

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: LF190048-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichter  
lic. iur. et phil. D. Glur und Oberrichter Dr. P. Higi sowie Gerichtsschreiberin MLaw C. Funck

## Beschluss und Urteil vom 11. November 2019

in Sachen

1. **A.**\_\_\_\_\_,

2. **B.**\_\_\_\_\_,

Beklagte und Berufungskläger,

gegen

**C.**\_\_\_\_ **AG**,

Klägerin und Berufungsbeklagte,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_,

betreffend **Ausweisung**

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Horgen vom  
29. August 2019 (ER190021)

**Rechtsbegehren:**

(act. 1)

"Es sei den Beklagten unter Androhung der Zwangsvollstreckung sowie der Bestrafung wegen Ungehorsams gemäss Art. 292 StGB im Widerhandlungsfall zu befehlen, die von ihr im Gebäude ...-strasse ..., ... [Ort], im 1. Obergeschoss rechts gemietete 4 1/2-Zimmer-Wohnung (181/3; aWN 102) samt Kellerraum und Einstellplatz Nr. 2 innert 7 Tagen ab Rechtskraft diese Befehls vollständig zu räumen und ordnungsgemäss zurückzugeben;

das Gemeindeammannamt D. \_\_\_\_\_ sei anzuweisen, diesen Befehl nach Eintritt der Rechtskraft und nach Ablauf der Auszugsfrist auf erstes Verlangen der Klägerin zu vollstrecken, unter Auflage der Kosten der Vollstreckung, einschliesslich der Rechtskraftbescheinigungskosten und der Kosten der ammannamtlichen Zustellung, an die Beklagten;

alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beklagten."

**Urteil des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Horgen:**

(act. 18 = act. 22 = act. 24; nachfolgend zitiert als act. 22)

1. Die Beklagten werden unter der Androhung der **Zwangsvollstreckung** im Unterlassungsfall verpflichtet, die 4.5-Zimmer-Wohnung im 1. Obergeschoss rechts an der ...-Strasse ..., ...[Ort], inkl. Kellerabteil und Einstellplatz Nr. 2, bis spätestens 20. September 2019, 12.00 Uhr, zu räumen und der Klägerin ordnungsgemäss zu übergeben.
2. Das Gemeindeammannamt D. \_\_\_\_\_ wird angewiesen, nach Eintritt der Rechtskraft und nach dem 20. September 2019 auf Verlangen der Klägerin die Verpflichtung der Beklagten gemäss Ziffer 1 dieses Urteils zu vollstrecken. Die Kosten für die Vollstreckung sind von der Klägerin vorzuschies- sen. Sie sind ihr aber von den Beklagten unter solidarischer Haftung zu er- setzen.
3. Auf das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird nicht eingetreten.
4. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf Fr. 2'000.—.

5. Die Kosten gemäss Ziffer 4 werden den Beklagten je hälftig unter solidarischer Haftung für den Gesamtbetrag auferlegt.
6. Die Beklagten werden verpflichtet, der Klägerin eine Parteientschädigung von Fr. 2'500.– zu bezahlen, wofür sie solidarisch haften.
7. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, je gegen Empfangsschein, an die Klägerin im Doppel, unter Beilage von Kopien von act. 16–17, für sich und zuhanden des Gemeindeammannamtes.
8. Eine **Berufung** gegen diesen Entscheid kann innert 10 Tagen von der Zustellung an in je einem Exemplar für das Gericht und für jede Gegenpartei sowie unter Beilage dieses Entscheids beim Obergericht des Kantons Zürich, Zivilkammer, Postfach, 8021 Zürich, erklärt werden. In der Berufungsschrift sind die Anträge zu stellen und zu begründen. Allfällige Urkunden sind mit zweifachem Verzeichnis beizulegen.

**Die gesetzlichen Fristenstillstände gelten nicht (Art. 145 Abs. 2 ZPO).**

### **Berufungsanträge:**

der Beklagten und Berufungskläger (act. 29 S. 2):

"Das Urteil des Einzelgericht des Bezirksgericht Horgen betreffend Ausweisung vom 29. August 2019 (Geschäfts-Nr. ER190021-F/UB/To/Sta) sei aufzuheben und das Ausweisungsbegehren der Geschwisterin und Berufungsbeklagten abzuweisen.

