

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PD120010-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichterin
Dr. L. Hunziker Schnider und Oberrichterin lic. iur. E. Lichti
Aschwanden sowie Gerichtsschreiberin Dr. M. Fuchs Räber.

Beschluss und Urteil vom 21. Juni 2012

in Sachen

1. **A.**_____,

2. **B.**_____,

Kläger und Beschwerdeführer,

gegen

Stadt ...,

Beklagte und Beschwerdegegnerin,

vertreten durch ... der Stadt ...,

betreffend

Mietzinsherabsetzung / unentgeltliche Rechtspflege / Kostenvorschuss

Beschwerde gegen eine Verfügung des Mietgerichtspräsidenten des Mietgerichtes Zürich vom 3. Mai 2012 (MG110006)

Erwägungen:

1. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1.1. Die Kläger und Beschwerdeführer (nachstehend Kläger genannt) wohnen mit ihrem Sohn seit Frühjahr 2008 in einer Liegenschaft der Beklagten und Beschwerdegegnerin (nachstehend Beklagte genannt), wobei die Beklagte das Mietverhältnis mit amtlichem Formular vom 12. August 2010 per 30. November 2010 kündigte mit der Begründung gravierender Pflichtverletzungen (Art. 257f Abs. 3 OR) seitens der Kläger. Die Kläger – damals vertreten durch Rechtsanwalt Dr. X. _____ – fochten die Gültigkeit der Kündigung sowohl erst- als auch zweitinstanzlich erfolglos an (act. 5/1 S. 3 f., act. 5/3/6, act. 3 S. 3).

1.2. Nebst der Kündigungsanfechtung bzw. kurz davor liessen die Kläger bei der Schlichtungsbehörde des Bezirks Zürich mit Eingabe vom 11. August 2010 ein Verfahren betreffend **Herabsetzung des Mietzinses wegen Beeinträchtigungen durch die anderen Bewohner** (Forderung) einleiten. Mit Beschluss vom 23. Februar 2011 stellte die Schlichtungsbehörde Nichteinigung fest (act. 5/3/6 und act. 11/3/9), worauf die Kläger mit Eingabe vom 24. März 2011 beim Einzelgericht des Mietgerichts Zürich (nachstehend Vorinstanz genannt) Klage mit folgenden Rechtsbegehren erhoben (act. 5/1 S. 2):

- „1. Es sei die Beklagte zu verpflichten, die Mitmieter zur Einhaltung der Hausordnung aufzufordern.
2. Der Nettomietzins sei bis zur Beendigung der Beeinträchtigung um 20% herabzusetzen.
3. Es sei den Klägern 1 und 2 die unentgeltliche Prozessführung im Sinne von § [recte: Art.] 117 ff. ZPO zu gewähren und in der Person des Unterzeichneten ein unentgeltlicher Rechtsvertreter im Sinne von § [recte: Art.] 118 Abs. 1 lit. c ZPO zu bestellen.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) zulasten der Beklagten.“

1.3. Nachdem das Verfahren zunächst sistiert wurde, setzte die Vorinstanz den Klägern mit Verfügung vom 27. März 2012 Frist an zur Begründung ihres Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters (act. 5/8 S. 2). Die Kläger liessen die Frist

unbenutzt verstreichen, worauf die Vorinstanz das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege mit Verfügung vom 3. Mai 2012 abwies (Dispositivziffer 2). Gleichzeitig setzte sie den Klägern nach Art. 98 i.V.m. Art. 96 ZPO und § 4 Abs. 1 der GebV OG Frist an zur Leistung eines Kostenvorschusses von Fr. 1'466.– (Dispositivziffer 3, act. 3 S. 6). Hiergegen erhoben die Kläger – diesmal ohne anwaltliche Vertretung – mit Eingabe vom 10. Mai 2012 (Datum Poststempel: 16. Mai 2012) rechtzeitig bei der Kammer Beschwerde und stellten nebst einem Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung für das Beschwerdeverfahren (Art. 119 Abs. 5 ZPO) folgende Anträge (act. 5/13 und act. 2 S. II):

- „1. Es sei die Verfügung mit der Geschäfts-Nr. MG110006-L/Z3 aufzuheben.
2. Es sei der Beschwerde mit sofortiger Wirkung die aufschiebende Wirkung zu erteilen.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten.“

1.4. Auf die Einholung einer Beschwerdeantwort kann verzichtet werden (vgl. Art. 322 Abs. 1 ZPO, vgl. auch Art. 119 Abs. 3 ZPO). Dasselbe gilt für die Einholung einer Stellungnahme der Vorinstanz (Art. 324 ZPO).

2. Unentgeltliche Rechtspflege im erstinstanzlichen Verfahren

2.1. Soweit die Kläger die Aufhebung der Verfügung der Vorinstanz vom 3. Mai 2012 beantragen (Antrag 1), verlangen sie sinngemäss die Bewilligung ihres Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (unentgeltliche Prozessführung und unentgeltliche Rechtsvertretung) nach Art. 117 ZPO (act. 2 S. II).

2.1.1. Die Gewährung der *unentgeltlichen Prozessführung* setzt kumulativ voraus, dass eine Person nicht über die erforderlichen finanziellen Mittel (Mittellosigkeit) verfügt (Art. 117 lit. a ZPO) und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos (fehlende Aussichtslosigkeit) erscheint (Art. 117 lit. b ZPO). Aussichtslos sind Begehren dann, wenn deren Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Massgebend dabei ist, ob eine Partei, die über die nötigen finanziellen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem solchen Prozess entschliessen würde (BGE

124 I 304 Erw. 2c; BGE 122 I 267 Erw. 2b mit Hinweisen). Die Prozesschancen sind anhand des jeweiligen Aktenstands in vorläufiger und summarischer Prüfung der Sach- und Rechtslage zu beurteilen und abzuschätzen (ZK ZPO-Emmel, N 13 zu Art. 117). Um unnötige Wiederholungen zu vermeiden, kann auf die zutreffenden rechtlichen Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (act. 3 S. 3).

2.1.2. In ihrer Begründung bezieht sich die Vorinstanz zunächst auf das eingangs erwähnte Kündigungsschutzverfahren (Verfahrens-Nr. MB110002-L) und hält fest, dass das Mietgericht Zürich die Kündigung mit Urteil und Beschluss vom 3. November 2011 für gültig erklärt habe. Jener Entscheid halte fest, dass die Beklagte die tatsächlichen Verhältnisse im Haus eingehend abgeklärt habe bzw. die von ihr initiierten Hausgespräche am Verhalten der Kläger gescheitert seien. Die Kläger hätten sich grobe Pflichtverletzungen zuschulden kommen lassen. Nachdem das Obergericht mit Beschluss vom 2. März 2012 auf eine entsprechende Berufung der Kläger nicht eingetreten sei, sei das Urteil in Rechtskraft erwachsen. Da die Kläger im Zeitpunkt der Verfahrenseinleitung gewusst hätten, dass sie als Mieter Handlungen begingen, die als gravierende Pflichtverletzungen im Sinne von Art. 257f Abs. 3 OR aufzufassen seien (u.a. Drangsalieren der übrigen Bewohner), und sie auch gewusst hätten, dass die Beklagte die tatsächlichen Verhältnisse im Haus überprüft habe, hätte ihnen klar sein müssen, dass die Kündigung zu Recht erfolgt sei und entsprechend kein Raum für ihre Klage vom 24. März 2011 bleibe (Einhaltung der Hausordnung und Herabsetzung des Mietzinses). Damit scheitere des Gesuch zufolge Aussichtslosigkeit (act. 3 S. 3 f.).

2.1.3. Die Kläger machen in ihrer Beschwerdeschrift pauschal geltend, die angefochtene Verfügung sei inhaltlich akten- sowie wahrheitswidrig und bestreiten sodann (zum Teil neu) die ihnen vorgeworfenen Pflichtverletzungen. Im Weiteren betonen sie, dass sie das Mietzinsherabsetzungsverfahren wegen Beeinträchtigungen vor der Kündigungsanfechtung eingeleitet hätten und die Gespräche mit der Beklagten nicht wegen Fehlverhaltens ihrerseits gescheitert seien. Das Mietgericht hätte die Kündigung damals als nichtig erkennen müssen (act. 2 S. IV f.).

Soweit die Kläger mit ihrer Beschwerdeschrift das rechtskräftige Kündigungsurteil beanstanden und die ihnen vorgeworfenen Pflichtverletzungen bestreiten, ist nicht

weiter darauf einzugehen. Es handelt sich um eine abgeurteilte Sache. Ebenso wenig können Pauschalbeanstandungen berücksichtigt werden (vgl. dazu Art. 321 Abs. 1 ZPO).

2.1.4. Es ist mit der Vorinstanz einig zu gehen, dass dem Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung nach einer summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage zumindest aus heutiger Sicht kein Erfolg beschieden ist. Es mangelt an der fehlenden Aussichtslosigkeit:

Wie die Vorinstanz zutreffend festgehalten hat, war den Klägern bereits bei Einleitung des Mietzinsherabsetzungsverfahrens bekannt – mit Eingabe vom 11. August 2010 gelangten sie an die Schlichtungsbehörde des Bezirks Zürich (act. 5/3/7 und act. 11/3/9) und mit Eingabe vom 24. März 2011 erhoben sie Klage bei der Vorinstanz (act. 5/1) –, dass ihnen von der Beklagten grobe Pflichtverletzungen im Sinne von Art. 257f Abs. 3 OR gegenüber den anderen Bewohnern vorgeworfen werden. Dies erhellt unter anderem das beklagtische Kündigungsschreiben vom 12. August 2010, in welchem der Verlauf der bisherigen Vorkommnisse an der ...-Strasse .. detailliert wiedergegeben und auf ein Abmahnschreiben verwiesen wird, welches vom 4. Juni 2010 datiert (act. 5/3/3). Danach wurden die Kläger mehrfach erfolglos zu einem klärenden Gespräch und zur Einhaltung der beklagtischen Anordnungen aufgefordert, was von diesen nicht bestritten wird. Sie führen in ihrer Beschwerdeschrift dazu lediglich an, dass sie die Einladungen der Beklagten zu einem Gespräch erst kurz vor Ablauf der Abholfrist abgeholt hätten und vom Termin somit nichts gewusst hätten (act. 2 S. V). Inwiefern die Kläger hieraus etwas zu ihren Gunsten ableiten wollen, bleibt unklar, kann aber insofern unberücksichtigt bleiben, als es sich um eine neue Tatsachenbehauptung handelt, welche im Beschwerdeverfahren selbst dann ausgeschlossen ist, wenn im Mietrecht der (soziale) Untersuchungsgrundsatz gilt (Art. 326 Abs. 1 i.V.m. Art. 247 Abs. 2 lit. b ZPO). Somit ist nicht weiter darauf einzugehen. Das Gleiche gilt für die anderen Behauptungen, welche in der Beschwerdeschrift erstmals erhoben werden (act. 2 S. V ff.). Dass die vorliegende Klage auf Mietzinsherabsetzung wegen Beeinträchtigungen aus aktueller Sicht nicht als erfolgreich zu qualifizieren ist, ergibt sich mithin deutlich auch aus den von den Klägern

verfassten und von diesen ebenfalls nicht bestrittenen Schreiben und E-Mails an die Mieterinnen C._____, D._____ und E._____ (vgl. dazu act. 5/11/27 S. 40 f. m.w.H.). Besonders zu erwähnen ist dabei das Schreiben des Klägers vom April 2010 an die Mieterin C._____, welches aufgrund seines obszönen Inhalts als krass ehrverletzend gilt (act. 5/11/12/4a). Zwar monieren die Kläger zurecht, die Vorinstanz habe übersehen, dass sie das Mietzinsherabsetzungsverfahren vor dem Kündigungsschutzverfahren eingeleitet hätten – damit machen sie sinngemäss geltend, ihnen sei zum Zeitpunkt der Klageerhebung vor Vorinstanz am 24. März 2011 die rechtliche Würdigung des Kündigungsschutzverfahrens, welches erstinstanzlich mit Urteil und Beschluss vom 3. November 2011 beendet wurde, nicht bekannt gewesen –, doch ist dieser Einwand bei der vorliegenden Ausgangslage unbehelflich. Gemäss den eingereichten Urkunden sind die klägerischen Pflichtverletzungen als derart gravierend zu bezeichnen, dass die Kläger ohne Weiteres schon zum Zeitpunkt der Einleitung des Mietzinsherabsetzungsverfahrens haben davon ausgehen müssen, dass sich die Gewinnaussichten und die Verlustgefahren ihrer Klage nicht die Waage halten. Sie mussten ganz offensichtlich mit einer Kündigung gestützt auf Art. 257f Abs. 3 OR rechnen. Daran vermag eine eigene Klage, welche in die Gegenrichtung zielt, nichts zu ändern. Abgesehen davon ergeben die Akten keine Anhaltspunkte, welche das Verhalten der Kläger durch dasjenige der anderen Bewohner der ...-Strasse .. in dieser Form rechtfertigen würde.

2.1.5. Zusammengefasst ist somit festzuhalten, dass aufgrund der ins Recht gelegten Korrespondenz zwischen den Parteien und insbesondere dem unbestrittenen Schreiben vom 4. Juni 2011 (act. 5/3/3), in welchem die Beklagte die Kläger explizit auf die Rechtslage hinwies, die vor Vorinstanz gestellten Rechtsbegehren nicht als ernsthaft bezeichnet werden können. Eine vermögende Partei hätte kein solches Verfahren eingeleitet. Damit erübrigt sich gleichzeitig eine Auseinandersetzung mit den finanziellen Verhältnissen der Kläger (Mittellosigkeit i.S.v. Art. 117 lit. a ZPO). Das Gesuch der Kläger um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung für das erstinstanzliche Verfahren ist abzuweisen.

2.1.6. Ebenfalls abzuweisen ist das Gesuch der Kläger um Gewährung der *unentgeltlichen Rechtsvertretung* für das Verfahren vor Vorinstanz. Die unentgeltliche Rechtsvertretung im Sinne von Art. 117 i.V.m. Art. 118 Abs. 1 lit. 3 ZPO wird gewährt, wenn der Beizug eines Rechtsvertreters zur Wahrung der Rechte des Gesuchstellers notwendig ist, d.h. wenn seine Interessen in schwerwiegender Weise betroffen sind und der Fall in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht grössere Schwierigkeiten bietet. Allerdings müssen nebst dieser Voraussetzung wiederum Mittellosigkeit und Nichtaussichtslosigkeit der gestellten Rechtsbegehren vorliegen, was wie gesehen zumindest bezüglich der zweiten Voraussetzung nicht der Fall ist. Scheitert es bereits daran, erübrigt sich die Prüfung der Notwendigkeit einer Rechtsvertretung und ist das entsprechende Gesuch abzuweisen.

3. Unentgeltliche Rechtspflege im Beschwerdeverfahren und Entschädigung

3.1. Soweit die Kläger die unentgeltliche Rechtspflege bzw. die unentgeltliche Prozessführung für das *Beschwerdeverfahren* beantragen (Art. 119 Abs. 5 ZPO), ist dieser Antrag hinfällig, denn in Verfahren betreffend die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege werden – ausser bei Bös- oder Mutwilligkeit – auch in zweiter Instanz keine Gerichtskosten erhoben (Art. 119 Abs. 6 ZPO, vgl. auch OGer ZH, PC110052 vom 23. November 2011). Dies gilt auch dann, wenn die Parteien wie vorliegend unterliegen (Art. 106 ZPO). Damit erweist sich das für das Beschwerdeverfahren gestellte Gesuch der Kläger um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung als gegenstandslos und ist das Verfahren diesbezüglich abzuschreiben.

3.2. Da die Beklagte im Beschwerdeverfahren nicht anzuhören war, sind ihr keine notwendigen Auslagen entstanden, welche es zu ersetzen gilt (Art. 95 Abs. 1 und 3 lit. a und b ZPO). Demzufolge sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen.

4. Aufschiebende Wirkung der Beschwerde

Mit dem vorliegenden Entscheid in der Sache wird der klägerische Antrag, es sei der Beschwerde mit sofortiger Wirkung die aufschiebende Wirkung zu erteilen,

gegenstandslos und ist abzuschreiben (Art. 325 Abs. 2 i.V.m. Art. 241 Abs. 3 ZPO). Ergänzend sei angemerkt, dass der Beschwerde die aufschiebende Wirkung auch in einem separaten vorangehenden Entscheid (einstweilen) nicht hätte zuerkannt werden können, da die Vorinstanz den Klägern keine Nachfrist zur Leistung des Kostenvorschusses im Sinne von Art. 98 i.V.m. Art. 101 Abs. 3 ZPO angesetzt hatte und die Kläger folglich noch nicht mit dem Rechtsnachteil des Nichteintretens konfrontiert waren (vgl. dazu act. 6).

Es wird beschlossen:

1. Das Gesuch der Kläger um Erteilung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde wird abgeschrieben.
2. Das Gesuch der Kläger um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung für das Beschwerdeverfahren wird abgeschrieben.
3. Schriftliche Mitteilung an die Kläger mit nachfolgendem Urteil.
4. Gegen diesen Beschluss kann Beschwerde an das Bundesgericht geführt werden gemäss der zum nachstehenden Urteil gegebenen Rechtsmittelbelehrung.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Kosten erhoben und keine Parteientschädigungen zugesprochen.
3. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage eines Doppels von act. 2, sowie an das Einzelgericht des Mietgerichts Zürich (Mietgerichtspräsident) unter Beilage der Akten, je gegen Empfangsschein.

4. 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 weniger als Fr. 30'000.– (rund Fr. 8'000.–).

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

Dr. M. Fuchs Räber

versandt am: