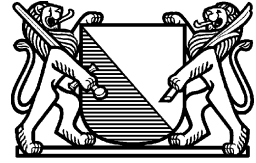


Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PD180015-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin
lic. iur. A. Katzenstein und Oberrichter Dr. S. Mazan sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. S. Kröger

Urteil vom 26. Oktober 2018

in Sachen

1. **A.**_____,

2. **B.**_____,

Kläger und Beschwerdeführer,

gegen

C._____,

Beklagte und Beschwerdegegnerin,

vertreten durch D._____ Immobilien AG, diese vertreten durch Rechtsanwalt

Dr. iur. X._____,

betreffend

Kündigungsschutz / Trennung des Verfahrens

Beschwerde gegen eine Verfügung des Mietgerichtes des Bezirksgerichtes Meilen vom 2. Oktober 2018 (MF180002)

Erwägungen:

1.

1.1. Mit Mietvertrag vom 25. Februar 2011 mieteten die Kläger und Beschwerdeführer (nachfolgend: Mieter) von der Beklagten und Beschwerdegegnerin (nachfolgend: Vermieterin) die 4-Zimmerwohnung im 2. Stock an der E. _____-strasse ... in F. _____. Am 20. September 2017 kündigte die Vermieterin das Mietverhältnis per 31. Oktober 2017 wegen Zahlungsverzug (vgl. act. 6/2/3). Mit Klagebewilligung vom 27. Juni 2018 reichten die Mieter bei der Vorinstanz am 26. Juli 2018 ein Begehren um Kündigungsschutz ein. In prozessualer Hinsicht beantragten sie, es sei ihnen für das Verfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren (act. 6/1).

1.2. Mit Verfügung vom 6. September 2018 wies die Vorinstanz die Mieter auf die Voraussetzungen zur Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege hin und setzte ihnen Frist an, um ihr Gesuch entsprechend zu ergänzen (act. 6/4). Daraufhin beantragten die Mieter mit Schreiben vom 26. September 2018, ihr Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und die Anträge in der Sache seien getrennt voneinander durch verschiedene Gerichtsbesetzungen zu beurteilen (act. 6/6).

1.3. Mit Verfügung vom 2. Oktober 2018 wies die Vorinstanz den Antrag auf Trennung des Verfahrens ab (act. 5 [= act. 3 = act. 7]). Dagegen erhoben die Mieter am 12. Oktober 2018 fristgerecht Beschwerde mit dem Antrag, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben und das vor Vorinstanz gestellte Begehren sei gutzuheissen (act. 2).

1.4. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 6). Weitere prozessleitende Anordnungen sind nicht zu treffen (vgl. Art. 322 Abs. 1 ZPO). Das Verfahren ist spruchreif.

2.

2.1. Mit der Beschwerde können die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Beschwerden sind bei der Rechtsmittelinstanz schriftlich und begründet einzureichen. Die beschwerdeführende Partei hat dabei darzulegen, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid leidet (Art. 321 Abs. 1 ZPO).

2.2. Die Vorinstanz führte unter Hinweis auf Art. 119 Abs. 3 ZPO sowie die Literatur und Rechtsprechung aus, das für die Hauptsache zuständige Gericht sei auch für den Entscheid über ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege zuständig. Die Mitwirkung beim Entscheid über unentgeltliche Rechtspflege stelle zudem für sich alleine keinen Ausstandsgrund und auch keinen Grund für eine Trennung der Verfahren dar. Der entsprechende Antrag der Mieter sei deshalb abzuweisen (act. 3).

2.3. Die Mieter bringen in ihrer Beschwerde an das Obergericht lediglich vor, die Befangenheit sei offensichtlich. Sie hätten ein verfassungsmässiges Recht auf eine ordentliche Anhörung und eine neutrale Beurteilung. Bei einer Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege würde ihre fünfköpfige Familie die Wohnung verlieren und könnte kurzfristig kaum eine neue Wohnung finden (act. 2).

2.4. Wie die Vorinstanz ausführte, ist das in der Hauptsache zuständige Gericht grundsätzlich auch zuständig für einen Entscheid über die unentgeltliche Rechtspflege (vgl. statt vieler: BK ZPO-Bühler, Band I, Art. 119 N 10). Gemäss Art. 125 lit. b ZPO kann das Gericht zur Vereinfachung eines Prozesses gemeinsam eingereichte Klagen trennen. Ein Anspruch auf Verweisung eines Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege in ein separates Verfahren besteht jedoch nicht. Insbesondere begründet die Mitwirkung an einem Entscheid über die unentgeltliche Rechtspflege – wie die Vorinstanz festhielt – für sich alleine keine Befangenheit. Dies ist in Art. 47 Abs. 2 lit. a ZPO ausdrücklich festgehalten und gilt gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung grundsätzlich auch dann, wenn das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wegen Aussichtslosigkeit abgewiesen wird

(BGE 131 I 113 E. 3.7.). Die Mieter bringen keine anderweitigen Umstände vor, welche die beantragte Trennung der Verfahren rechtfertigen würden. Falls die Vorinstanz ihr Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege abweist, könnte dieser Entscheidung wiederum mit Beschwerde beim Obergericht angefochten werden (Art. 121 ZPO). Die vorliegende Beschwerde ist daher abzuweisen.

3.

Umstände halber sind für das Beschwerdeverfahren keine Kosten zu erheben. Eine Parteientschädigung ist mangels relevanter Umtriebe der Vermieterin nicht zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdegegnerin unter Beilage eines Doppels von act. 2, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist 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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG.

Es handelt sich um eine mietrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert übersteigt Fr. 15'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. S. Kröger

versandt am:
26. Oktober 2018