteaufträge	163
6. Verschiebungsgesuche	165
Kapitel 24 Beginn, Berechnung und Stillstand der Fristen	
(Art. 142 ff. ZPO)	166
1. Beginn und Berechnung der Frist	166
2. Einhaltung der Frist – Vertrauensschutz	167
a) Zeitliche und örtliche Fristwahrung	167
b) Sachliche und funktionelle Fristwahrung	167
c) Vertrauensschutz bei falscher Fristbelehrung	170
3. Stillstand der Frist	170
4. Auswirkungen des Fristenstillstands auf den Fristenlauf	171
5. Kein Fristenstillstand	173
a) Im Schlichtungsverfahren	173
b) Sonderregelung nach SchKG	174
6. Erstreckung der Fristen	174
Kapitel 25 Säumnis (Art. 147 ZPO; Art. 206 ZPO)	176
1. Im Allgemeinen	176
2. Säumnis im Schlichtungsverfahren	177
a) Allgemeines	177
b) Säumnis der klagenden Partei	177
c) Säumnis der beklagten Partei	178
d) Säumnis beider Parteien	178

e) Abschreibung des Verfahrens wegen Säumnis	178
Kapitel 26 Wiederherstellung (Art. 148 ZPO)	180
1. Wiederherstellungsgründe	180
2. Fristen, Verfahren und Rechtsmittel	182
Kapitel 27 Beweismittel (Art. 168 ff. ZPO)	183
1. Allgemeines	183
2. Vorsorgliche Beweisführung	185
3. Die einzelnen Beweismittel	187
a) Zeugnis	188
b) Urkunden	189
c) Augenschein	190
d) Gutachten	190
e) Schiedsgutachten	191
f) Schriftliche Auskunft	193
g) Parteibefragung und Beweisaussage	194
4. Beweismittel im Schlichtungsverfahren	194
a) Allgemeines	194
b) Urkunden	195
c) Augenschein	196
 Teil 4 Schlichtungsverfahren	 197
Kapitel 28 Aufgaben der Schlichtungsbehörden (Art. 201 ZPO)	 197
Kapitel 29 Beratungstätigkeit (Art. 200 Abs. 2 ZPO)	198
1. Allgemeines	198
2. Beratung als Kernaufgabe der Schlichtung	198
3. Schnittstellen Beratung/Schlichtungsverfahren	200
Kapitel 30 Schlichtungsverfahren (Art. 202 ZPO)	201
1. Einleitung des Verfahrens	201
2. Inhalt des Schlichtungsgesuchs	201
a) Allgemeines	201
b) Die Bezeichnung der Parteien	202
aa) Grundsätzliches	202
bb) Anforderungen bei anwaltlichen Eingaben	203
cc) Anforderungen bei Laieneingaben	203

dd) Falsche Parteibezeichnung	204
c) Bezeichnung des Rechtsbegehrens	206
d) Bezeichnung des Streitgegenstandes	207
3. Vom Gesuchseingang bis zur Schlichtungsverhandlung	208
a) Einladung zum Schlichtungstermin	208
b) Prüfung des Gesuchs	208
c) Schriftenwechsel – Konsultationsverfahren	208
d) Einigung vor der Schlichtungsverhandlung	209
e) Strategiediskussion über den Ablauf der Schlichtungsverhandlung	209
4. Die Durchführung der Schlichtungsverhandlung	210
a) Erläuterung des Zwecks der Schlichtungsverhandlung	210
b) Sachverhaltsermittlung	211
c) Schlichtungsphase	211
d) Abschlussphase	212
aa) Weitere Verhandlungstermine	212
bb) Sistierung des Verfahrens	213
Kapitel 31 Protokollierungs- und Verwertungsverbot (Art. 205 ZPO) . .	214
1. Grundsatz	214
2. Ausnahmen	215
3. Grenzen des Protokollierungsverbotes	215
Kapitel 32 Abschluss des Schlichtungsverfahrens (Art. 208 ff. ZPO) . .	217
1. Einigung der Parteien	217
a) Einigung in der Schlichtungsverhandlung	217
b) Einigung ausserhalb einer Schlichtungsverhandlung	218
c) Rechtliche Bedeutung des Vergleichs	218
2. Klageanerkennung	219
3. Klagerückzug	219
4. Der Widerrufsvorbehalt	220
5. Nichteinigung – Klagebewilligung	220
a) Allgemeines	220
b) Mangelhafte und ungültige Klagebewilligungen	221
c) Rechtliche Natur der Klagebewilligung	222
d) Adressat der Klagebewilligung	222
e) Klagfrist	223
6. Der Urteilsvorschlag	224

a) Allgemeines	224
b) Kann-Vorschrift	224
c) Zulässigkeit des Urteilsvorschlages	225
d) Ausstellung und Eröffnung des Urteilsvorschlages	226
e) Annahme des Urteilvorschlages	227
f) Ablehnung des Urteilvorschlages	227
g) Ausstellung der Klagebewilligung und Fristenlauf	228
h) Folgen der Nichteinreichung der Klage – Rückzug der Klage	229
7. Der Entscheid	230
a) Allgemeines	230
b) Entscheidantrag	231
c) Änderung der Klage im Schlichtungsverfahren	232
d) Entscheidverfahren	233
e) Entscheid und Rechtsmittel	234
Teil 5 Gerichtsverfahren	235
Kapitel 33 Das ordentliche Verfahren (Art. 219 ff. ZPO)	235
1. Allgemeines und Geltungsbereich	235
2. Einreichung der Klage	236
3. Schriftenwechsel	238
a) Klageantwort	238
b) Replik – Duplik	239
4. Unbedingtes Replikrecht	239
a) Rechtsanspruch auf das Replikrecht	239
b) Zeitliche Geltendmachung	240
5. Die Widerklage	242
a) Voraussetzungen	242
b) Autonome Prosequierung?	242
c) Zeitpunkt der Einreichung	243
6. Klageänderung	244
7. Die Hauptverhandlung	245
8. Protokoll	245
9. Novenrecht	245
10. Entscheid	246
a) End- und Zwischenentscheid	246
b) Eröffnung des Entscheids	247
c) Begründung des Entscheids	248

11. Beendigung des Verfahrens ohne Entscheid	249
a) Vergleich, Klageanerkennung, Klagerückzug	249
b) Gegenstandslosigkeit	251
Kapitel 34 Das vereinfachte Verfahren (Art. 243 ff. ZPO)	253
1. Allgemeines	253
2. Geltungsbereich	253
a) Bei mietrechtlichen Forderungsstreitigkeiten	253
b) Im Kernbereich des sozialen Mietrechts	255
3. Einreichung der Klage	256
4. Begründung der Klage	256
a) Keine Begründung	256
b) Begründete Klage	257
5. Vorladung zum Verhandlungstermin	258
6. Durchführung der Verhandlung	258
a) Obligatorium der mündlichen Verhandlung	258
b) Verzicht auf Durchführung der Verhandlung	259
c) Beschleunigungs- und Erledigungsprinzip	259
Kapitel 35 Das Summarverfahren (Art. 248 ff. ZPO)	260
1. Allgemeines	260
2. Geltungsbereich	260
3. Verfahren	262
a) Einleitung	262
b) Schriftenwechsel	262
c) Säumnis	263
d) Beweismittel	264
e) Aktenprozess versus mündliche Verhandlung	264
4. Entscheid	265
5. Das Rechtsöffnungsverfahren	265
a) Voraussetzungen	265
b) Die Glaubhaftmachung der Einwendungen	266
c) Rechtsöffnungsverfahren nach Art. 257 ZPO	266
6. Der Rechtsschutz in klaren Fällen	267
a) Allgemeines	267
b) Voraussetzungen	267
c) Liquider Sachverhalt	267

d) Klare Rechtslage	269
e) Verfahren	271
f) Gutheissung des Gesuchs	272
g) Abweisung des Gesuchs	272
h) Nichteintretensentscheid	274
i) Rechtsmittel	276
7. Das gerichtliche Verbot	276
a) Allgemeines	276
b) Voraussetzung	276
c) Einreichung des Gesuchs und Bekanntmachung	277
d) Rechtsmittel	278
aa) Einsprache	278
bb) «Aberkennungsklage»	279
cc) Bestreitung des Verbots im Strafverfahren	279
8. Vorsorgliche Massnahmen	279
a) Grundsätzliches	279
b) Voraussetzungen	280
c) Inhalt der vorsorglichen Massnahmen	281
aa) Allgemeines	281
bb) Vermieter-Begehren um vorsorgliche Massnahmen	282
cc) Mieter-Begehren um vorsorgliche Massnahmen	283
d) Einreichung des Gesuchs – Prosequierungslast	283
e) Entscheid	284
f) Rechtsmittel	285
g) Sicherheitsleistungen	285
9. Superprovisorische Massnahmen	286
a) Voraussetzungen	287
b) Anordnung und Ablehnung der superprovisorischen Massnahme	287
c) Anhörung der Gegenpartei und definitiver Entscheid	288
d) Rechtsmittel	288
Kapitel 36 Das Ausweisungsverfahren	290
1. Im Rechtsschutzverfahren in klaren Fällen	290
2. Ausweisung bei hängigem Kündigungsschutzverfahren	293
3. Ausweisung im ordentlichen bzw. vereinfachten Verfahren	294
a) Funktion des Schlichtungsverfahrens	294
b) Ausweisung im ordentlichen oder im vereinfachten Verfahren?	294
4. Kostenregelung und Vollstreckungsmassnahmen	296

Teil 6 Rechtsmittel	298
Kapitel 37 Die Berufung (Art. 308 ff. ZPO)	298
1. Gegenstand der Berufung	298
2. Streitwert	298
3. Berufungsgründe	299
4. Einreichung der Berufung	299
5. Einreichung der Berufung bei der falschen Instanz	300
6. Rechtsbegehren und Begründung	301
7. Berufungsantwort	303
8. Replikrecht?	303
9. Anschlussberufung	303
10. Aufschiebende Wirkung und vorzeitige Vollstreckung	304
11. Verfahren	305
12. Rechtsmittelentscheid	306
Kapitel 38 Die Beschwerde (Art. 319 ff. ZPO)	308
1. Gegenstand der Beschwerde	308
2. Beschwerdegründe	308
3. Beschwerdefrist	309
4. Verfahren	309
5. Entscheid	309
Kapitel 39 Die Revision (Art. 328 ff. ZPO)	311
1. Gegenstand der Revision	311
2. Fristen	312
3. Verfahren	312
4. Entscheid	312
Kapitel 40 Erläuterung und Berichtigung (Art. 334 ZPO)	314
1. Grundsätzliches	314
2. Gegenstand des Gesuchs	314
3. Fristen und Verfahren	315
4. Rechtsmittel	315
Kapitel 41 Die Beschwerde an das Bundesgericht	316
1. Formelle Zulässigkeit – Vorinstanzen	316
2. Materielle Zulässigkeit – Beschwerderecht	316
3. Parteivertreterinnen und Parteivertreter	317

4.	Streitwertgrenze	318
a)	Regel	318
b)	Ausnahme	319
c)	Grundsätze der Streitwertberechnung	319
5.	Kosten im Bundesgerichtsverfahren	321
6.	Beschwerdeverfahren	322
a)	Zwischen-, Vor-, Teil- und Endentscheide	322
b)	Massgeblicher Sachverhalt – neue Vorbringen	323
c)	Aufschiebende Wirkung	324
7.	Beschwerdefrist	324
8.	Urteilsverfahren	324
9.	Subsidiäre Verfassungsbeschwerde	326
10.	Revision, Erläuterung und Berichtigung	326
Teil 7 Vollstreckung		327
Kapitel 42 Vollstreckung (Art. 335 ff. ZPO)		327
1.	Geltungsbereich	327
2.	Vollstreckbarkeit	328
a)	Vollstreckungsfähiger Inhalt	328
b)	Rechtskraftbescheinigung	329
3.	Direkte Vollstreckung	330
a)	Voraussetzungen und Verfahren	330
b)	Gesuch um Einstellung der Vollstreckung	332
4.	Indirekte Vollstreckung	332
a)	Allgemeines	332
b)	Verfahren – Einwände	333
c)	Prinzip der schonenden und verhältnismässigen Rechtsausübung	334
d)	Vollstreckung einer bedingten oder von einer Gegenleistung abhängigen Leistung	335
e)	Verpflichtung zu einem Tun, Unterlassen oder Dulden – Vollstreckungsmassnahmen	336
f)	Abgabe einer Willenserklärung	337
g)	Schadenersatz und Umwandlung in Geld	338
5.	Vollstreckung öffentlicher Urkunden	339
a)	Allgemeines	339
b)	Ausnahmen	339

c) Urkunde über eine Geldleistung	340
d) Urkunde über eine andere Leistung	340
Teil 8 Alternative Streitbeilegung	342
Kapitel 43 Schiedsgerichtsbarkeit (Art. 353 ff. ZPO)	342
1. Allgemeine Grundsätze	342
2. Schiedsverfahren im Mietrecht	344
3. Keine Schiedsgerichtsbarkeit bei Wohnraum-Mietverhältnissen	345
4. Rechtsmittel	346
Kapitel 44 Mediation (Art. 213 ff. ZPO)	347
Anhänge	351
Anhang 1: Verfahrensabläufe	351
Anhang 2: Musterformulare	356
Anhang 3: Schlichtungswesen und Gerichtsorganisation in den Kantonen	365
Anhang 4: Adressen der kantonalen Schlichtungsbehörden	403
Anhang 5: Kantonale Vollstreckungsinstanzen	415
Anhang 6: Gesetzliche Feiertage gemäss Art. 142 Abs. 3 ZPO	416
Sachregister	427