

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PD220016-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,
Oberrichterin lic. iur. M. Stammbach und Oberrichter Dr. M. Sarbach
sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Würsch

Urteil vom 28. September 2022

in Sachen

1. **A.**_____,

2. ...

Kläger und Beschwerdeführer

gegen

B._____,

Beklagter und Beschwerdegegner

vertreten durch C._____, Immobilien, diese

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____,

betreffend **Anfechtung Kündigung/Erstreckung (Kostenvorschuss)**

Beschwerde gegen einen Beschluss des Mietgerichtes des Bezirksgerichtes Hor-
gen vom 12. Juli 2022 (MJ220001)

Erwägungen:

1.

1.1. Mit Mietverträgen vom 19. September 2019 mieteten A._____ und D._____ von B._____ (fortan Beschwerdegegner) die 3.5-Zimmerwohnung Nr. 3 im 1. OG links an der E._____ -strasse 1 in ... F._____ sowie einen Parkplatz. Der Beschwerdegegner kündigte die Mietverhältnisse mit amtlich genehmigtem Formular vom 17. August 2021 per 31. März 2022 (act. 6/3/2/1-3). Damit waren A._____ und D._____ nicht einverstanden; sie fochten die Kündigung mit Eingabe vom 12. September 2021 bei der Schlichtungsbehörde des Bezirkes Horgen an (act. 6/3/1). Im Schlichtungsverfahren konnte zwischen den Parteien keine Einigung erzielt werden, sodass die Schlichtungsbehörde mit Beschluss vom 9. Dezember 2021 die Klagebewilligung ausstellte (act. 6/3/12).

1.2. A._____ (Kläger 1) und D._____ (Kläger 2) erhoben daraufhin mit Eingabe vom 14. Januar 2022 Klage beim Mietgericht des Bezirksgerichtes Horgen (nachfolgend Vorinstanz; act. 6/1). Mit Beschluss vom 1. Februar 2022 setzte die Vorinstanz den Klägern Frist an, um einen Kostenvorschuss von Fr. 9'000.00 zu leisten, ferner wurde die Prozessleitung delegiert (act. 6/4). Gegen diesen Entscheid erhoben die Kläger mit Eingabe vom 14. Februar 2022 Beschwerde bei der Kammer (act. 6/8). Mit Entscheid der Kammer vom 10. März 2022 wurde auf das Gesuch des Klägers 1 um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege für das erstinstanzliche Verfahren nicht eingetreten. Das von ihm für das Beschwerdeverfahren gestellte Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege wurde abgewiesen. Sodann wurde die Beschwerde der Kläger abgewiesen, soweit auf sie eingetreten wurde. In den Erwägungen hielt die Kammer mitunter fest, die Vorinstanz werde den Klägern die (erste) Frist zur Leistung des Kostenvorschusses neu anzusetzen haben bzw. beim Kläger 1 zunächst sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege zu prüfen haben (act. 6/9 S. 8 f.; OGer ZH PD220001). In der Folge setzte die Vorinstanz dem Kläger 1 mit Verfügung vom 30. Mai 2022 Frist an, um sein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege zu belegen (act. 6/17). Der Kläger 1 reichte am 30. Juni 2022 ein schriftliches Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege samt Belegen ein (act. 6/19-20). Mit

Verfügung vom 12. Juli 2022 bewilligte die Vorinstanz dem Kläger 1 die unentgeltliche Rechtspflege und sie wies ihn auf die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO hin (erste Verfügung, Dispositiv-Ziffern 1-2). Im Weiteren setzte die Vorinstanz dem Kläger 2 eine Frist von 20 Tagen an, um für die Gerichtskosten einstweilen einen Kostenvorschuss von Fr. 9'000.00 zu leisten (zweite Verfügung, Dispositiv-Ziffer 1; act. 6/21 = act. 5 S. 3 f.).

2.

2.1. Am 19. Juli 2022 (Datum Poststempel) wandte sich D. _____ (Kläger 2) gegen die vorinstanzliche Verfügung mit Beschwerde an das Obergericht des Kantons Zürich. Seine Beschwerde wird unter der Verfahrens-Nr. PD220015 behandelt. Mit Eingabe vom 31. Juli 2022 (Datum Poststempel: 2. August 2022) reichte auch A. _____ (Kläger 1 und Beschwerdeführer, fortan Beschwerdeführer) rechtzeitig eine Beschwerde beim Obergericht ein (act. 6/22/3 zur Rechtzeitigkeit). Es wurde das vorliegende Verfahren mit der Geschäfts-Nr. PD20016 angelegt. Der Beschwerdeführer stellt in seiner Beschwerde vom 31. Juli 2022 folgende sinn-gemässe Rechtsmittelanträge (act. 2 S. 3):

1. Es sei die Befangenheit des Mietgerichtes Horgen sowie des Obergerichts des Kantons Zürich festzustellen. Der Prozess sei an einen anderen Kanton, der ein unabhängiges und faires Verfahren gewährleistet, abzugeben.
2. Es sei vom Kläger 2 nur die Hälfte des Kostenvorschusses zu verlangen.
3. Der Streitwert und die Prozesskosten seien endlich korrekt und fair festzulegen.

2.2. Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen (act. 6/1-24). Eine Beschwerdeantwort ist nicht einzuholen, da der Beschwerdegegner vom Gegenstand des Verfahrens – soweit die Vorschusspflicht der Kläger angefochten wurde – nicht betroffen ist und sich die Beschwerde in Bezug auf die verlangte Verfahrensüberweisung an ein Gericht eines anderen Kantons (wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird) sogleich als unzulässig erweist (Art. 322 Abs. 1 ZPO). Dem Beschwerdegegner ist mit dem vorliegenden Entscheid lediglich eine Kopie der Beschwerdeschrift zuzustellen.

3.

3.1. Erstinstanzliche prozessleitende Verfügungen betreffend Kostenvorschüsse sind mit Beschwerde anfechtbar (Art. 319 lit. b Ziff. 1 ZPO i.V.m. Art. 103 ZPO). Das Beschwerdeverfahren richtet sich nach den Art. 319 ff. ZPO. Es kann die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Die Beschwerde ist innerhalb der Rechtsmittelfrist schriftlich, begründet und mit Rechtsmittelanträgen versehen einzureichen (Art. 321 Abs. 1 ZPO). Bei Rechtsmitteleingaben von Laien genügt als Antrag eine Formulierung, aus der sich mit gutem Willen herauslesen lässt, wie das Obergericht entscheiden soll. Als Begründung reicht es aus, wenn auch nur ganz rudimentär zum Ausdruck kommt, weshalb der angefochtene Entscheid nach Auffassung der Beschwerde führenden Partei unrichtig sein soll. Die Beschwerde führende Partei muss sich mit der Begründung des vorinstanzlichen Entscheides auseinandersetzen und die behaupteten Mängel wenigstens in groben Zügen aufzeigen. Sind auch diese Voraussetzungen nicht gegeben, wird auf eine Beschwerde nicht eingetreten (vgl. statt Vieler: OGer ZH PF130050 vom 25. Oktober 2013, E. II./2.1). Neue Tatsachen und Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 ZPO).

3.2. Auf eine Beschwerde ist nur dann einzutreten, wenn die Beschwerde führende Partei dazu berechtigt bzw. legitimiert ist. Beschwerdelegitimiert sind die Parteien des vorinstanzlichen Verfahrens insbesondere, soweit sie durch den Entscheid der Vorinstanz beschwert sind und damit ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Abänderung haben (vgl. Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO; ZK ZPO-Reetz, 3. Aufl. 2016, Vorbem. zu den Art. 308-318 N 30 m.w.H.).

Mit der vorliegenden Beschwerde richtet sich der Beschwerdeführer unter anderem gegen die in der vorinstanzlichen Verfügung vom 12. Juli 2022 erlassene Fristansetzung an den Kläger 2 zur Leistung des Kostenvorschusses. Dabei handelt es sich grundsätzlich nicht um eine Anordnung, welche sich an den Beschwerdeführer richtet. Da im Falle der Nichtleistung des verfügten Kostenvorschusses allerdings ein Nichteintreten auf die durch den Beschwerdeführer und

den Kläger 2 gemeinsam erhobene Klage in Frage stehen würde, ist die Beschwerdelegitimation des Beschwerdeführers als gegeben zu erachten.

4.

4.1. Die Vorinstanz erwog, es sei ausgehend von einem Streitwert von Fr. 106'977.00 mit Gerichtskosten von rund Fr. 9'000.00 (§ 4 Abs. 1 GebV OG) zu rechnen. Gemäss Art. 98 ZPO könne von den Klägern ein Vorschuss bis zur Höhe der mutmasslichen Gerichtskosten verlangt werden, weshalb der Kostenvorschuss im Verfahren betreffend Anfechtung der Kündigung / Erstreckung einstweilen auf Fr. 9'000.00 festzusetzen sei. Bei den Klägern 1 und 2 handle es sich aufgrund ihrer Stellung als Mieter eines gemeinsamen Mietobjekts um notwendige Streitgenossen im Sinne von Art. 70 ZPO. In Anwendung von Art. 106 Abs. 3 ZPO könne das Gericht bei der Verteilung der Prozesskosten auf solidarische Haftung erkennen, wenn am Prozess mehrere Personen als Haupt- oder Nebenparteien beteiligt seien. Die Vorinstanz hielt weiter fest, es sei zulässig, die Solidarhaftung mehrerer Haupt- oder Nebenparteien für die Gerichtskosten auch auf den auf die unentgeltlich prozessführende Partei (intern) entfallenden Kostenanteil zu erstrecken. Ein Grund, dies bei der Bevorschussung der Prozesskosten anders zu handhaben, sei nicht ersichtlich. Bei notwendiger Streitgenossenschaft bilde die Solidarhaftung die Regel, weshalb die Leistung des Kostenvorschusses für das vorliegende Verfahren – unter Berücksichtigung der dem Kläger 1 bewilligten unentgeltlichen Rechtspflege – vollumfänglich dem Kläger 2 aufzuerlegen sei. Abschliessend wies die Vorinstanz darauf hin, dass dem Kläger 2 aufgrund der Solidarhaftung gegenüber dem Kläger 1 eine Regressforderung (Art. 148 Abs. 2 OR) zustehe (act. 5 S. 2 f.).

4.2.1. Der Beschwerdeführer macht zunächst geltend, es werde immer noch von einem zu hohen Streitwert ausgegangen. Das Obergericht habe einen Streitwert von Fr. 106'977.00 "erfunden". Dieser sei falsch: Zum einen betrage der aktuelle Bruttomietzins Fr. 2'588.00 und der Nettomietzins Fr. 2'488.00. Der Beschwerdeführer erläutert weiter, basierend auf dem Nettomietzins von monatlich Fr. 2'488.00 resultiere ein Streitwert von Fr. 89'568.00. Gemäss Gebührenrechner des Kantons Zürich würden sich folglich Prozesskosten von maximal Fr. 8'333.00

ergeben. Im Kündigungsschutzverfahren reduzierten sich die Kosten sodann um bis zu 33% und damit auf Fr. 5'558.00. Der Beschwerdeführer reicht zu seinen Ausführungen ein Formular zur Mitteilung von Mietzinsänderungen und/oder anderer einseitiger Vertragsänderungen durch den Vermieter vom 21. Juli 2021 sowie einen Ausdruck des Gebührenrechners ein (act. 4). Der Beschwerdeführer ersucht das Obergericht darum, sich ernsthaft "mit diesem Punkt" auseinanderzusetzen und darauf zu antworten, andernfalls eine vorsätzliche Verletzung seines rechtlichen Gehörs und eine Rechtsverweigerung begangen werde (act. 2 S. 1 f.).