Es sei der Berufungsklägerin 1 + 2, soll das Urteil Einzelgericht des Bezirksgericht Horgen betreffend Ausweisung vom 29. August 2019 (Geschäfts-Nr. ER190021-F/UB/To/Sta) nicht aufgehoben werden, unbedingt die unentgeltliche Rechtspflege zu erteilen

Es sei der vorliegenden Berufung Aufschiebende Wirkung zu erteilen.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Berufungsbeklagten"

### **Erwägungen:**

#### 1. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1.1. Der Beklagte und Berufungskläger 2 (nachfolgend: Mieter 2) hatten gemäss Mietvertrag vom 19. Oktober 2016 von der Klägerin und Berufungsbeklagten (nachfolgend: Vermieterin) die 4.5-Zimmerwohnung im 1. OG rechts mit Keller-raum und Einstellplatz Nr. 2 an der ...-Strasse ... in ...[Ort] gemietet. Später war die Beklagte und Berufungsklägerin 1 (nachfolgend: Mieterin 1) ebenfalls in die Wohnung eingezogen. Wegen Zahlungsverzugs der Mieter wurde das Mietverhältnis am 20. Februar 2019 per 31. März 2019 gekündigt. Die Mieter fochten die Kündigung mit Eingabe vom 23. März 2019 bei der Schlichtungsbehörde des Bezirkes Horgen an. Weil sie jedoch nicht zur Schlichtungsverhandlung erschienen, wurde das Verfahren mit Beschluss von 22. Mai 2019 als gegenstandslos abgeschlossen.

1.2. Nachdem die Mieter die Wohnung nicht an die Vermieterin zurückgegeben hatten, gelangte die Vermieterin mit Eingabe vom 10. Juli 2019 an das Einzelgericht des Bezirksgerichtes Horgen (nachfolgend: Vorinstanz) und stellte oben wiedergegebenes Ausweisungsbegehren (act. 1). Nachdem den Mietern mit Verfügung vom 12. Juli 2019 Frist zur Stellungnahme angesetzt worden war (act. 4) und nachdem den Mietern auf entsprechende Gesuche hin letztmalige Fristerstreckungen bewilligt worden waren (act. 6-7), stellte die Mieterin 1 mit Eingabe vom 9. August 2019 ein erneutes Gesuch um Gewährung einer Fristerstreckung sowie ein Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege für den Fall, dass das von ihr gestellte Fristerstreckungsgesuch nicht gutgeheissen werde (act. 11). Mit Verfügung vom 14. August 2019 wurde sowohl der Mieterin 1 als auch dem Mieter 2, der ebenfalls ein weiteres Fristerstreckungsgesuch gestellt hatte (vgl. act. 12), eine Notfrist zur Stellungnahme angesetzt; der Mieterin 1 wurde sodann eine Frist angesetzt, um zu erklären, ob sie ein bedingungsloses Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege stellen wolle (act. 13). Die Mieter gaben in der Folge je mit einer Eingabe vom 20. August 2019 eine Stellungnahme zum Ausweisungsbegehren ab (act. 16-17). Mit Urteil vom 29. August 2019 hiess die Vorinstanz das Ausweisungsbegehren der Vermieterin gut und trat auf das Ge-

such der Mieterin 1 um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege nicht ein (act. 22).

1.3. Mit Eingabe vom 12. September 2019 (Datum Poststempel) erhoben die Mieter Berufung gegen diesen Entscheid, wobei sie die eingangs aufgeführten Begehren stellten (act. 23). Weil die Eingabe nur vom Mieter 2, nicht aber von der Mieterin 1 unterzeichnet war, wurde der Mieterin 1 mit Verfügung vom 17. September 2019 Frist angesetzt, um diesen Mangel zu beheben. Ferner wurde auf das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung nicht eingetreten und die Prozessleitung delegiert (act. 27). Innert Frist ging eine von beiden Mietern unterzeichnete Berufungsschrift ein (act. 29).

1.4. Mit Verfügung vom 7. Oktober 2019 wurde daraufhin der Vermieterin Frist angesetzt, um dem Gericht eine rechtsgültige Vollmacht für Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_ einzureichen (act. 30). Dem kam die Vermieterin mit Eingabe vom 10. Oktober 2019 fristgerecht nach (act. 32 und act. 33). Den Mietern wurde mit Verfügung vom 15. Oktober 2019 Frist angesetzt, um zu dieser Eingabe der Vermieterin und zur eingereichten Vollmacht schriftlich Stellung zu nehmen (act. 35). Die Mieter liessen sich innert Frist nicht vernehmen.

1.5. Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen (act. 1-20). Da sich die Berufung, wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird, nunmehr als unbegründet erweist, kann auf die Einholung einer Berufungsantwort verzichtet werden (Art. 312 Abs. 1 ZPO). Der Vermieterin ist mit dem vorliegenden Entscheid ein Doppel der Berufungsschrift zuzustellen.

## 2. Prozessuale Vorbemerkungen

2.1. Die Berufung wurde rechtzeitig (vgl. Art. 314 Abs. 1 ZPO und act. 20/2-3), schriftlich, mit Anträgen versehen und begründet bei der Kammer als zuständiger Berufungsinstanz eingereicht. Sie richtet sich gegen einen erstinstanzlichen Entscheid, dessen Streitwert über Fr. 10'000.– liegt (vgl. act. 22 E. IV.3) und der damit berufungsfähig ist (Art. 308 ZPO). Die Mieter sind durch den angefochtenen

Entscheid beschwert und zur Erhebung eines Rechtsmittels legitimiert. Es ist daher auf die Berufung einzutreten.

2.2. Mit der Berufung kann die unrichtige Rechtsanwendung sowie die unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz verfügt damit über volle Kognition. Sie wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 57 ZPO), was aber nicht bedeutet, dass sie den angefochtenen Entscheid völlig losgelöst von konkreten Anhaltspunkten in der Berufung von sich aus in jede Richtung hin auf mögliche Mängel untersuchen muss. Abgesehen von offensichtlichen Mängeln beschränkt sich die Berufungsinstanz vielmehr darauf, diejenigen Beanstandungen zu beurteilen, welche die Parteien in ihren Rechtsschriften an die Berufungsinstanz erheben (BGer 5A\_635/2015 vom 21. Juni 2016 E. 5.2). Neue Tatsachen und Beweismittel werden im Berufungsverfahren sodann nur noch berücksichtigt, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor Vorinstanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 ZPO). Dabei hat, wer sich auf Noven beruft, deren Zulässigkeit darzutun (BGer 5A\_456/2016 vom 28. Oktober 2016 E. 4.1.1).

### 3. Zur Berufung im Einzelnen

3.1. Die Vorinstanz hielt zusammengefasst fest, um ein Gesuch um Rechtsschutz in klaren Fällen gutheissen zu können, müsse der Sachverhalt unbestritten oder sofort beweisbar sein und die Rechtslage klar. Bei einer Auflösung eines Mietverhältnisses aufgrund einer gültigen Kündigung des Vermieters wegen Zahlungsverzuges im Sinne von Art. 257d OR habe der Vermieter einen obligatorischen Anspruch auf Rückgabe des Mietobjektes und sei berechtigt, diesen gerichtlich durchzusetzen, wenn der Mieter im Mietobjekt verbleibe. Die diesbezügliche Rechtslage sei klar. Sodann sei auch der rechtlich relevante Sachverhalt erstellt. Die Vermieterin habe dargelegt und belegt, dass sie die Wohnung wegen Zahlungsverzugs der Mieter auf den 31. März 2019 gekündigt habe. Die Kündigung sei zufolge der von den Mietern verschuldeten Gegenstandslosigkeit des von ihnen eingeleiteten Schlichtungsverfahrens unangefochten geblieben. Die Mieter würden auch weder in ihrer Eingabe an die Schlichtungsbehörde noch in ihrer Stellungnahme im Ausweisungsverfahren Tatsachen vorbringen oder Grün-

de darlegen, die Zweifel an der Korrektheit der Kündigung aufkommen liessen. Auch würden die Mieter nicht geltend machen, gegenüber der Vermieterin auf andere Weise Einwände gegen die Kündigung vorgebracht zu haben. Das Mietverhältnis zwischen den Parteien sei folglich per 31. März 2019 rechtsgültig aufgelöst worden und die Beklagten würden sich zum heutigen Zeitpunkt ohne Rechtsgrund im Mietobjekt befinden. Das Ausweisungsbegehren der Vermieterin sei demnach gutzuheissen (act. 22 E. III).

3.2. Die Mieter schildern in ihrer Berufung vom 12. September 2019 zunächst den Sachverhalt aus ihrer Sicht und erwähnen gewisse Verfahrensschritte des vorinstanzlichen Verfahrens (act. 29 S. 2 ff.). Da diese Ausführungen zum Sachverhalt grundsätzlich den von der Vorinstanz festgestellten Tatsachen entsprechen und auch die einzelnen vorgebrachten Verfahrensschritte mit den vorinstanzlichen Akten übereinstimmen, ist darauf nicht weiter einzugehen.

3.3. Sodann erheben die Mieter einige – teils nur implizite – Vorwürfe im Zusammenhang mit der Kündigung vom 20. Februar 2019, dem Schlichtungsverfahren vor der Schlichtungsbehörde des Bezirkes Horgen sowie dem vorinstanzlichen Verfahren. Insbesondere bringen sie vor, der Vertreter der Vermieterin, Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_, sei sowohl im Schlichtungsverfahren als auch im vorinstanzlichen Verfahren nicht gehörig bevollmächtigt gewesen (act. 29 S. 2 ff.). Auf diese Rügen der Mieter ist nachfolgend im Einzelnen einzugehen.

3.4. Zunächst bringen die Mieter vor, die Kündigung sei von zwei Personen unterzeichnet worden, welche zu diesem Zeitpunkt *angeblich* für die Vermieterin zeichnungsberechtigt gewesen seien (act. 29 S. 2). Sofern sie damit implizit geltend machen wollen, die Kündigung vom 20. Februar 2019 sei nicht korrekt unterzeichnet worden und damit ungültig, kann dem nicht gefolgt werden. So handelt es sich beim impliziten Vorwurf der Unterzeichnung durch dazu nicht berechnete Personen um eine erstmals im Berufungsverfahren vorgebrachte Tatsache, welche jedoch die Voraussetzungen von Art. 317 Abs. 1 ZPO nicht erfüllt, zumal weder ersichtlich ist noch dargetan wird, weshalb dieser Umstand nicht bereits vor der Vorinstanz hätte vorgebracht werden können. Damit bleibt diese Beanstandung im Berufungsverfahren unbeachtlich. Im Übrigen handelt es sich um eine

blosse Behauptung der Mieter, es bestehen – auch mangels näherer Ausführungen der Mieter dazu – keine Anhaltspunkte dafür, dass die Kündigung tatsächlich nicht rechtsgültig unterzeichnet wurde.

3.5. Weiter erwähnen die Mieter, in ihren Stellungnahmen vom 20. August 2019 zum Ausweisungsbegehren hätten sie das Vorliegen eines klaren Falles bestritten und geltend gemacht, die Kündigung sei nicht rechtskräftig geworden (act. 29 S. 4). Das haben die Mieter in der Tat vorgebracht (vgl. act. 16 und act. 17), doch hat sich die Vorinstanz wie aufgezeigt mit diesen Einwänden auseinandergesetzt (vgl. E. 3.1). Weshalb die entsprechenden erstinstanzlichen Erwägungen falsch sein sollen, erklären die Mieter nicht, und es ist dies auch nicht ersichtlich.

3.6. Sodann rügen die Mieter, aus dem Beschluss vom 22. Mai 2019 der Schlichtungsbehörde gehe nicht hervor, ob die Vermieterin an der Schlichtungsverhandlung teilgenommen habe und ob sie sich von dem im Beschluss aufgeführten Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_ mit rechtsgültiger Vollmacht gehörig habe vertreten lassen. Da die ihnen vorliegende Vollmacht vom 13. Februar 2019 lediglich von E. \_\_\_\_\_, der gemäss Handelsregistrauszug nur kollektiv zu zweien zeichnungsberechtigt sei, unterzeichnet sei, sie die Vermieterin anlässlich der Schlichtungsverhandlung wohl nicht gehörig vertreten gewesen (act. 29 S. 3).

Mit ihrer Berufung fochten die Mieter einzig das Urteil der Vorinstanz vom 29. August 2019 an. Andere Entscheide sind nicht Gegenstand des Berufungsverfahrens und können hier auch nicht überprüft werden. Diesbezügliche Rügen sind damit nicht weiter beachtlich. Der Vollständigkeit anzumerken ist, dass es ohnehin nicht von Relevanz ist, ob die Vermieterin an der Schlichtungsverhandlung vom 22. Mai 2019 teilnahm oder nicht, und ob sie dabei gültig vertreten war. Aufgrund des – unbestrittenen (vgl. act. 29 S. 2 und 3) – Nichterscheins der Mieter galt ihr Schlichtungsgesuch gemäss Art. 206 Abs. 1 ZPO als zurückgezogen, weshalb gar keine Verhandlung durchzuführen war.

3.7. Schliesslich führen die Mieter aus, der Vorinstanz habe die Vermieterin zusammen mit ihrem Ausweisungsbegehren dieselbe – nicht korrekt unterzeichnete – Vollmacht eingereicht, die sie der Schlichtungsbehörde vorgelegt habe. Die Vo-

rinstanz habe ohne deren Gültigkeit zu überprüfen ein Verfahren eröffnet und später ihren Entscheid gefällt (act. 29 S. 3 und 4).

Dieser Vorwurf trifft zu. Die der Vorinstanz vorgelegte Vollmacht an Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_ vom 13. Februar 2019 ist tatsächlich einzig von "E. \_\_\_\_\_" unterzeichnet (act. 2). Gemäss dem Handelsregisterauszug ist E. \_\_\_\_\_, der die Vollmacht mutmasslich unterzeichnete, ebenso wie sämtliche weiteren Vertretungsberechtigten der Vermieterin nur mit Kollektivunterschrift zu zweien zeichnungsberechtigt (act. 26 = act. 34). Damit lag keine rechtsgenügende Vollmacht für den Vertreter der Vermieterin im Recht. Da es sich bei einer fehlenden oder ungenügenden Vollmacht um einen verbesserlichen Mangel im Sinne von Art. 68 Abs. 3 i.V.m. Art. 132 Abs. 1 ZPO handelt, hätte die Vorinstanz die Vermieterin auffordern müssen, eine rechtsgültige Vollmacht für Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_ einzureichen. Indem sie dies nicht tat, fällt die angefochtene Entscheid gestützt auf eine Eingabe, welche von der Vermieterin nicht ausreichend autorisiert war.

Allerdings stellte sich die Frage der rechtsgültigen Vertretung auch im zweitinstanzlichen Verfahren. Entsprechend wurde der Vermieterin mit Verfügung vom 7. Oktober 2019 Frist angesetzt, um dem Gericht eine rechtsgültige Vollmacht für Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_ einzureichen (act. 30). Die Vermieterin reichte daraufhin mit Eingabe vom 10. Oktober 2019 eine von E. \_\_\_\_\_ und F. \_\_\_\_\_ unterschriebene Vollmacht vom 10. Oktober 2019 ein (act. 32 und act. 33). Gemäss dem Handelsregisterauszug über die Vermieterin sind beide kollektiv zu zweien zeichnungsberechtigt (act. 26 = act. 34). Damit liegt nun eine von der Vermieterin gültig unterschriebene Vollmacht an ihren Rechtsvertreter vor. Da Prozesshandlungen eines ohne gültige Vollmacht auftretenden Vertreters von der vertretenen Partei auch nachträglich genehmigt werden können (BGer vom 28. November 2005 4A.2/2005 E. 2.1; BK ZPO-Sterchi, Art. 68 N 16; Hrubesch-Millauer, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Art. 68 N 12) und von einer solchen nachträglichen Genehmigung auszugehen ist, wenn eine Bevollmächtigung nach Vornahme einer Rechtshandlung erteilt wird (vgl. BGE 113 II 113 E. 1), hat die Vermieterin mit der Vollmacht vom 10. Oktober 2019 die Prozesshandlungen von lic. iur. X. \_\_\_\_\_

im vorinstanzlichen Verfahren genehmigt. Der von den Mietern gerügte Mangel ist damit geheilt.

3.8. Zum von der Mieterin 1 vor Vorinstanz gestellten, bedingten Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege, auf welches die Vorinstanz nicht eintrat, bringen die Mieter vor, es sei der Mieterin 1 aufgrund ihrer juristischen, insbesondere finanziellen Situation nicht möglich gewesen, innert der ihr mit Verfügung vom 14. August 2019 angesetzten Frist Belege für die von ihr beantragte unentgeltliche Rechtspflege zusammenzustellen (act. 29 S. 4). Es ist nicht ersichtlich, was die Mieter mit dieser Rüge erreichen wollen, haben sie den Entscheid der Vorinstanz zur unentgeltlichen Rechtspflege doch gar nicht angefochten. Selbst wenn sie dies getan hätten, würde ihre Rüge aber nichts am vorinstanzlichen Ergebnis ändern. So übersehen sie, dass die Vorinstanz das Gesuch der Mieterin 1 gar nicht mangels Belegen abwies. Vielmehr trat sie darauf nicht ein, nachdem sie der Mieterin 1 Gelegenheit gegeben hatten, zu erklären, ob sie ein unbedingtes Gesuch stellen wolle (vgl. act. 13), weil das Gesuch an eine Bedingung geknüpft war (act. 22 E. I.3). Inwiefern dies falsch gewesen sein soll, führen die Mieter nicht aus.

3.9. Weitere Beanstandungen in Bezug auf den angefochtenen Entscheid bringen die Mieter nicht vor. Die Berufung ist nach dem Gesagten abzuweisen.

#### 4. Unentgeltliche Rechtspflege, Kosten- und Entschädigungsfolgen

4.1. Bei der Verteilung der Prozesskosten ist Folgendes zu beachten: Wäre der von den Mietern gerügte Mangel nicht vor der Berufungsinstanz geheilt worden, hätten sie mit ihrem Rechtsmittel obsiegt. Es rechtfertigt sich daher nicht, ihnen die Kosten des Berufungsverfahrens aufzuerlegen. Die Vermieterin wiederum hat sich mit dem angefochtenen Entscheid nicht identifiziert und sie obsiegt im Berufungsverfahren zumindest formell, weshalb auch ihr die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens nicht aufzuerlegen sind, wenngleich sie grundsätzlich den von den Mietern gerügten Mangel (mit)verursacht hat. Ausschlaggebend ist, dass die Vorinstanz die fragliche Vollmacht hätte prüfen und deren Mangelhaftigkeit hätte

erkennen müssen, weshalb die Kosten des Berufungsverfahrens auf die Gerichtskasse zu nehmen sind (Art. 107 Abs. 2 ZPO).

4.2. Parteientschädigungen sind sodann keine zuzusprechen. Für eine Parteientschädigung aus der Staatskasse mangelt es an einer gesetzlichen Grundlage (OGer ZH PS110126 vom 19. Juli 2011 E. 8), zumal kein Fall vorliegt, in welchem der Staat materiell als Partei zu betrachten und deshalb gestützt auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung die Zusprechung einer Parteientschädigung aus der Staatskasse ausnahmsweise zu prüfen wäre (vgl. Urwyler/Grütter, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Art. 107 N 13 mit Hinweis auf BGE 140 III 501 E. 4). Ohnehin könnten die nicht anwaltlich vertretenen Mieter gestützt auf Art. 95 Abs. 3 ZPO lediglich Auslagenersatz und eine Umtriebsentschädigung verlangen. Dass ihnen Auslagen entstanden sind, machen sie jedoch nicht geltend und es liegt auch keine Ausnahmesituation mit erheblichem Aufwand etc. vor, die das Zusprechen einer Umtriebsentschädigung rechtfertigen würde (vgl. BGer 4A\_355/2013 vom 22. Oktober 2013 E. 4.2; Urwyler/Grütter, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Art. 95 N 25 m.w.H.). Der (formell) obsiegenden Vermieterin sind ausser für die Verbesserung der Vollmacht, die sie selber zu verantworten hat, keine wesentlichen Umtriebe entstanden, die zu entschädigen wären.

4.3. Die von den Mieterin im Rechtsmittelverfahren unter einer Bedingung gestellten Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege können bei dieser Kostenverteilung als gegenstandslos abgeschrieben werden.

**Es wird beschlossen:**

1. Die Gesuche der Beklagten und Berufungskläger um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege werden abgeschrieben.
2. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung mit nachfolgendem Erkenntnis.

**Es wird erkannt:**

1. Die Berufung wird abgewiesen. Das Urteil des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Horgen vom 29. August 2019 wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzlichen Gerichtsgebühren werden auf die Gerichtskasse genommen.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Klägerin und Berufungsbeklagte unter Beilage des Doppels von act. 29, sowie an das Bezirksgericht Horgen, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

5. 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 Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine mietrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 22'314.-.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw C. Funck

versandt am: