

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PD230008-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,
Oberrichterin lic. iur. M. Stammbach und Ersatzrichterin
lic. iur. N. Jeker sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. A. Götschi

Beschluss und Urteil vom 5. September 2023

in Sachen

1. **A.** _____,

2. **B.** _____,

Kläger und Beschwerdeführer,

gegen

C. _____,

Beklagter und Beschwerdegegner,

vertreten durch D. _____

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

betreffend **Anfechtung Kündigung / Erstreckung / Kosten**

**Beschwerde gegen einen Beschluss des Mietgerichtes des Bezirksgerichtes
Horgen vom 27. April 2023 (MJ220001)**

Erwägungen:

1. Sachverhalt / Prozessgeschichte

1.1 Mit Mietvertrag vom 19. September 2019 mieteten die Kläger und Beschwerdeführer 1 und 2 (nachfolgend: Beschwerdeführer) vom Beklagten und Beschwerdegegner (nachfolgend: Beschwerdegegner) die 3.5-Zimmerwohnung Nr. 3 im 1. OG links in der Liegenschaft E._____-strasse ..., F._____, sowie einen Aussenparkplatz links vor dem Garagengebäude (Nr. 1; vgl. OGer ZH LF220079 vom 8. Februar 2023, E. 1.1).

1.2 Mit Eingabe vom 14. Januar 2022 (act. 1) reichten die Beschwerdeführer – unter Beilage der Klagebewilligung der Schlichtungsbehörde in Miet- und Pachtsachen G.____ vom 9. Dezember 2021 (act. 2) – beim Mietgericht des Bezirkes Horgen (nachfolgend: Vorinstanz) eine Klage mit den folgenden Rechtsbegehren ein (act. 1 S. 1 sinngemäss):

1. Es sei die Kündigung vom 17. August 2021 per 31. März 2022 für das Mietverhältnis an der E._____-strasse ..., F._____ inkl. Parkplatz Nr. 1 für missbräuchlich zu erklären.
2. Eventualiter sei das Mietverhältnis zu erstrecken.

1.3 Mit Beschluss vom 1. Februar 2022 (act. 4) setzte die Vorinstanz den Beschwerdeführern Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses in der Höhe von Fr. 9'000.– an und delegierte die Prozessleitung. Gegen diesen Beschluss erhoben die Beschwerdeführer eine Beschwerde an das Obergericht des Kantons Zürich (act. 8). Mit Beschluss und Urteil vom 10. März 2022 (act. 9) wurde auf das Gesuch des Beschwerdeführers 1 um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege für das erstinstanzliche Verfahren nicht eingetreten, und das von ihm für das Beschwerdeverfahren gestellte Gesuch wurde abgewiesen. Sodann wurde die Beschwerde abgewiesen, soweit auf diese eingetreten wurde (vgl. OGer ZH PD220001).

1.4 Mit Verfügung vom 30. Mai 2022 (act. 17) setzte die Vorinstanz dem Beschwerdeführer 1 Frist an, um sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege zu belegen. Mit Eingabe vom 30. Juni 2022 (act. 19) ersuchte der Beschwerdeführer 1 um unentgeltliche Rechtspflege sowie um Einsetzung eines anwaltlichen Rechtsbeistandes und reichte fristgerecht diverse Unterlagen ein (act. 20/1–6). Mit Verfügung vom 12. Juli 2022 (act. 21) bewilligte die Vorinstanz dem Beschwerdeführer 1 die unentgeltliche Rechtspflege und setzte dem Beschwerdeführer 2 Frist zur Leistung des Kostenvorschusses von Fr. 9'000.– an. Gegen diese Verfügung erhob der Beschwerdeführer 2 Beschwerde an das Obergericht des Kantons Zürich (vgl. act. 25). Mit Urteil vom 28. September 2022 (act. 26) wurde die Beschwerde des Beschwerdeführers 2 teilweise gutgeheissen und die Verfügung der Vorinstanz vom 12. Juli 2022 betreffend die Erhebung eines Kostenvorschusses vom Beschwerdeführer 2 aufgehoben. Im Übrigen wurde auf die Beschwerde nicht eingetreten (vgl. OGer ZH PD220015). Auch der Beschwerdeführer 1 erhob gegen die Verfügung vom 12. Juli 2022 der Vorinstanz Beschwerde ans Obergericht des Kantons Zürich. Ebenfalls mit Urteil vom 28. September 2022 (act. 27) wurde die Beschwerde des Beschwerdeführers 1 teilweise gutgeheissen und die Verfügung der Vorinstanz vom 12. Juli 2022 betreffend die Erhebung eines Kostenvorschusses vom Beschwerdeführer 2 aufgehoben. Im Übrigen wurde auf die Beschwerde nicht eingetreten (vgl. OGer ZH PD220016).

In der Zwischenzeit kündigte der Beschwerdegegner das streitgegenständliche Mietverhältnis mit den Beschwerdeführern am 19. Juli 2022 auch noch ausserordentlich wegen Zahlungsrückstandes. Am 5. September 2022 stellte er ein Ausweisungsbegehren beim Bezirksgericht Horgen, welches sein Begehren mit Urteil vom 21. September 2022 guthiess. Die Berufung der Beschwerdeführer gegen dieses Urteil wurde von der Kammer mit Urteil vom 8. Februar 2023 abgewiesen (vgl. OGer ZH LF220079).

1.5 In der Folge setzte die Vorinstanz dem Beschwerdegegner mit Verfügung vom 20. Oktober 2022 (act. 28) Frist an, um eine freigestellte Stellungnahme einzureichen. Überdies lud sie die Parteien zur Hauptverhandlung auf den 14. März 2023 vor (a.a.O.). Mit Eingabe vom 6. Dezember 2022 nahm der Beschwerde-

gegner innert erstreckter Frist Stellung zur Klage und reichte Beilagen ein (act. 32, act. 33, act. 34 sowie act. 35/1–9).

Am 2. März 2023 fand die Ausweisung der Beschwerdeführer statt, die die Wohnung bereits bis auf ein paar Gegenstände geräumt und vier Wohnungs- und zwei Briefkastenschlüssel im Briefkasten deponiert hatten (vgl. act. 40/10).

1.6 Mit Eingabe vom 7. März 2023 (act. 39) ersuchte der Beschwerdegegner bei der Vorinstanz um Abschreibung des Verfahrens infolge Gegenstandslosigkeit unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. MwSt. zu Lasten und unter solidarischer Haftbarkeit der Beschwerdeführer. Er gab an, die Verfügungsgewalt über das Mietobjekt zurückerlangt zu haben. Das vorliegende Verfahren erweise sich durch Rückgabe des Mietobjekts als gegenstandslos, da nachträglich das Rechtsschutzinteresse an einem Sachentscheid weggefallen sei (act. 39 Rz. 2 f.). Das Verfahren sei unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdeführer abzuschreiben. Die Beschwerdeführer hätten das Verfahren eingeleitet und durch die Einstellung der Mietzinszahlungen sowie die dadurch verursachte Zahlungsverzugskündigung die Ursache dafür gesetzt, dass dieses gegenstandslos geworden sei. Zum mutmasslichen Prozessausgang sei festzuhalten, dass er das Mietverhältnis aufgrund des Vertrauensverlustes im Zusammenhang mit einem anderen Mietverhältnis mit dem Beschwerdeführer 1 gekündigt gehabt habe. Er habe namentlich befürchtet, es könnten auch betreffend das vorliegende Mietverhältnis Zahlungen ausbleiben und Vereinbarungen seitens der Beschwerdeführer nicht eingehalten werden. Diese Befürchtung habe sich im Zusammenhang mit der ausserordentlichen Kündigung eindrucksvoll bestätigt (a.a.O., Rz. 4-6). Praktisch zeitgleich ersuchten die Beschwerdeführer mit Eingabe vom 8. März 2023 (act. 41) auch um Abschreibung des Verfahrens infolge Gegenstandslosigkeit. Am 9. März 2023 nahm die Vorinstanz den Parteien die Vorladung zur Verhandlung vom 14. März 2023 ab (act. 42 f.) und stellte ihnen Kopien der jeweiligen Eingabe der Gegenseite zur Kenntnisnahme zu (vgl. act. 44/1-3 und act. 45/1-3). Weitere Stellungnahmen dazu reichten die Parteien der Vorinstanz nicht ein.

1.7 Mit Beschluss vom 27. April 2023 (act. 46 = act. 49 [Aktenexemplar] = act. 51) schrieb die Vorinstanz das Verfahren ab (a.a.O., Dispositiv-Ziffer 1), setzte die Entscheidgebühr auf Fr. 750.– fest (a.a.O., Dispositiv-Ziffer 2), auferlegte die Gerichtskosten den Beschwerdeführern je hälftig, unter solidarischer Haftbarkeit für den Gesamtbetrag, und nahm den auf den Beschwerdeführer 1 entfallenden Anteil infolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse (a.a.O., Dispositiv-Ziffer 3). Weiter verpflichtete die Vorinstanz die Beschwerdeführer, dem Beschwerdegegner eine Parteientschädigung von Fr. 4'500.– (inkl. 7.7% MwSt.) zu bezahlen, unter solidarischer Haftbarkeit für den Gesamtbetrag (a.a.O., Dispositiv-Ziffer 4).

1.8 Gegen die Kosten- und Entschädigungsregelung (Dispositiv-Ziffern 2-4) erheben die Beschwerdeführer mit Eingabe vom 5. Juni 2023 (act. 50) Beschwerde mit folgenden Anträgen:

- "– Die Dispositiv-Ziffern 2 bis 4 des Beschlusses vom 27.04.2023 seien vollständig aufzuheben
- Alles unter Entschädigungs- und Kostenfolgen
- Insbesondere soll den Klägern eine Entschädigung für das Ob-siegen betreffend den Kostenvorschuss ausgesprochen werden"

1.9 Die vorinstanzlichen Akten wurden von Amtes wegen beigezogen (vgl. act. 1-47). Auf das Einholen einer Beschwerdeantwort kann verzichtet werden (vgl. Art. 322 Abs. 1 ZPO). Das Verfahren ist spruchreif.

2. Prozessuale Vorbemerkungen

2.1 Die Beschwerde richtet sich gegen den Entscheid der Vorinstanz über die (Prozess-)Kosten. Dieser ist selbstständig nur mit Beschwerde anfechtbar (Art. 110 i.V.m. Art. 319 lit. b Ziff. 1 ZPO). Das Beschwerdeverfahren richtet sich nach den Art. 319 ff. ZPO.

2.2.1 Die Beschwerde ist innert Frist schriftlich und begründet bei der Rechtsmittelinstanz einzureichen (vgl. Art. 321 Abs. 1 ZPO). Die Kostenbeschwerde erfolgte fristgerecht (vgl. act. 46 i.V.m. act. 47/2-3 i.V.m. act. 50 S. 1). Aus der Obliegenheit zur Begründung ergibt sich, dass die Beschwerde (zu begründende)

Rechtsmittelanträge zu enthalten hat. Bei Rechtsmitteleingaben von Laien genügt als Antrag eine Formulierung, aus der sich mit gutem Willen herauslesen lässt, wie das Obergericht entscheiden soll. Zur Begründung reicht aus, wenn auch nur rudimentär zum Ausdruck kommt, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid leidet resp. weshalb der angefochtene Entscheid nach Auffassung der Beschwerde führenden Partei unrichtig sein soll. Sind diese Voraussetzungen nicht gegeben, ist auf eine Beschwerde nicht einzutreten (Art. 321 Abs. 1 und 2 ZPO; OGer ZH PF130050 vom 25. Oktober 2013, E. II./2.1; vgl. BK ZPO-STERCHI, Bern 2012, Art. 321 N 18 und 22). Die Kammer entnimmt der Rechtschrift das, was sie bei loyalen Verständnis daraus entnehmen kann (vgl. etwa OGer ZH RB150008 vom 17. April 2015, E. 2.2).

2.2.2 Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Umfasst wird davon auch die Überprüfung von blosser Unangemessenheit, soweit es um Rechtsfolgeermessen geht (vgl. zum Ganzen etwa ZK ZPO-REETZ/THEILER, 3. Aufl. 2016, Art. 310 N 36). Die Beschwerdeinstanz greift aber nur mit einer gewissen Zurückhaltung in einen wohl überlegten und vertretbaren Ermessensentscheid der Vorinstanz ein (vgl. etwa OGer ZH PC150063 vom 14. Januar 2016, E. II./3; PC110002 vom 8. November 2011, E. 3 m.w.H. = ZR 111 [2012] Nr. 53 S. 161 f. E. 3). Mit anderen Worten ist nur in eindeutigen Fällen von Ermessensmissbrauch oder -überschreitung einzuschreiten (vgl. auch BK ZPO-STERCHI, Bern 2012, Art. 320 N 3). Das Bundesgericht greift seinerseits in Ermessensentscheide, zu denen Entscheide über die Höhe der Entscheidungsbüher und die Verteilung der Prozesskosten gehören, nur mit grösster Zurückhaltung ein (vgl. BGE 139 III 334 ff., E. 3.2.5; BGer 5A_186/2017 vom 20. Juli 2017, E. 4.2.1).

2.3 Im Rahmen der Entscheidbegründung ist zwar auf die durch die Parteien erhobenen Einwände einzugehen. Doch verpflichtet die Begründungspflicht das Gericht nicht dazu, sich mit jedem einzelnen Einwand der Parteien eingehend auseinanderzusetzen. Vielmehr darf sich das Gericht in der Begründung auf die wesentlichen Überlegungen konzentrieren, von welchen es sich hat leiten lassen und

auf die sich sein Entscheid stützt (vgl. BGE 142 III 433 ff., E. 4.3.2 m.w.H.). Nachfolgend sind daher nur die wesentlichen Überlegungen darzulegen.

3. Zur Beschwerde im Einzelnen

3.1 Die Vorinstanz auferlegte die Prozesskosten (Entscheidgebühr und Parteientschädigung) den Beschwerdeführern. Dies mit der Begründung, der Beschwerdegegner habe das Mietverhältnis aufgrund von Mietzinsausständen gekündigt und danach die Ausweisung eingeleitet. Die Beschwerdeführer hätten den Prozess angestrengt und die Kündigung sowie die Ausweisung verursacht (vgl. act. 49 E. 9).

Gegen diese Prozesskostenregelung richtet sich die Beschwerde der Beschwerdeführer. Sie beantragen sinngemäss erstens (Hauptantrag, dazu sogleich E. 3.2), die Kosten- und Entschädigungsfolgen seien vollständig aufzuheben und es sei ihnen eine Entschädigung für das Obsiegen betreffend den Kostenvorschuss zuzusprechen (vgl. act. 50 S. 1 Anträge und S. 3). Zweitens (Eventualantrag, dazu unten E. 3.3) beantragen die Beschwerdeführer, die Kosten seien dem Beschwerdegegner aufzuerlegen und diesem sei keine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. act. 50 S. 3). Und drittens (Subeventualantrag, dazu unten E. 3.4) beantragen die Beschwerdeführer, die Prozesskosten und die Parteientschädigung seien (wenn diese zu ihren Lasten gehen) "zu reduzieren" (vgl. act. 50 S. 3).

3.2 Zur Begründung ihres Hauptantrages führen sie im Wesentlichen aus, es seien bereits in den separat geführten Verfahren MO220172 und ER220035 "Prozesskosten und Parteientschädigungen" entstanden. Diese Verfahren könnten nicht als Rechtfertigung dazu dienen, im vorliegenden Verfahren "neue" Prozesskosten zu erheben (vgl. act. 50 S. 3). Ausserdem hätten sie in Bezug auf den Kostenvorschuss obsiegt, weshalb ihnen eine Entschädigung zuzusprechen sei (vgl. act. 50 S. 1).

3.2.1 Die Zivilprozessordnung sieht vor, dass ein Gericht jeweils am Ende des Verfahrens über die Prozesskosten entscheidet (vgl. Art. 104 Abs. 1 ZPO), die

Gerichtskosten von Amtes wegen festsetzt und verteilt sowie der obsiegenden Partei im Umfang ihres Obsiegens eine Parteientschädigung zuspricht, sofern diese eine solche beantragt hat (vgl. Art. 105 ZPO; BGE 139 III 334 ff., E. 4.3). Wie die Beschwerdeführer bereits festgestellt haben, handelt es sich bei den beiden erwähnten Verfahren um separate Verfahren. Dass in jenen Verfahren bereits Prozesskosten angefallen seien, ändert nichts daran, dass es sich beim vorliegenden Verfahren um ein kostenpflichtiges Verfahren handelt und die entstandenen Prozesskosten von der Vorinstanz am Ende des Verfahrens festzusetzen und zu verteilen waren. Es ist daher nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz in diesem Verfahren Prozesskosten festsetzte und verteilte. Der Hauptantrag ist insoweit abzuweisen.

3.2.2 Soweit die Beschwerdeführer eine Entschädigung verlangen, weil sie in den erwähnten Rechtsmittelverfahren betreffend die Anfechtung des Kostenvorschusses teilweise obsiegt hatten (vgl. oben E. 1.4), ist festzuhalten, dass einzig das Dispositiv eines Entscheides – hier des Beschlusses der Vorinstanz vom 27. April 2023 – anfechtbar ist (vgl. BGE 140 I 114 ff., E. 2.4.2). Deshalb können im vorliegenden Kostenbeschwerdeverfahren von vornherein *keine* Anträge gestellt werden, die sich *nicht* auf das Kosten- und Entschädigungsdispositiv des angefochtenen Beschlusses beziehen. Auf den Hauptantrag kann insoweit nicht eingetreten werden. Für die in eigener Prozesssache aufgewendete Zeit kann im Übrigen ohnehin grundsätzlich keine Entschädigung beansprucht werden (vgl. CHK ZPO-SUTTER-SOMM/SEILER, Zürich 2021, Art. 95 N 17).

3.3 Zur Begründung ihres Eventualantrages führen die Beschwerdeführer im Wesentlichen aus, zur neuen (ausserordentlichen) Kündigung wegen Zahlungsverzuges wäre es nicht gekommen, wenn die Vorinstanz das Verfahren der ordentlichen Kündigung zügig behandelt, auf einen Kostenvorschuss verzichtet (act. 50 S. 2) sowie das aggressive Verhalten des Beschwerdegegners nicht zu "einem Verfahren nach dem anderen" geführt hätte (act. 50 S. 3). Sie hätten sehr viel Arbeit mit der Erstellung von Beschwerden (gegen Entscheide der Vorinstanz) gehabt und wenn das Verfahren "korrekt" durchgeführt worden wäre, wäre eine Verhandlung Mitte des Jahres 2022 durchgeführt worden (vgl. act. 50 S. 2). Aus-

serdem irre die Vorinstanz, wenn sie erwäge, dass der Beschwerdegegner den Mietvertrag wegen Mietzinsausständen gekündigt habe. Dies sei insofern falsch, als es sich bei der (von der Vorinstanz) genannten Kündigung um eine ausserordentliche Kündigung wegen Zahlungsausständen gehandelt habe, welche Gegenstand eines separaten Verfahrens gewesen sei (vgl. act. 50 S. 3).

3.3.1 Wird ein Mieter zwangsweise aus einem Mietobjekt ausgewiesen oder verlässt er dieses von sich aus, sind nach der bundesgerichtlichen Praxis insbesondere Verfahren, welche die Anfechtung der Kündigung betreffen, als gegenstandslos abzuschreiben (vgl. BGer 4A_364/2014 vom 18. September 2014, E. 1.1 mit Verweis auf BGE 131 I 242 E. 3.3; 4A_622/2013 vom 26. Mai 2014). Wird das Verfahren als gegenstandslos abgeschrieben und sieht das Gesetz nichts anderes vor, kann das Gericht von den Verteilungsgrundsätzen abweichen und die Prozesskosten nach Ermessen verteilen (vgl. Art. 107 Abs. 1 lit. e ZPO). Bei der Kostenverteilung nach Ermessen kann berücksichtigt werden, welche Partei Anlass zur Klage gegeben hat, welches der mutmassliche Prozessausgang gewesen wäre, bei welcher Partei die Gründe eingetreten sind, die zur Gegenstandslosigkeit des Verfahrens geführt haben, und welche Partei allenfalls unnötigerweise Kosten verursacht hat (vgl. Botschaft ZPO vom 28. Juni 2006, BBI 2006 S. 7221 ff., S. 7297). Zwischen diesen Kriterien besteht weder eine Rangordnung noch müssen diese stets kumulativ geprüft werden. Vielmehr ist die vom Gesetz angestrebte angemessene Lösung je nach den konkreten Umständen des Einzelfalles zu treffen (vgl. BGE 142 V 551 E. 8.2; BGer 5A_717/2020 vom 2. Juni 2021 E. 4.2.1.1; BGer 5A_1047/2019 vom 3. März 2020 E. 3.1.1; OGer ZH PD150023 vom 29. Januar 2016 E. II./3.2; LZ130004 vom 4. Dezember 2013, E. III./1.1; LB120068 vom 8. Mai 2013, E. 6.2; PF110014 vom 9. August 2011, E. 3b; NG110009 vom 20. Dezember 2011, E. 9.2; KUKO ZPO-SCHMID/JENT-SØRENSEN, 3. Aufl. 2021, Art. 107 N 9 je m.w.H.).

3.3.2 Die Beschwerdeführer scheinen mit ihren Vorbringen im Ergebnis geltend machen zu wollen, es wäre nicht zur Gegenstandslosigkeit des vorliegenden Kündigungsanfechtungsverfahrens gekommen, wenn die Vorinstanz das Verfahren schneller abgewickelt bzw. sogleich auf das Einholen eines Kostenvorschus-

ses verzichtet hätte, sie (die Beschwerdeführer) keine Rechtsmittelverfahren hätten führen müssen und der Beschwerdegegner kein Ausweisungsverfahren angestrengt hätte.

Dies mag zwar zutreffen. Dabei übersehen die Beschwerdeführer jedoch, dass dies nichts daran ändert, dass sie – wie die Vorinstanz bereits ausführte, wenn auch mit etwas missverständlichen Worten – das Anfechtungsverfahren betreffend die *ordentliche* Kündigung eingeleitet und die *ausserordentliche* Kündigung des streitgegenständlichen Mietverhältnisses (Wohnung und Parkplatz) infolge Zahlungsrückstandes verursacht haben, welche in der Folge zum Ausweisungsverfahren, zur Ausweisung der Beschwerdeführer und damit zur Gegenstandslosigkeit des vorliegenden Kündigungsanfechtungsverfahrens geführt hat. Die Vorinstanz hat somit nicht "geirrt", sondern berücksichtigt, dass die Beschwerdeführer die Gründe, welche zur Gegenstandslosigkeit des Kündigungsanfechtungsverfahrens geführt haben, – nämlich die Ausweisung der Beschwerdeführer gestützt auf die ausserordentliche Kündigung infolge Zahlungsrückstandes –, gesetzt haben.

Nach dem Gesagten kam die Vorinstanz zu Recht zum Schluss, dass die Beschwerdeführer das (Kündigungsanfechtungs-)Verfahren angestrengt und die (Zahlungsrückstands-)Kündigung sowie die Ausweisung verursacht haben, welche zur Gegenstandslosigkeit des Kündigungsanfechtungsverfahrens geführt hat. Dass das Ausweisungsverfahren, welches zur Ausweisung führte, vom Beschwerdegegner angestrengt wurde, ändert daran nichts. Eine vermietende Partei darf ein Begehren um Ausweisung der mietenden Partei im Verfahren um Rechtsschutz in klaren Fällen nach Art. 257 ZPO auch dann stellen, wenn die vorangehende Kündigung gerichtlich angefochten wurde und dieses Verfahren bereits hängig ist (vgl. BGE 141 III 262, E. 3.3).

3.3.3 Die Beschwerdeführer bringen weiter vor, der Beschwerdegegner habe mit seiner (ordentlichen) Kündigung kaum Chancen auf Erfolg gehabt (vgl. act. 50 S. 3), habe es sich doch um eine eindeutig rechtsmissbräuchliche Rachekündigung gehandelt. Die schriftliche Begründung des Vermieters bzw. seines Verwalters lege dies nahe; es bestehe kein Zusammenhang zwischen dem Mietvertrag

des Büros, dessen Mietzinsausstand als Kündigungsgrund herangezogen worden sei, und dem Mietvertrag der Wohnung, welche pünktlich bezahlt und dennoch gekündigt worden sei. Der Mietvertrag der Wohnung habe einen zweiten Mieter gehabt, der nichts mit dem Mietvertrag des Büros zu tun gehabt habe (vgl. act. 50 S. 1 und 2).

Die Kriterien bei der Kostenverteilung nach Art. 107 Abs. 1 lit. e ZPO sind – wie bereits dargelegt – *nicht* kumulativ zu prüfen und zu berücksichtigen, zumal es sich um eine Kostenverteilung nach Ermessen bzw. um einen Ermessensentscheid handelt. Die Vorinstanz äusserte sich zum Kriterium des mutmasslichen Prozessausgangs im Rahmen ihrer Kostenverteilung nach Art. 107 Abs. 1 lit. e ZPO zwar nicht. Der Entscheid der Vorinstanz, den Beschwerdeführern gestützt auf die in E. 3.2 erwähnten Gründe die Prozesskosten (volumfänglich) aufzuerlegen, erweist sich indes nicht als unangemessen. Zumal zwischen den Parteien vor Vorinstanz unbestritten blieb, dass die Beschwerdeführer nach der ordentlichen Kündigung des Beschwerdegegners die Mietzinszahlungen eingestellt resp. ab Januar 2022 keine Miete mehr bezahlt hatten (vgl. act. 32 Rz. 17 i.V.m. act. 36/1-2 und act. 39 Rz. 1 i.V.m. act. 44/1, act. 44/3 und act. 45/1 und act. 45/3), und es damit auf eine Gegenstandslosigkeit des Kündigungsanfechtungsverfahrens (infolge Ausweisung gestützt auf eine ausserordentliche Kündigung wegen Zahlungsrückstandes) regelrecht angelegt haben (vgl. soeben E. 3.3.2). Daher braucht auf das Kriterium des mutmasslichen Prozessausgangs nicht mehr eingegangen zu werden.

3.4 Zur Begründung ihres Subeventualantrages, wonach die Prozesskosten "zu reduzieren" seien, führen die Beschwerdeführer sinngemäss aus, der Beschwerdegegner habe kaum Chancen auf Erfolg mit seiner Kündigung gehabt und der Arbeitsaufwand des Beschwerdegegners sei freiwillig und unnötig gewesen (vgl. act. 50 S. 3).

3.4.1 Die Beschwerde wirkt grundsätzlich kassatorisch, sie kann jedoch auch reformatorisch wirken. Ist die Sache spruchreif, kann die Beschwerdeinstanz einen Sachentscheid treffen (Art. 327 Abs. 3 ZPO). Kommt ein Entscheid durch die Rechtsmittelinstanz in Frage, so ist ein Antrag in der Sache erforderlich. Dies be-

deutet, dass ein in Geld ausdrückbarer Antrag beziffert werden muss bzw. sich dessen Höhe zumindest aus der Beschwerdebegründung ergeben muss. Fehlt ein genügender Antrag, so ist auf die Beschwerde nicht einzutreten, ohne dass eine Nachfrist anzusetzen wäre (vgl. statt vieler OGer ZH PF110013 vom 21. Juni 2011; PC110041 vom 7. November 2011; PC200004 vom 30. März 2020, E. 2.1; PE210008 vom 7. Mai 2021; s.a. OGer ZH RV220007 vom 4. Oktober 2022, E. II./1.2 m.w.H.).

3.4.2 Es ist nicht ersichtlich, welchen Betrag die Beschwerdeführer als Gerichtsgebühr und als Parteientschädigung für angemessen halten bzw. auf welchen Betrag das Obergericht diese im Falle eines Sachentscheides reduzieren soll. Dieser Antrag genügt somit den prozessualen Anforderungen nicht. Auf den Subeventualantrag kann deshalb nicht eingetreten werden.

Es bleibt anzumerken, dass – entgegen der Ansicht der Beschwerdeführer (vgl. act. 50 S. 3) – die Prozessaussichten bei der Festsetzung der Höhe der Prozesskosten keine Rolle spielen, sondern höchstens bei deren Verteilung, dort aber wie gesehen auch nicht zwingend (vgl. E. 3.3.1). Zudem übersehen die Beschwerdeführer, dass die freigestellte Stellungnahme des Beschwerdegegners nicht unnötigen Aufwand darstellt, nur weil die Vorinstanz ihm diese freigestellt hatte und er nicht auf eine solche verzichtete. Er hatte das Recht, sich im Rahmen seines Anspruches auf rechtliches Gehör zur Sachdarstellung der Beschwerdeführer zu äussern.

3.5 Zusammengefasst ist der sinngemässe Hauptantrag der Beschwerdeführer abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist (vgl. oben E. 3.2), der Eventualantrag ist abzuweisen (vgl. oben E. 3.3) und auf den Subeventualantrag ist nicht einzutreten (vgl. soeben E. 3.4). Somit bleibt es bei der vorinstanzlichen Prozesskostenregelung.

4. Kosten- und Entschädigungsfolgen

4.1 Ausgangsgemäss werden die Beschwerdeführer kostenpflichtig (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist ausgehend von

einem Streitwert von Fr. 5'250.– (angefochtene Entscheidgebühr Fr. 750.– + Parteientschädigung Fr. 4'500.–) und mit Blick auf den Aufwand des Gerichtes auf Fr. 700.– festzusetzen (§ 12 i.V.m. § 4 i.V.m. § 7 lit. a GebV OG). Die Gerichtskosten sind den mit ihrer Beschwerde unterliegenden Beschwerdeführern aufzuerlegen, unter solidarischer Haftung eines jeden für den ganzen Betrag (vgl. Art. 106 Abs. 3 ZPO).

4.2 Die unentgeltliche Rechtspflege wäre im Rechtsmittelverfahren neu zu beantragen gewesen (vgl. Art. 119 Abs. 5 ZPO). Vorliegend konnte indessen darauf verzichtet werden, die Beschwerdeführer auf die Möglichkeit der Stellung eines solchen Gesuches hinzuweisen, da ein solches für das Beschwerdeverfahren nach dem Gesagten aufgrund der Aussichtslosigkeit der Beschwerdeanträge ohnehin nicht hätte gutgeheissen werden können (vgl. Art. 117 lit. b ZPO).

4.3 Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen: den Beschwerdeführern nicht, weil sie mit ihrer Beschwerde unterliegen, und dem Beschwerdegegner nicht, weil ihm keine Aufwendungen entstanden sind, die zu entschädigen wären.

Es wird beschlossen:

1. Auf den Subeventualantrag der Beschwerdeführer wird nicht eingetreten.
2. Mitteilung und Rechtsmittel mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Der Hauptantrag wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Der Eventualantrag wird abgewiesen.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 700.– festgesetzt und den Beschwerdeführern je zur Hälfte unter solidarischer Haftung eines jeden für den ganzen Betrag auferlegt.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Beschwerdegegner unter Beilage eines Doppels der Beschwerdeschrift (act. 50), sowie an das Mietgericht des Bezirksgerichtes 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 Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche, mietrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 5'250.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Götschi

versandt am:

6. September 2023