4.2.2. Die Höhe des Streitwertes sowie des Kostenvorschusses über Fr. 9'000.00 waren bereits Thema im obergerichtlichen Beschwerdeverfahren mit der Geschäfts-Nr. PD220001. Dort wurden ausführliche Erwägungen zur Streitwertberechnung sowie zur Bestimmung der Höhe des Kostenvorschusses angestellt. Insbesondere wurde unter Verweis auf die bei den vorinstanzlichen Akten liegenden Mietverträge festgehalten, bei Mietzinsen von total Fr. 2'743.00 für die beiden Mietobjekte (die Wohnung und den Parkplatz) resultiere ein Streitwert von Fr. 106'977.00 (von April 2022 an [Zeitpunkt der Fortführungslast] bis 30. Juni 2025 [frühester Kündigungstermin unter Berücksichtigung der dreijährigen Sperrfrist]: 39 Monate x Fr. 2'743.00). Es sei nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz die Parteien einstweilen über die primär auf dem Streitwert basierende ordentliche Gebühr nach § 4 Abs. 1 GebV OG belehrt und auch den Kostenvorschuss danach bemessen habe. Zwar könne gestützt auf etwa § 4 Abs. 2 GebV OG, § 7 lit. a GebV OG und § 10 GebV OG die Höhe der Gebühr den Verhältnissen im konkreten Fall sowie dem Gang des Verfahrens angepasst werden. Es handle sich jedoch um Kann-Vorschriften und zu Beginn des Verfahrens bestünden naturgemäss noch erhebliche Unsicherheiten in Bezug auf die relevanten Parameter. Im Endentscheid werde sich die Vorinstanz näher damit zu befassen haben, zu Beginn des Verfahrens sei jedoch auch den Parteien besser gedient, wenn sie einstweilen über die mutmassliche ordentliche Gebühr orientiert würden (vgl. O-Ger ZH PD220001 vom 10. März 2022 = act. 6/9 Erw. 3.5. S. 7 f.). Diese Erwägungen resp. der obergerichtliche Entscheid vom 10. März 2022 blieb unangefochten; die Frage der Streitwert- und Kostenvorschusshöhe wurde rechtskräftig entschieden und kann nicht erneut zum Thema der vorliegenden Beschwerde

gemacht werden. Das vom Beschwerdeführer eingereichte Formular zur Mitteilung von Mietzinsänderungen und/oder anderer einseitiger Vertragsänderungen durch den Vermieter vom 21. Juli 2021 (act. 4) legt er überdies erstmals seiner Beschwerde vom 31. Juli 2022 bei. Er reichte den Beleg weder bei der Vorinstanz noch im vorangehenden Beschwerdeverfahren mit der Geschäfts-Nr. PD220001 ein. Im vorliegenden Beschwerdeverfahren kann er als unzulässiges Novum nach Art. 326 Abs. 1 ZPO (vgl. oben Erw. 3.1.) keine Berücksichtigung mehr finden. Auf die Beschwerde ist, soweit sie sich gegen die Streitwert- resp. die Kostenvorschusshöhe richtet, nicht einzutreten.

Der Vollständigkeit halber ist anzufügen, dass der verlangte Kostenvorschuss die gerichtliche Kostenfestsetzung im Endentscheid nicht präjudiziert bzw. die Vorinstanz im Endentscheid definitiv, gestützt auf die ihr *dann* vorliegenden Akten, unter Berücksichtigung der Verhältnisse im konkreten Fall sowie dem Verfahrensgang über die Höhe der Prozesskosten und deren Verteilung befinden wird (vgl. BSK ZPO-Rüegg/Rüegg, 3. Aufl. 2017, Art. 98 N 2a). Mit anderen Worten ist es dem Beschwerdeführer unbenommen, den Beleg zur Mietzinshöhe noch bei der Vorinstanz einzureichen.

4.3.1. Weiter führt der Beschwerdeführer an, dass es an einer rechtlichen Grundlage für eine Solidarhaftung (von ihm und dem Kläger 2) fehle. Die von der Vorinstanz zitierten Rechtsgrundlagen seien dünn. Seiner Ansicht nach bedeute die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung nicht, dass die Kosten entfielen, sondern sie würden – für die Dauer der schlechten finanziellen Lage – aufgeschoben, was bedeute, dass jeder Kläger die Hälfte (der Kosten) übernehme. Die Rechtsslage gemäss unentgeltlicher Prozessführung und die Folgen nach Art. 123 ZPO würden ignoriert, indem der gesamte Vorschuss nun vom Kläger 2 verlangt werde. Die Vorinstanz umgehe resp. widerrufe damit die Gutheissung der unentgeltlichen Prozessführung und verhalte sich widersprüchlich. Die ihm gewährte unentgeltliche Prozessführung müsse bedeuten, dass der Kläger 2 höchstens die Hälfte der Prozesskosten bevorschussen müsse. Alles andere sei eine "formalistische Heuchelei". Das Ganze sehe aus, wie eine "krumme Tour" der Vorinstanz, welche den Kläger 2 zum "Sündenbock" machen wolle, um auf ihn (den Be-

schwerdeführer) Druck auszuüben. Die Vorinstanz scheine das Ziel zu verfolgen, "der Familie A. _____ D. _____ grösstmöglichen Schaden zuzufügen" (act. 2 S. 2).

4.3.2. Solidarität unter mehreren Schuldnern entsteht durch deren Erklärung oder in den vom Gesetz bestimmten Fällen (Art. 143 Abs. 1 und 2 OR). Mit der durch beide Kläger bei der Vorinstanz angehobenen Klage auf Kündigungsschutz, eventualiter Erstreckung des Mietverhältnisses, machen sie zusammen als Mitmieter Ansprüche aus dem gemeinsamen Mietverhältnis geltend. Im Falle mehrerer Personen als Hauptparteien bestimmt das Gericht ihren Anteil an den – nach Art. 98 ZPO grundsätzlich vorzuschliessenden – Prozesskosten, es kann auf solidarische Haftung erkennen (Art. 106 Abs. 3 ZPO). Vorliegend erklärten die Kläger im Mietvertrag vom 19. September 2019, für die Verbindlichkeiten aus dem Vertrag solidarisch zu haften (act. 6/2/2 S. 2). Sie bilden sodann nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung im Verfahren der Kündigungsanfechtung eine notwendige Streitgenossenschaft (BGE 140 III 598 E. 3.2; Art. 70 ZPO) und verfolgen vorliegend auf der Klägerseite gleichgerichtete Interessen. Damit bestand für die Vorinstanz genügende Veranlassung, gestützt auf die hinreichende gesetzliche Grundlage in Art. 98 ZPO in Verbindung mit Art. 106 Abs. 3 ZPO auf Solidarhaftung des Beschwerdeführers und des Klägers 2 zu erkennen (vgl. zur Solidarhaftung notwendiger Streitgenossen für die Prozesskosten auch Botschaft ZPO, BBl 2006 7221, S. 7296).

Nach Art. 98 ZPO kann das Gericht von der klagenden Partei einen Vorschuss bis zur Höhe der mutmasslichen Gerichtskosten verlangen. Es handelt sich dabei um eine Kann-Vorschrift: Ob von der klagenden Partei ein Vorschuss eingefordert wird, liegt im Ermessen des verfahrensleitenden Gerichts. Bei der Angemessenheitskontrolle hat sich die Rechtsmittelinstanz Zurückhaltung aufzuerlegen. Die Einholung eines (vollen) Kostenvorschusses nach Eingang einer Klage resp. eines Gesuchs ist die Regel und die Verfügung eines geringeren oder gar keines Vorschusses bildet die Ausnahme (vgl. BGE 140 III 159 E. 4.2 m.w.H., OGer ZH PE170002 vom 24. August 2017 E. 4.). Reichen mehrere Personen mit gemeinsamer Eingabe eine Klage beim Gericht ein, so wird grundsätzlich ein gemeinsamer Kostenvorschuss verlangt. Besteht unter ihnen Solidarhaftung, so bedeutet

dies, dass jeder Kläger für die Erfüllung der ganzen Schuld bzw. des ganzen Kostenvorschusses haftet. Von ihnen kann wahlweise je nur ein Teil oder die ganze Schuld resp. der ganze Kostenvorschuss gefordert werden. Sämtliche Kläger bleiben so lange verpflichtet, bis die ganze Schuld getilgt ist (vgl. Art. 144 Abs. 1 und 2 OR). Die unentgeltliche Rechtspflege bezweckt, auch der bedürftigen resp. nicht über genügend finanzielle Mittel verfügenden Partei den Zugang zum Gericht und die Wahrung ihrer Parteirechte zu ermöglichen, gleich wie einer vermögenden Partei (BGE 140 III 12 E. 3.3.1; BGE 135 I 1 E. 7.1 sowie BGE 131 I 350 E. 3.1 S. 355, je m.w.H.; vgl. auch BGE 120 Ia 14 E. 3d S. 16 sowie ZR 109/2010 S. 306, 309). Wird einem Kläger, wie vorliegend dem Beschwerdeführer, die unentgeltliche Prozessführung gewährt, ist er gemäss Art. 118 Abs. 1 lit. a ZPO von der Vorschussleistung befreit. Ihn sollen die (mutmasslich anfallenden und nach Art. 98 ZPO vorzuschliessenden) Gerichtskosten vorläufig – solange er zur Bezahlung nicht in der Lage ist – nicht belasten. An der Solidarhaftung der Kläger ändert dies jedoch nichts, womit der Kläger 2 grundsätzlich zur Leistung des ganzen Kostenvorschusses in Anspruch genommen werden kann. Dies erweist sich insofern nicht als widersprüchlich, als die Rechtswohltat der unentgeltlichen Rechtspflege (vgl. zu deren Umfang Art. 118 ZPO) nur dem Beschwerdeführer, nicht jedoch dem Kläger 2 bewilligt wurde. Aus den Ausführungen des Beschwerdeführers ergibt sich sodann auch nicht, dass die Leistung des verlangten (vollen) Vorschusses dem Kläger 2 nicht möglich wäre bzw. dementsprechend (in finanzieller Hinsicht) für ihn eine unbillige Härte darstellen würde; der Kläger 2 stellte seinerseits auch kein Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung. Wird der Kostenvorschuss vollständig vom Kläger 2 geleistet, so steht ihm – worauf die Vorinstanz zutreffend verwies – gegenüber dem Beschwerdeführer nach Art. 148 Abs. 2 OR eine Regressforderung zu. Insofern belasten den Beschwerdeführer die Gerichtskosten resp. der Kostenvorschuss trotz der ihm im Verfahren bewilligten unentgeltlichen Prozessführung und der damit grundsätzlich garantierten, vorläufigen Übernahme der Prozesskosten durch den Staat bzw. der Befreiung von der Vorschusspflicht. Eine Umgehung oder ein Widerruf der unentgeltlichen Prozessführung oder gar eine Widersprüchlichkeit ist aber auch darin nicht zu sehen. Denn die unentgeltliche Rechtspflege beschlägt das (öffentlich-rechtliche) Ver-

hältnis einer mittellosen Partei zum Staat und kann nur in diesem Rahmen Wirkung entfalten. Die Rechtswohltat der unentgeltlichen Rechtspflege umfasst nicht den Schutz vor einem Rückgriff im internen (privatrechtlichen) Verhältnis der Solidarschuldner.

Allerdings gilt es zu berücksichtigen, dass ein Widerspruch zur gewährten unentgeltlichen Rechtspflege dann entstehen würde, wenn im Falle der Nichtleistung des Kostenvorschusses durch den Kläger 2 ein Nichteintreten auf die Klage erfolgen könnte. Leistet der Kläger 2 nämlich nicht den vollen Kostenvorschuss, würde dies den Beschwerdeführer – wollte er seine Rechte im Prozess durchsetzen – dazu zwingen, den unbezahlt gebliebenen Betrag an das Gericht zu leisten. Nachdem seine Mittellosigkeit bejaht wurde, soll er jedoch gerade davon befreit sein. Folglich kann vom vermögenden, solidarisch haftenden Mitschuldner zwar die Leistung des (vollen) Kostenvorschusses verlangt werden. Die Konsequenz einer Nichtbezahlung durch ihn darf im Falle der Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege gegenüber dem mittellosen, solidarisch haftenden Mitkläger jedoch nicht ein Nichteintreten auf die Klage sein (vgl. dahingehend auch BSK BGG-Geiser, 3. Aufl. 2018, Art. 62 N 36; a.M. etwa SHK BGG-Seiler, 2. Aufl. 2015, Art. 62 N 25, sowie Corboz, Commentaire LTF, 2. Aufl. 2014, Art. 62 N 18). Vor diesem Hintergrund sowie unter Einbezug der Interessen des Beschwerdegegners als Vermieter, welcher gegenüber den Klägern per 31. März 2022 eine Kündigung des Mietverhältnisses ausgesprochen hat, und um deren Beurteilung es im vorinstanzlichen Verfahren geht, erscheint es im vorliegenden Fall in zeitlicher resp. prozessökonomischer Hinsicht als angebracht, auf eine Kostenvorschusserhebung vom Kläger 2 (vollumfänglich) zu verzichten. Dies führt zur Aufhebung der zweiten vorinstanzlichen Verfügung vom 12. Juli 2022.

4.4.1. Der Beschwerdeführer führt schliesslich aus, aufgrund der geschilderten Sachlage erscheine ihm das Mietgericht Horgen als befangen und nicht in der Lage, einen fairen und seriösen Prozess zu führen. Selbiges müsse vom Obergericht des Kantons Zürich angenommen werden, da dieses immer wieder auf Anträge und Beweise von ihm nicht eingetreten sei (act. 2 S. 2). Der Beschwerdeführer bringt weiter vor, aufgrund bisheriger Erfahrungen mit beiden Gerichten sei

die Befangenheit beider Gerichte festzustellen. Insbesondere seien in früheren Prozessen in willkürlicher und unentschuldbarer Weise wichtige Beweismittel einfach ignoriert sowie sein rechtliches Gehör mehrfach vorsätzlich verletzt worden. Im Verfahren betreffend Anfechtung der Kündigung / Erstreckung sei kein korrekter, sondern ein viel zu hoher Streitwert ermittelt worden. Das Mietgericht Horgen sowie das Obergericht Zürich seien offensichtlich politisch motiviert und hätten einzig zum Ziel, ihm in irgendeiner Art und Weise finanziell zu schaden. Er ersuche daher um Verlegung des Prozesses in einen anderen Kanton, der ein unabhängiges und faires Verfahren gewährleisten könne, was vor den genannten Gerichten offensichtlich nicht mehr möglich sein werde (act. 2 S. 3).

4.4.2. Jede Person, deren Sache in einem gerichtlichen Verfahren beurteilt werden muss, hat Anspruch auf ein durch Gesetz geschaffenes, zuständiges, unabhängiges und unparteiisches Gericht (Art. 30 Abs. 1 BV). Ausstandsbegehren müssen sich gegen bestimmte Personen richten. Eine Prozesspartei kann auch den Ausstand mehrerer oder aller Mitglieder einer Behörde oder eines Gerichts verlangen. Unzulässig ist hingegen ein Ausstandsbegehren, das sich gegen die Behörde als solche richtet. Von einer unzulässigen Ablehnung des Gerichts an sich ist auszugehen, wenn sich die Begründung der Befangenheit in einer pauschalen Ablehnung erschöpft. Über ein Ausstandsbegehren hat das betreffende Gericht in der Regel in anderer Besetzung bzw. unter Ausschluss des oder der Abgelehnten zu entscheiden. Davon kann jedoch abgewichen werden, namentlich wenn das Ablehnungsbegehren offensichtlich missbräuchlich oder unbegründet ist. In diesen Fällen darf die betreffende Besetzung selbst über das Nichteintreten entscheiden. Entgegen dem genannten Grundsatz müssen auch abgelehnte Richter über ihren eigenen Ausstand entscheiden, wenn sämtliche Richter abgelehnt werden (Art. 50 Abs. 1 ZPO, BGE 139 I 121 E. 4.3., OGer ZH RU110052 vom 3. Januar 2012, bestätigt durch BGer 5A_109/2012 vom 3. Mai 2012; OGer ZH LF180041 vom 21. August 2018 E. 4.a).

Der hier entscheidende Spruchkörper der II. Zivilkammer ist Teil des Obergerichts. Der Beschwerdeführer richtet sein Ausstandsbegehren ohne Differenzierung pauschal gegen "das Obergericht Zürich". Auch inhaltlich lässt sich die Be-

gründung der Befangenheit durch den Beschwerdeführer nicht konkret einer oder mehrerer am Obergericht tätigen Gerichtspersonen zuordnen. Damit erweist sich das Ausstandsbegehren in Bezug auf das Obergericht des Kantons Zürich nach dem Gesagten als unzulässig und es ist darauf nicht einzutreten. Gemäss dem vorstehend Ausgeführten wäre ein gegen das Mietgericht Horgen gerichtetes Ausstandsbegehren zunächst an dieses zu stellen. Da der Beschwerdeführer auch das Mietgericht Horgen mit einer pauschalen, nicht auf einzelne Personen bezogenen Begründung als befangen bezeichnet, erweist sich auch dieses Ausstandsbegehren als offensichtlich unzulässig; von einer Überweisung zur Behandlung kann deshalb abgesehen werden. Zuletzt ist festzuhalten, dass eine Überweisung der Streitsache an ein anderes Gericht gleicher sachlicher und funktionaler Zuständigkeit allenfalls in Frage kommt, wenn infolge *Ausstands aller ordentlicher Mitglieder* das Gericht auch durch Beizug von Ersatzmitgliedern nicht besetzt werden kann oder der Beizug von Ersatzmitgliedern nicht angebracht ist (vgl. § 117 GOG). Da es wie dargelegt bereits an einem zulässigen Ausstandsgesuch gegenüber allen (Miet- sowie Ober-)Gerichtsmitgliedern und somit einer Grundvoraussetzung nach § 117 GOG fehlt, erübrigen sich Weiterung zu einer Überweisung der Sache in einen anderen Kanton. Auf den entsprechenden Antrag des Beschwerdeführers ist nicht einzutreten.

4.5. Zusammengefasst ist die Beschwerde des Beschwerdeführers insofern gutzuheissen, als die zweite Verfügung des Mietgerichts des Bezirkes Horgen vom 12. Juli 2022 (MJ220001-F/Z03; Erhebung Kostenvorschuss von CHF 9'000.– vom Kläger 2) ersatzlos aufgehoben wird. Im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen, soweit auf sie einzutreten ist.

5.

Ausnahmsweise werden für das Beschwerdeverfahren keine Kosten erhoben. Parteienschädigungen sind keine zuzusprechen: Der Beschwerdeführer hat für das Beschwerdeverfahren keine solche verlangt und dem Beschwerdegegner sind keine zu entschädigenden Aufwände entstanden (Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Es wird erkannt:

1. In teilweiser Guttheissung der Beschwerde wird die zweite Verfügung des Mietgerichts des Bezirkes Horgen vom 12. Juli 2022 (MJ220001-F/Z03; Erhebung Kostenvorschuss von CHF 9'000.– vom Kläger 2) aufgehoben.
2. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen, soweit auf sie eingetreten wird.
3. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Kosten erhoben.
4. Es werden keine Parteienschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Beschwerdegegner unter Beilage eines Doppels von act. 2, sowie an das Mietgericht Horgen, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

6. 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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG.

Es handelt sich um eine mietrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 106'977.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Würsch

versandt am: