

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PF180026-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichter
Dr. P. Higi und Oberrichter Dr. S. Mazan sowie Gerichtsschreiberin
MLaw N. Seebacher

Beschluss und Urteil vom 5. Juli 2018

in Sachen

1. **A.**_____,

2. **B.**_____,

Gesuchsgegner und Beschwerdeführer,

1 und 2 vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X._____

gegen

C._____ **AG**,

Gesuchstellerin und Beschwerdegegnerin,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y._____

betreffend

Ausweisung / Rechtsschutz in klaren Fällen

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichtes im summarische Verfahren des
Bezirksgerichtes Meilen vom 29. Mai 2018 (ER180012)

Erwägungen:

I.

Sachverhalt und Prozessgeschichte

1.1 Am 29. September 2017 kündigte die Gesuchstellerin und Beschwerdegegnerin (nachfolgend Beschwerdegegnerin) als Vermieterin das mit den Gesuchsgegnern und Beschwerdeführern (nachfolgend Beschwerdeführer) als Mieter für eine Wohnung an der D. _____-strasse ... in E. _____ bestehende Mietverhältnis je separat auf dem amtlich genehmigten Formular per 30. November 2017. Als Begründung führte die Beschwerdegegnerin Folgendes an (act. 3/3-4):

1. *Nicht bezahlte Mieten Mai, Juni, Juli, August, September 2017 gem. OR 257d Abs. 2, gemäss Kündigungsandrohung vom 19. Juni 2017*
2. *Bedrohung des Vermieters durch den Mieter mit einer Waffe. Wurde bei Polizei angezeigt.*

1.2 Am 30. November 2017 schlossen die Parteien erneut einen Mietvertrag für die vorgenannte Wohnung zu einem monatlichen Bruttomietzins von Fr. 1'550.– ab, wobei eine feste Vertragsdauer bis zum 31. März 2018 abgemacht wurde. Als besondere Regelung wurde unter anderem vereinbart, die Beschwerdeführer hätten das Recht, die Wohnung auf jedes Monatsende mit Einhaltung einer einwöchigen Kündigungsfrist auch vorzeitig gereinigt abzugeben (act. 3/2). In einer zusätzlichen Vereinbarung zu diesem Mietvertrag vom 30. November 2017 hielten die Parteien sodann insbesondere fest, dass der Mietvertrag vom 1. Dezember 2006 per Datum der Vereinbarung aufgehoben sei bzw. die Beschwerdeführer bestätigen würden, die Kündigung der Beschwerdegegnerin zu akzeptieren. Zudem wurde festgehalten, dass per 30. November 2017 Mietzinsen von Fr. 8'032.90 offen seien, wobei die Beschwerdeführer bestätigen würden, dass von diesem Betrag Fr. 3'000.– mit einem von ihnen bei Mietbeginn bezahlten Depot verrechnet werden dürften. Die Beschwerdeführer verpflichteten sich zudem, bei Unterzeichnung der Vereinbarung Fr. 4'000.– in bar an die Beschwerdegegnerin und die danach noch verbleibende Restschuld von Fr. 1'032.90 bis spätestens 20. Dezember 2017 zu bezahlen. Ferner verpflichteten sich die Beschwerdefüh-

rer, die bislang aufgelaufenen Betriebs- und Inkassokosten von Fr. 346.60 ebenfalls bis zum 20. Dezember 2017 an die Beschwerdegegnerin zu erstatten (act. 3/6).

2.1 Am 20. März 2018 stellte die Beschwerdegegnerin beim Einzelgericht des Bezirksgerichts Meilen (nachfolgend Vorinstanz) im Verfahren um Rechtsschutz in klaren Fällen ein Ausweisungsbegehren gegen die Beschwerdeführer (act. 1 S. 2 ff.). Mit Verfügung vom 26. März 2018 setzte die Vorinstanz daraufhin der Beschwerdegegnerin Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses an und den Beschwerdeführern zur Stellungnahme zum Begehren der Beschwerdegegnerin (act. 4). Der Kostenvorschuss wurde am 28. März 2018 geleistet (act. 7). Am 17. April 2018 ging sodann die Stellungnahme der Beschwerdeführer ein, in welcher diese das Nichteintreten auf das Ausweisungsbegehren der Beschwerdegegnerin beantragten; zudem stellten sie ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und beantragten, es sei ihnen in der Person von Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____ ein unentgeltlicher Rechtsvertreter zu bestellen (act. 10 S. 2). In der Folge setzte die Vorinstanz der Beschwerdegegnerin mit Verfügung vom 23. April 2018 Frist an, um zu den in der Stellungnahme der Beschwerdeführer enthaltenen Noven Stellung zu nehmen (act. 13). Am 7. Mai 2018 ging eine entsprechende Stellungnahme der Beschwerdegegnerin ein (act. 17), welche die Vorinstanz den Beschwerdeführern am 14. Mai 2018 *zur Kenntnisnahme bzw. zu ihren Akten* zustellte (act. 19). Am 16. Mai 2018 machten die Beschwerdeführer eine Noveneingabe zu ihrem Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und kündigten in dieser ausserdem eine Stellungnahme zur ihnen zugestellten Stellungnahme der Beschwerdegegnerin an (act. 21), welche am 22. Mai 2018 schliesslich erstattet wurde (act. 22).

2.2 Am 29. Mai 2018 entschied die Vorinstanz zu Gunsten der Beschwerdegegnerin und verpflichtete die Beschwerdeführer unter Androhung der Zwangsvollstreckung im Unterlassungsfall, die streitgegenständliche Wohnung bis spätestens 14. Juni 2018, 12:00 Uhr mittags, zu räumen und der Beschwerdegegnerin ordnungsgemäss gereinigt mit allen dazugehörenden Schlüsseln zu übergeben (act. 30 [=act. 23 = act. 27] Disp.-Ziff. 2). Das von den Beschwerdeführern gestell-

te Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wies die Vorinstanz ab (act. 30 Disp.-Ziff. 2), weil deren Nichteintretensantrag aussichtslos im Sinne von Art. 117 lit. b ZPO gewesen sei (act. 30 E. 6.3)

3. Am 11. Juni 2018 erhoben die Beschwerdeführer rechtzeitig (vgl. act. 24/2) Beschwerde gegen die vorinstanzliche Verfügung, soweit darin ihr Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege abgewiesen wurde. Dabei stellten sie die folgenden Anträge (act. 26 S. 2):

1. Ziff. 1 der angefochtenen Verfügung/Urteil sei aufzuheben bzw. dahingehend abzuändern, dass den Gesuchsgegnern die unentgeltliche Rechtspflege gewährt und ihnen der unterzeichnende Rechtsanwalt als unentgeltlicher Rechtsbeistand bestellt wird;
2. Ziff. 5 der angefochtenen Verfügung/Urteil sei aufzuheben bzw. dahingehend abzuändern, dass die Gerichtskosten zu Lasten des Kantons gehen;
3. Ziff. 6 der angefochtenen Verfügung/Urteil sei dahingehend abzuändern, dass der Gesuchstellerin der von ihr geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'250.– erstattet wird;
4. Ziff. 7 der angefochtenen Verfügung/Urteil sei dahingehend zu ergänzen, dass dem unterzeichnenden Rechtsanwalt vom Kanton eine nach Abschluss des Beschwerdeverfahrens zu beziffernde Entschädigung zzgl. MwSt und Barauslagen ausgerichtet wird;
5. Alles unter Kosten und Entschädigungsfolgen zulasten des Kantons.

Prozessuale Anträge im Beschwerdeverfahren:

6. Den Beschwerdeführern sei für das Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren, und es sei ihnen der unterzeichnende Rechtsanwalt als unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen;
 7. Der vorliegenden Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen;
 8. Die Akten des vorinstanzlichen Verfahrens Nr. ER180012-G seien beizuziehen;
 9. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. 7,7 % MwSt) zulasten des Kantons.
4. Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen (act. 1-24). Eine Stellungnahme der Beschwerdegegnerin ist nicht einzuholen, weil sie vom Entscheid der Frage, ob den Beschwerdeführern für das vorinstanzliche Verfahren die unentgeltli-

che Rechtspflege zu bewilligen ist, in ihren Interessen nicht berührt wird (BGE 139 III 334, E. 4.2 m.w.H.; vgl. auch nachfolgend E. III.3). Lediglich zur Kenntnisnahme ist ihr noch ein Doppel von act. 26 zuzustellen. Das Verfahren ist dementsprechend spruchreif, wobei das Gesuch der Beschwerdeführer um Erteilung der aufschiebenden Wirkung mit dem heutigen Endentscheid obsolet wird.

II.

Zur Beschwerde im Einzelnen

1. Formelles zur Beschwerde i.S.v. Art. 121 i.V.m. Art. 319 ff. ZPO

1.1 Der die unentgeltliche Rechtspflege ablehnende Entscheid kann mit Beschwerde angefochten werden (Art. 121 ZPO). Das Beschwerdeverfahren richtet sich nach den Art. 319 ff. ZPO. Gerügt werden kann dementsprechend die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes (Art. 320 ZPO). Die Beschwerde ist zu begründen (Art. 321 Abs. 1 ZPO). Dies bedeutet, dass sich der Beschwerdeführer mit dem angefochtenen Entscheid auseinandersetzt und genau aufzeigt, welchen Teil der Begründung er für falsch hält und auf welche Dokumente er sich dabei stützt. Was nicht beanstandet wird, hat Bestand. Soweit jedoch eine Rüge vorgebracht wurde, wendet die Berufungsinstanz das Recht von Amtes wegen an (Art. 57 ZPO). Sie ist weder an die Argumente der Parteien noch an die Begründung des vorinstanzlichen Entscheides gebunden (BGE 138 III 374 E. 4.3.1, ZR 110 Nr. 80)

1.2 Die Beschwerdeführer beantragen die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das vorinstanzliche Verfahren und rügen eine Verletzung von Art. 117 ZPO durch die Vorinstanz. Nach dieser Bestimmung hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint.

2. Rüge der Verletzung des Rechts auf Vorausbeurteilung

2.1 Die Beschwerdeführer rügen zunächst, die Vorinstanz habe ihr Recht auf Vorausbeurteilung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege verletzt. So hät-

ten sie das entsprechende Gesuch am 17. April 2018 gestellt, doch sei darüber erst eineinhalb Monate später zusammen mit dem Endentscheid vom 29. Mai 2018 entschieden worden. Die Beschwerdeführer bringen vor, der Vorinstanz sei es ohne Weiteres möglich gewesen, über ihr Gesuch zusammen mit der Fristansetzung an die Beschwerdegegnerin zur Stellungnahme, d.h. am 23. April 2018, zu entscheiden. Spätestens entscheiden müssen hätte die Vorinstanz nach Meinung der Beschwerdeführer jedoch mit dem Kurzbrief vom 14. Mai 2018, mit welchem ihnen die Stellungnahme der Beschwerdegegnerin vom 7. Mai 2018 zur Kenntnisnahme zugestellt worden sei, bzw. unmittelbar nach Eingang ihrer Eingabe vom 16. Mai 2018, mit welcher sie eine Stellungnahme zur Stellungnahme der Beschwerdegegnerin angekündigt hätten, seien doch ab diesem Zeitpunkt weitere Verfahrenshandlungen von ihnen erforderlich geworden (act. 26 Rn. 3 ff.).

2.1 Der verfassungsmässige Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege (Art. 29 Abs. 3 BV) umfasst das Recht der gesuchstellenden Person, dass die Erfolgsaussichten ihrer Rechtsbegehren umgehend nach Einreichung des Gesuchs und auf Grundlage der in diesem Zeitpunkt gegebenen Rechts-, Sach- und Aktenlage vorläufig und zum Voraus (ex ante) beurteilt werden (vgl. statt vieler etwa BGE 138 III 217 E. 2.2.4; BGE 133 III 614 E. 5; BGE 131 I 113 E. 3.7.3; BGE 129 I 129 E. 2.3.1; BGE 125 II 265 E. 4b; BGE 124 I 304; BGE 122 I 5 E. 4a; ZR 2010 Nr. 72 E. II.5.; ZR 2007 Nr. 21 E. 5c/bb; ZR 1997 Nr. 50 sowie BK ZPO-BÜHLER, 2012, Art. 117 N 253 mit weiteren Hinweisen auf die entsprechende Lehre). Ausnahmen vom Grundsatz, dass über ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege umgehend nach seiner Einreichung zu entscheiden ist, sind aber zulässig, wenn das Zuwarten mit dem Entscheid nicht gegen das Fairnessgebot (Art. 29 Abs. 1 BV) verstösst, weil nach der zusammen mit dem Gesuch eingereichten Rechtsvorkehr keine weiteren Verfahrensschritte mehr erforderlich sind, mithin etwa gestützt auf einen einfachen Schriftenwechsel zu entscheiden ist. Anders sieht es aus, wenn durch die gesuchstellende Partei weitere, in erheblichem Mass Kosten, insbesondere Anwaltskosten, verursachende Schritte unternommen werden müssen; diesfalls ist das Zuwarten mit dem Entscheid unzulässig (vgl. etwa BÜHLER, a.a.O., Art. 119 N 55 f.). Da die Beschwerdeführer im vorinstanzlichen Verfahren anwaltlich vertreten waren, bringen sie deshalb grundsätzlich zu Recht vor, die Vo-

rinstanz habe ihr Recht auf Vorausbeurteilung ihres Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege verletzt, indem sie ihnen die Stellungnahme der Beschwerdegegnerin vom 7. Mai 2018 ohne vorgängigen Entscheid über das von ihnen gestellte Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege zur freigestellten Replik zugestellt hat.

2.3 Soweit die Beschwerdeführer daraus jedoch ableiten, dass sie bereits aus diesem Grund – also unabhängig davon, ob ihnen die Vorinstanz zu Unrecht die unentgeltliche Rechtspflege wegen Aussichtslosigkeit i.S.v. Art. 117 lit. b ZPO verweigert hatte – von den vorinstanzlichen Kosten zu befreien seien, übersehen sie, dass eine Verletzung des Rechts auf Vorausbeurteilung keinen von den beiden weiteren Anspruchsvoraussetzungen (Mittellosigkeit des Gesuchstellers/Notwendigkeit der unentgeltlichen Verbeiständung) unabhängigen und selbstständigen Anspruch auf Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege als positive Leistung des Staates begründet (BGE 129 V 411 E. 3.4; BGer 5P.44/2004 vom 8. Juli 2004, E. 4; BÜHLER, a.a.O., Art. 119 N 56a; DANIEL WUFFLI, Die unentgeltliche Rechtspflege in der Schweizerischen Zivilprozessordnung; in: SSZR 2015 Bd. 21, S. 334 ff., N 826). Da dies nicht nur für die unentgeltliche Rechtsvertretung, sondern auch für die Kostentragung im erstinstanzlichen Verfahren gilt, sind die Beschwerdeführer entgegen ihrer eigenen Meinung (vgl. act. 26 Rn. 9) nicht von denjenigen Kosten zu befreien, welche nach dem Zeitpunkt entstanden sind, in welchem die Vorinstanz eigentlich über das Gesuch hätte entscheiden müssen. Vielmehr wäre es an den Beschwerdeführern gewesen, bei Zustellung der Stellungnahme der Beschwerdegegnerin zur freigestellten Replik durch die Vorinstanz eine Verletzung des Rechts auf Vorausbeurteilung ihres Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege zu rügen. Die Beschwerde der Beschwerdeführer erweist sich insoweit als unbegründet.

3. Rüge der Verletzung von Art. 117 lit. b ZPO

3.1 Die Beschwerdeführer rügen weiter, die Vorinstanz sei zu Unrecht zum Schluss gekommen, der von ihnen vorinstanzlich vertretene Standpunkt sei im Sinne von Art. 117 lit. b ZPO als von Anfang an aussichtslos zu qualifizieren (act. 26 Rn. 10 ff.). Dabei bringen sie zusammengefasst vor, entgegen der Vor-

instanz hätten sie zur Begründung ihres Nichteintretensantrags detaillierte und schlüssige Behauptungen vorgetragen, mit denen die Vorbringen im Gesuch der Beschwerdegegnerin entkräftet worden seien. Zudem habe die Vorinstanz die Aussichtslosigkeit ihres Rechtsbegehrens nicht ex ante, sondern gestützt auf die gesamten Verfahrensakten beurteilt und habe anstatt einer summarischen Prüfung ein viel zu strenges Mass angewendet (act. 26 Rn.10 ff.).

3.2 Als aussichtslos im Sinne von Art. 117 lit. b ZPO sind Begehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliesse; eine Partei soll einen Partei, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen könne, weil er sie nichts kostet (BGE 138 III 217 E.2.2.4, BGE 133 III 614 E. 5). Die Anspruchsvoraussetzung der Nichtaussichtslosigkeit ist grundsätzlich unabhängig von der Parteirolle zu prüfen. Sofern das Verfahren nicht eine besondere Rücksichtnahme auf die Parteirolle verlangt, beurteilt sich im Grundsatz die Aussichtslosigkeit der Rechtsbegehren der beklagten Partei nicht anders als für die klagende; auch von der beklagten Partei kann erwartet werden, dass sie offensichtlich berechnete Ansprüche anerkennt und nicht sinnlos prozessiert (BGE 142 III 138 E. 5.2; BGE 139 477 E. 2.3 m.w.H.). Ob im Einzelfall genügende Erfolgsaussichten bestehen, beurteilt sich aufgrund einer vorläufigen und summarischen Prüfung der Prozessaussichten (BGE 138 III 217 E.2.2.4, BGE 133 III 614 E. 5), wobei hierfür auf die rechtlichen und tatsächlichen Verhältnisse abzustellen ist, wie sie im Zeitpunkt des Gesuches um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege vorliegen (BGE 129 I 129 E. 2.3.1; BGE 128 I 225 E. 2.5.3; BGE 124 I 304 E. 2c m.w.H.; ZR 2011 Nr. 97 E. 2.5; ZR 2011 Nr. 99 E. 3.6; ZR 2011 Nr. 101 E. 3.3; ZR 2011 Nr. 102 E. 3.5).

Im konkreten Fall war bei der Beurteilung der Aussichtslosigkeit des von den Beschwerdeführern als vor Vorinstanz beklagte Partei vertretenen Parteistand-

punkts insbesondere zu berücksichtigen, dass die Beschwerdegegnerin als klagende Partei den von ihr gegenüber den Beschwerdeführern geltend gemachten Ausweisungsanspruch im Verfahren um Rechtsschutz in klaren Fällen gemäss Art. 257 ZPO anhängig gemacht hat. Im Rahmen dieses Verfahrens wird der von der gesuchstellenden Partei verlangte Rechtsschutz gewährt, wenn der Sachverhalt unbestritten oder sofort beweisbar und die Rechtslage klar ist (Art. 257 Abs. 1 ZPO). Der Nachweis dieser Voraussetzungen obliegt der klagenden Partei. Bestreitet die beklagte Partei die von der klagenden Partei behaupteten Tatsachen (Sachverhalt), so muss sie ihre Bestreitungen, Einwendungen und Einreden lediglich substantiiert vorbringen. Sie hat ihre Einwendungen und Einreden mit anderen Worten nicht einmal glaubhaft zu machen (vgl. etwa BSK ZPO-HOFMANN, 2. Aufl. 2014, Art. 257 N 10), sondern sie trifft lediglich eine Behauptungslast. Zur Verneinung eines klaren Falls im Sinne von Art. 257 ZPO genügt es deshalb, wenn die beklagte Partei substantiiert und schlüssig Einwendungen vorträgt, die in tatsächlicher Hinsicht nicht sofort widerlegt werden können und die geeignet sind, die bereits gebildete richterliche Überzeugung zu erschüttern (BGE 138 III 620 E. 5.1.1. m.w.H.). Offensichtlich haltlose Einwendungen, Einreden und Bestreitungen (sog. Schutzbehauptungen) der beklagten Partei genügen dazu jedoch nicht, wobei ein Vorbringen dann als haltlos anzusehen ist, wenn es sich aufgrund der gesamten Umstände ohne Weiteres als unwahr erweist. Es genügt aber nicht zur Haltlosigkeit, wenn die Wahrheit der Ausführungen fraglich erscheint. Vielmehr muss das Vorbringen zufolge klarer gegenteiliger Anhaltspunkte im höchsten Grad unwahrscheinlich wirken. Die Unwahrheit muss praktisch erwiesen sein. Entsprechend ist nicht leichthin von Haltlosigkeit auszugehen (OGer ZH, LF150054-O vom 12. Oktober 2015, E. III.1).

3.3 Im Rahmen des Beschwerdeverfahrens, bei dem es um das Vorliegen bzw. Nichtvorliegen von tatsächlicher Aussichtslosigkeit geht, ist eine frei zu prüfende Rechtsfrage, welche Sachumstände für die Beurteilung der Prozessaussichten rechtserheblich sind und ob sie für oder gegen eine hinreichende Erfolgsaussicht sprechen. Tatfrage und deshalb nur unter dem Gesichtspunkt der offensichtlichen Unrichtigkeit zu prüfen ist dahingegen, welche Tatsachen als erstellt oder umgekehrt als beweislos oder nicht beweisbar gelten müssen (vgl. für das Beschwer-

deverfahren nach BGG: BGE 124 I 304 E. 2c; BGer 5A_417/2009 vom 31.7.2009 E. 2.2; BGer 4A_454/2008 vom 1.12.2008 E. 4.2 sowie BÜHLER, a.a.o., Art. 117 N 251).

3.4 a) Vor Vorinstanz hat die Beschwerdegegnerin zur Begründung ihres Ausweisungsbegehrens vorgebracht, der zwischen den Parteien bestehende Mietvertrag vom 30. November 2017 sei bis Ende März 2018 befristet, weshalb die Beschwerdeführer nach diesem Datum über keinen Rechtstitel zum Verbleib im Mietobjekt mehr verfügen würden (vgl. act. 1 S. 2 ff.). Dass sie ihr Ausweisungsbegehren bereits am 20. März 2018 und damit vor Ende der Mietdauer gestellt habe, begründete sie sodann damit, dass die Beschwerdeführer ihr am 14. März 2018 per Kurzmitteilung mitgeteilt hätten, sie würden das streitgegenständliche Mietobjekt nach Ablauf der festen Vertragsdauer nicht verlassen, weil sie immer noch keine neue Wohnung gefunden hätten. Dies hätten die Beschwerdeführer am 15. März 2018 sodann noch schriftlich bestätigt (act. 1 S. 4 f.). Als Beweis reichte die Beschwerdegegnerin die erwähnte schriftliche Bestätigung der Beschwerdeführer vom 15. März 2018 ins Recht (act. 3/7).

Die Beschwerdeführer hielten dem vor Vorinstanz entgegen, entgegen der Sachverhaltsdarstellung der Beschwerdegegnerin sei zwischen den Parteien mündlich ein neuer – unbefristeter – Mietvertrag geschlossen worden. Zu diesem Vertragsabschluss sei es gekommen, nachdem sie die Beschwerdegegnerin (bzw. deren Verwaltungsrat F._____) im Februar 2018 darüber in Kenntnis gesetzt hätten, dass sie mit ihren zwei Kindern – unter anderem wegen der Betreibungen der Beschwerdegegnerin – erhebliche Mühe bekunden würden, eine neue Wohnung zu finden. Es sei deshalb vereinbart worden, dass sie der Beschwerdegegnerin Fr. 4'000.– an ausstehenden Mietzinsen bezahlen würden und die Beschwerdegegnerin im Gegenzug einerseits die Betreibungen gegen sie zurückziehe und ihnen andererseits die streitgegenständliche Wohnung bis auf weiteres (zum bestehenden Mietzins) zur Benützung überlasse. In der Folge seien der Beschwerdegegnerin von ihnen Fr. 4'000.– in bar übergeben worden, wobei sie – wie bereits für eine Barzahlung von Fr. 3'000.– im Oktober 2017 – keine Quittung erhalten hätten. Zur von der Beschwerdegegnerin vorinstanzlich einge-

reichten Bestätigung vom 15. März 2017 brachten die Beschwerdeführer zudem vor, diese sei vom Verwaltungsrat der Beschwerdegegnerin verfasst und ihnen vor ihrer Wohnung aus dem Auto heraus zur Unterschrift unterbreitet worden. Dabei sei ihnen gesagt worden, es gehe um die getroffene Vereinbarung, weshalb sie dieses Dokument ohne es weiter zu hinterfragen arglos unterzeichnet hätten. Die Hintergründe dieser "Bestätigung" seien im Übrigen auch suspekt. So gebe es aus ihrer Sicht keinen Grund, eine entsprechende Bestätigung zu unterzeichnen, da zum Zeitpunkt der Unterzeichnung die erwähnte mündliche Abmachung gegolten habe. Zudem mache ein solches Dokument auch deshalb keinen Sinn, weil die Beschwerdegegnerin behauptete, sie verfügte auch über eine – nicht ins Recht gelegte – Kurzmitteilung vom 14. März 2018, welche das Gleiche besagte wie die schriftliche Bestätigung (act. 10 S. 3 ff.).

b) Nachdem der Beschwerdegegnerin hierzu von Seiten der Vorinstanz mit Verfügung vom 23. April 2018 (vgl. act. 13) ausdrücklich Frist angesetzt worden war, bestritt die Beschwerdegegnerin im Rahmen ihrer Stellungnahme zur Gesuchsantwort den Abschluss eines neuen unbefristeten Mietvertrages (act. 17 S. 3 ff.) und legte einen Printscreen der von ihr bereits im ursprünglichen Gesuch erwähnten Kurzmitteilung vom 14. März 2018 ins Recht (act. 18/1):

In ihrer im Rahmen des Replikrechts eingereichten Stellungnahme vom 22. Mai 2018 machten die Beschwerdeführer sodann insbesondere geltend, der von der Beschwerdeführerin eingereichte Printscreen der Kurzmitteilung vom 14. März 2018 sowie weiterer Kurzmitteilungen würden unechte Noven darstellen und seien deshalb nicht mehr zu berücksichtigen. Zudem wurde die Authentizität der entsprechenden Mitteilungen bestritten (act. 22 S. 3 ff.).

c) Die Vorinstanz führte in ihrem Entscheid vom 29. Mai 2018 zur Begründung der Gutheissung des Ausweisungsbegehrens der Beschwerdegegnerin aus, die Beschwerdeführer würden geltend machen, ihnen sei vom Verwaltungsrat der Beschwerdegegnerin im Februar 2018 mündlich zugesichert worden, ihnen die Wohnung bis auf Weiteres resp. bis sie eine neue Wohnung gefunden hätten zu überlassen. Dies stehe in klarem Widerspruch zu der von den Beschwerdeführern unterzeichneten Bestätigung vom 15. März 2018, wonach sie die von ihnen ge-

mietete Wohnung "nicht wie vertraglich vereinbart am 31. März 2018" verlassen würden, da sie noch keine neue Wohnung gefunden hätten. Die Beschwerdeführer würden zwar vorbringen, F._____ als Verwaltungsrat der Beschwerdegegnerin habe dieses Dokument vorformuliert, es ihnen aus dem Autofenster zur Unterschrift entgegengehalten und ihnen gesagt, es gehe um die Vereinbarung betreffend Verlängerung des Mietverhältnisses und sie müssten bestätigen, noch keine neue Wohnung gefunden zu haben. Daraufhin hätten sie dieses arglos und ohne es weiter zu hinterfragen unterzeichnet. Es erscheine aber wenig lebensnah, dass die Beschwerdeführer sich tatsächlich derart hinters Licht führen liessen und arglos eine Erklärung unterzeichnet hätten, deren Wortlaut klar dem widerspreche, was angeblich erst kurz zuvor im Februar 2018 vereinbart worden sei, zumal die Vereinbarung äusserst knapp gehalten sei und deren Inhalt selbst in einer stressigen Situation innert kurzer Zeit wahrgenommen werden könne. Dies gelte umso mehr, als – wie die Beschwerdeführer selbst schreiben würden – bereits im Vorfeld dazu ein Strafverfahren vom besagten Verwaltungsrat der Beschwerdegegnerin gegen den Beschwerdeführer 1 angestrengt worden sei, mithin das Vertrauen zwischen den Parteien bereits ziemlich zerrüttet gewesen sein müsse. Entsprechend wenig plausibel sei die Darstellung der Beschwerdeführer, dass sie ein ihnen von demselben F._____ ohne Vorankündigung unterbreitetes Schreiben einfach so unterzeichnet hätten, ohne dass sie tatsächlich hinter der Erklärung gestanden hätten. Die Beschwerdeführer hätten damit keine substantiierten und schlüssigen Einwendungen vorgebracht, welche die richterliche Überzeugung betreffend die von der Beschwerdegegnerin vorgebrachten Tatsachenbehauptungen zu erschüttern vermöchten. Es sei vielmehr als erstellt zu erachten, dass die Beschwerdeführer über keinen Rechtstitel mehr verfügen würden, der ihnen den Aufenthalt in der Wohnung nach dem 31. März 2018 noch gestatten würde. Vor diesem Hintergrund könne sodann auch die Frage, ob der von der Beschwerdegegnerin in ihrer Eingabe vom 7. Mai 2018 eingereichte Printscreen einer Kurzmitteilung des Beschwerdeführers 1 vom 14. März 2018 aufgrund der Novenschranke noch zu beachten sei, offen gelassen werden (act. 30 E. 3.5.-6.).

Zur Abweisung des Gesuchs der Beschwerdeführer um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege führte die Vorinstanz überdies aus, die Beschwerde-

führer hätten am 15. März 2018 selbst unterschriftlich bestätigt, dass das Mietverhältnis per 31. März 2018 ende und sie die Wohnung dennoch zu diesem Zeitpunkt nicht verlassen würden und würden keinerlei Vorbringen machen, wonach sich nach diesem Zeitpunkt noch Änderungen ergeben hätten. Entsprechend müsse ihr Nichteintretensantrag als von vornherein aussichtslos qualifiziert werden. Ausführungen zur Mittellosigkeit würden sich damit erübrigen (act. 30 E. 6.3).

3.5 Die Beschwerdeführer rügen zunächst, die Vorinstanz habe die Erfolgsaussichten ihres Gesuchs zu Unrecht ex post – gestützt auf die gesamten Verfahrensakten und damit beide Schriftenwechsel – anstatt ex ante gestützt auf die bei Gesuchseinreichung vorliegenden Unterlagen beurteilt. Dies zeige sich dadurch, dass die Vorinstanz die Aussichtslosigkeit damit begründe, die beiden von ihnen erstatteten Stellungnahmen hätten keine Vorbringen enthalten, welche für ihren Standpunkt gesprochen hätten (act. 26 Rn. 14).

Dabei übersehen sie jedoch, dass sie einzig aus der Formulierung der Vorinstanz nichts zu ihren Gunsten ableiten können, kommt es doch im Ergebnis nur darauf an, dass die Vorinstanz der Ansicht war, (auch) der Gesuchsantwort der Beschwerdeführer hätten keine Vorbringen entnommen werden können, welche für ihren Standpunkt gesprochen hätten. Vielmehr wäre von den Beschwerdeführern im Beschwerdeverfahren darzulegen, weshalb die Vorinstanz bei einer Beurteilung nach den Verhältnissen zum Zeitpunkt der Gesuchseinreichung zu einem anderen Ergebnis hätte kommen müssen, bzw. weshalb sie entgegen der Vorinstanz eben doch Vorbringen gemacht hätten, welche für ihren Standpunkt gesprochen hätten. Dazu bringen die Beschwerdeführer aber lediglich pauschal vor, sie hätten in ihrer Gesuchsantwort detaillierte und substantiierte Behauptungen vorgetragen, mit denen die Vorbringen der Beschwerdegegnerin im Gesuch entkräftet worden seien; gestützt auf diese Ausführungen sei es mehr als glaubhaft erschienen, dass die Voraussetzungen für die Gewährung von Rechtsschutz in klaren Fällen nach Art. 257 ZPO – aufgrund mündlicher Vereinbarung über eine Verlängerung des bestehenden Mietverhältnisses – nicht erfüllt gewesen seien und auf das Gesuch deshalb nicht einzutreten gewesen sei (Art. 26 Rn. 15).

Allerdings wird von den Beschwerdeführern nicht näher dargelegt, weshalb die von ihnen vorinstanzlich gemachten Vorbringen dergestalt "detailliert und substantiiert" bzw. schlüssig gewesen seien, dass sie geeignet gewesen seien, die aufgrund der Sachverhaltsdarstellung der Beschwerdegegnerin im Ausweisungsgesuch bereits gebildete richterliche Überzeugung zu erschüttern. Auch den Akten lassen sich sodann keine weiteren Anhaltspunkte entnehmen, welche für die Stichhaltigkeit des von den Beschwerdeführern behaupteten Sachverhaltes sprächen. So war vor Vorinstanz in tatsächlicher Hinsicht unbestritten, dass die Parteien am 30. November 2017 einen schriftlichen Mietvertrag abgeschlossen haben, mit welchem ein bis zum 31. März 2018 befristetes Mietverhältnis für die streitgegenständliche Wohnung vereinbart wurde (act. 3/3). Während die Beschwerdegegnerin aus dieser Befristung ihren Ausweisungsanspruch ableitete, haben die Beschwerdeführer in ihrer vorinstanzlichen Gesuchsantwort vom 17. April 2018 einzig behauptet, im Februar 2018 sei mündlich ein neuer, unbefristeter Mietvertrag geschlossen worden, wobei sie als Beweis für ihren Standpunkt die Parteibefragung bzw. ihre eigene Beweisaussage offeriert haben (vgl. act. 10 S. 3 ff.). Weiter ergibt sich aus den Akten, dass die Parteien – nachdem der ursprünglich zwischen ihnen geschlossene Mietvertrag vom 1. Dezember 2006 (vgl. act. 3/6) per Ende November 2017 durch die Beschwerdegegnerin gekündigt worden war (act. 3/3) – zur Begründung des für vier Monate (1. Dezember 2017 bis 31. März 2018) befristeten, neuen Mietvertrages nicht nur den bereits erwähnten schriftlichen Mietvertrag vom 30. November 2017 (act. 3/2) sondern zusätzlich auch eine schriftliche Zusatzvereinbarung dazu abgeschlossen haben, in welcher detailliert festgehalten wurde, unter welchen Bedingungen den Beschwerdeführern von der Beschwerdegegnerin ein neuer befristeter Mietvertrag gewährt wurde (act. 3/6).

Wenn die Beschwerdeführer vor Vorinstanz behaupteten, es sei nach diesem Datum mündlich ein unbefristeter Mietvertrag geschlossen worden, dann ist diese Behauptung bereits deshalb als Schutzbehauptung zu qualifizieren, weil es lebensfremd ist, dass die Beschwerdegegnerin den Beschwerdeführern mündlich ein unbefristetes Mietverhältnis angeboten haben soll, obwohl sie die Bedingungen, unter welchen sie den Beschwerdeführern zuvor eine auf vier Monate befris-

tete Verlängerung des bereits gekündigten Mietvertrages gewährt hat, ausführlich in einem schriftlichen Zusatzvertrag zum ebenfalls schriftlich abgeschlossenen Mietvertrag festgehalten hat. Dies gilt umso mehr, als die Bedingungen, unter welchen den Beschwerdeführern der befristete Mietvertrag für vier Monate gewährt worden war, von Seiten der Beschwerdeführer unbestrittenermassen nicht erfüllt worden waren. So hatte die Beschwerdegegnerin in ihrem Ausweisungsbegehren in tatsächlicher Hinsicht geltend gemacht hatte, die Beschwerdeführer hätten weder die in der Zusatzvereinbarung vom 30. November 2017 als ausstehend anerkannten Mietzinsen von Fr. 8'032.90 noch die seither aufgelaufenen Mietzinsen für die Monate Dezember 2017 bis März 2018 von je Fr. 1'550.– bezahlt (act. 1 S. 5); dem hatten die Beschwerdeführer einzig entgegen gehalten, sie hätten die gemäss Zusatzvereinbarung für die bereits ausstehenden Mietzinsen vereinbarte erste Zahlung von Fr. 4'000.– bezahlt, dafür jedoch keine Quittung erhalten (vgl. act. 10 S. 3 ff.).

Insgesamt ist deshalb die Behauptung der Beschwerdeführer, es sei mündlich ein neuer – unbefristeter – Mietvertrag zustande gekommen, aufgrund der gesamten Umstände ohne Weiteres als unwahr und damit als Schutzbehauptung zu qualifizieren, welche auch im Verfahren um Rechtsschutz in klaren Fällen nicht ausreichend ist, um den von der gesuchstellenden Person beantragten Rechtsschutz zu verhindern. Die Vorinstanz ist deshalb zu Recht zum Schluss gekommen, dass die von den Beschwerdeführern in ihrer Gesuchsantwort gemachten Vorbringen zur Verneinung eines klaren Falls im Sinne von Art. 257 ZPO nicht ausreichen, weshalb sie den von den Beschwerdeführern vertretenen Standpunkt zu Recht als aussichtslos im Sinne von Art. 117 lit. b ZPO qualifiziert hat.

Daran ändert nichts, dass die Beschwerdeführer im weiteren bemängeln, die Vorinstanz habe bei der Prüfung der Erfolgsaussichten des von ihnen vertretenen Standpunkts einen zu strengen Massstab angewendet bzw. habe das Gesuch erst zu einem Zeitpunkt behandelt, als eine summarische Prüfung gar nicht mehr möglich gewesen, weil die Vorinstanz bereits eine gefestigte Meinung zu den Erfolgsaussichten gehabt und diese auch bereits geäussert habe (act. 26 Rn. 16). So übersehen die Beschwerdeführer zunächst, dass auch zu dieser Rüge im Be-

schwerdeverfahren darzulegen wäre, weshalb die Vorinstanz bei Anlegung eines anderen Massstabs bzw. Vornahme einer nach Meinung der Beschwerdeführer richtigen summarischen Prüfung zu einem anderen Ergebnis hätte kommen müssen. Da die Beschwerdeführer in ihrer Gesuchsantwort sodann – wie bereits dargelegt – einzig pauschale Schutzbehauptungen erhoben haben, ist im übrigen auch nicht ersichtlich, weshalb bei einer vorläufigen und summarischen Prüfung die Gewinnaussichten der Beschwerdeführer höher erscheinen sollten als deren Verlustgefahr.

Zusammengefasst muss der von den Beschwerdeführern vorinstanzlich vertretene Standpunkt als aussichtslos im Sinne von Art. 117 ZPO bezeichnet werden. Die Prüfung der Mittellosigkeit ist bei dieser Sachlage nicht vorzunehmen und daher von der Vorinstanz richtigerweise auch nicht vorgenommen worden. Die Beschwerde der Beschwerdeführer ist damit abzuweisen.

III.

Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Die Beschwerdeführer stellen für das Beschwerdeverfahren ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (act. 26 S. 2). Indes ist der von den Beschwerdeführern im Beschwerdeverfahren vertretene Standpunkt als von Anfang an aussichtslos im bereits (vorstehend Ziff. II.3.2) dargestellten Sinn zu bezeichnen. So leiten die Beschwerdeführer aus der von ihnen geltend gemachten Verletzung des Rechts auf Vorausbeurteilung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege einen Anspruch auf Kostenbefreiung ab, welcher gemäss Rechtsprechung und Lehre nicht besteht (vgl. vorstehend Ziff. II.2). Im Übrigen begründen die Beschwerdeführer ihre Beschwerde einzig mit von ihnen vorinstanzlich angeblich gemachten, detaillierten und substantiierten Behauptungen, welche jedoch – wie gesehen – als reine Schutzbehauptungen zu qualifizieren und deshalb auch im Verfahren um Rechtsschutz in klaren Fällen gemäss Art. 257 ZPO von vornherein nicht ausreichend sind, um einen von der Gegenpartei schlüssig dargestellten und mit Urkunden belegten Sachverhalt in rechtsgenügender Weise zu

bestreiten. Das Gesuch der Beschwerdeführer um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren ist deshalb bereits wegen Aussichtslosigkeit abzuweisen, womit sich Weiterungen zur Voraussetzung der Mittellosigkeit erübrigen.

2. Im Verfahren um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege sind gemäss Art. 119 Abs. 6 ZPO im Grundsatz keine Gerichtskosten zu erheben. Die Kammer hat sich der Auffassung angeschlossen, wonach diese Bestimmung einzig auf das Gesuchsverfahren anzuwenden ist, nicht hingegen auf das kantonale Beschwerdeverfahren gegen einen die unentgeltliche Rechtspflege abweisenden oder entziehenden Entscheid der ersten Instanz (BGE 137 III 470 Erw. 6.5; OGerZH RU160002 vom 14. März 2016). Ausgangsgemäss werden die Beschwerdeführer deshalb für das vorliegende Verfahren kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Basis für die Gebühr ist der Streitwert der Hauptsache von rund Fr. 9'300.– unter Berücksichtigung von § 12 Abs. 1 und 2, 4 Abs. 1 und 8 Abs. 1 GebV OG.

3. Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen, den Beschwerdeführern nicht, weil sie unterliegen, der Beschwerdegegnerin nicht, weil ihr keine Kosten entstanden sind.

Es wird beschlossen:

1. Das Gesuch der Beschwerdeführer um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird abgewiesen.
2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 800.– festgesetzt.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden den Beschwerdeführer je zur Hälfte auferlegt, unter solidarischer Haftung eines jeden für den ganzen Betrag.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdegegnerin unter Beilage eines Doppels von act. 26, sowie an das Bezirksgericht Meilen und an die Obergerichtskasse, 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 Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 9'300.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw N. Seebacher

versandt am:
6. Juli 2018