



Kass.-Nr. AA040146/U/mb

Mitwirkende: die Kassationsrichter Moritz Kuhn, Präsident, Herbert Heeb, Alfred Keller, Karl Spühler und Reinhard Oertli sowie der Sekretär Lukas Künzli

Zirkulationsbeschluss vom 20. Oktober 2004

in Sachen

X.,

Rekurrent und Beschwerdeführer

betreffend

Prüfung Anordnung vormundschaftlicher Massnahmen

Nichtigkeitsbeschwerde gegen zwei Beschlüsse der II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 27. Juli 2004 und 25. August 2004 (NX040039/U und NX040039/U1)

Das Gericht hat in Erwägung gezogen:

1. M.B., die Schwester von X. (vorliegend Beschwerdeführer), ersuchte die Sozialbehörde Zollikon, für ihren Bruder die Errichtung einer Massnahme nach Art. 386 ZGB (vorläufige Fürsorge) zu prüfen. Mit Beschluss vom 15. Dezember 2003 stellte die Sozialbehörde Zollikon (Vormundschaftswesen) das Verfahren auf Prüfung von vormundschaftlichen Massnahmen ein. Sie kam zum Schluss, dass ein Schutzbedürfnis von X. im weiteren Sinne zwar gegeben sei, durch die soziale Einbettung in seiner Familie ein (für den Erlass einer Massnahme notwendiges) Schutzbedürfnis im engeren Sinne aber verneint werden müsse (vgl. KG act. 3/34; vgl. auch KG act. 3/28).

2. Auf die gegen diesen Entscheid von X. erhobene Beschwerde trat der Bezirksrat Meilen mit Beschluss vom 23. Mai 2004 nicht ein und gab ihr auch aufsichtsrechtlich kein Folge. Er stellte fest, dass X. mangels Rechtsschutzinteresses nicht zur Anfechtung des Entscheids legitimiert sei, da die Sozialbehörde keine Massnahme angeordnet und dem Betroffenen auch keine Kosten auferlegt habe (vgl. KG act. 3/9, vgl. auch KG act. 3/28).

3. a) Gegen den Entscheid des Bezirksrats legte X. Rekurs ein, auf welchen die II. Zivilkammer des Obergerichts mit Beschluss vom 27. Juli 2004 - wegen Nichtwahrung der Rekursfrist - nicht eintrat (vgl. KG act. 2b).

b) Mit Beschluss vom 25. August 2004 wies die II. Zivilkammer des Obergerichts das von X. gestellte Gesuch um Wiederherstellung der Rekursfrist ab (vgl. KG act. 2a).

4. X. (nachfolgend Beschwerdeführer) erhob mit Eingabe vom 20. September 2004 (Poststempel: 20. September 2004) gegen die beiden Beschlüsse des Obergerichts vom 27. Juli 2004 und 25. August 2004 kantonale Nichtigkeitsbeschwerde (vgl. KG act. 1). Darin beantragt er die Aufhebung bzw. Rückweisung der angefochtenen Entscheide und stellt in prozessualer Hinsicht das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes (vgl. KG act. 1 S. 1 und 6).

5. Da sich die Nichtigkeitsbeschwerde sofort als unzulässig erweist, hat das Kassationsgericht auf Weiterungen im Sinne von § 289 ZPO verzichtet (Einholung einer Beschwerdeantwort bei der Gegenpartei und einer Vernehmlassung der Vorinstanz). Ebenfalls konnte im vorliegenden Fall vom Beizug der vorinstanzlichen Akten abgesehen werden, welche - nachdem der Beschwerdeführer offenbar parallel eidgenössische Berufung sowie staatsrechtliche Beschwerde gegen die vorliegend angefochtenen Entscheide einlegte - vom Bundesgericht beigezogen worden sind (vgl. KG act. 1 S. 2 oben, vgl. auch KG act. 2a S. 6 und KG act. 4). Auch braucht nicht entschieden zu werden, ob der Beschwerdeführer die 30-tägige Frist nach § 287 ZPO in Bezug auf den obergerichtlichen Beschluss vom 27. Juli 2004 überhaupt gewahrt hat.

6. Nach § 284 Ziff. 5 ZPO ist die Nichtigkeitsbeschwerde gegen Rekursentscheide des Obergerichts über Entscheide des Bezirksrates in Familienrechtssachen (§§ 280a-j ZPO) ausgeschlossen, sofern der Bezirksrat als Beschwerdeinstanz entschieden hat (vgl. FRANK/STRÄULI/MESSMER, Kommentar ZPO ZH, Ergänzungsband, Zürich 2000, N 1ff. zu § 284). Der Bezirksrat Meilen hat vorliegend in einer Familienrechtssache im Sinne von § 280a ZPO als Beschwerdeinstanz entschieden, indem er auf Beschwerde des Beschwerdeführers hin einen Entscheid der Sozialbehörde Zollikon (Vormundschafswesen) betreffend Anordnung einer vorläufigen Fürsorge nach Art. 386 ZGB überprüft hat. Mithin greift hinsichtlich der beiden obergerichtlichen Entscheide der Ausschlussgrund nach § 284 Ziff. 5 ZPO. Ist die kantonale Nichtigkeitsbeschwerde in einem bestimmten Verfahren "in der Sache selbst" ausgeschlossen, d.h. kann der Endentscheid (hier: Rekursentscheid vom 27. Juli 2004) in der Sache selbst nicht an die Kassationsinstanz weitergezogen werden, ist sie es nach feststehender Praxis auch hinsichtlich allfälliger Neben- oder Inzidentverfahren (z.B. wie hier bezüglich Entscheiden betreffend Fristwiederherstellung, die im Anschluss an ein solches Verfahren ergehen [Beschluss vom 25. August 2004]); denn im Inzidentverfahren können den Parteien nicht mehr Rechtsmittel zur Verfügung stehen als im betreffenden Hauptverfahren selbst (vgl. insbes. RB 1989 Nr. 22; vgl. zuletzt: Kass.-Nr. AA040037, Beschluss vom 24. März 2004, in Sachen Z., E. 2c, m.w.H.; vgl. auch

SPÜHLER/VOCK, Rechtsmittel in Zivilsachen im Kanton Zürich und im Bund, Zürich 1999, S. 64).

Soweit der Bezirksrat allenfalls auch über aufsichtsrechtliche Fragen entschieden hat - die entsprechende Erwägung bzw. Dispositiv-Ziffer II lässt insofern keinen eindeutigen Schluss zu - (vgl. KG 3/9 S. 2) - könnte auf die Eingabe des Beschwerdeführers ebenfalls nicht eingetreten werden, da nach § 284 Ziff. 2 ZPO Entscheide einer Aufsichtsbehörde nicht der Nichtigkeitsbeschwerde an das Kassationsgericht unterliegen.

Auf die Beschwerde kann nach dem Gesagten gesamthaft nicht eingetreten werden. (Dass die kantonale Nichtigkeitsbeschwerde nicht zulässig sei, hat die Vorinstanz im Beschluss vom 25. August 2004 im Übrigen bereits festgehalten [vgl. KG act. 2a S. 6]; entsprechend enthielten die beiden obergerichtlichen Entscheide keine dahingehende Rechtsmittelbelehrung.)

7. Da sich die Beschwerde als von Anfang an aussichtslos erweist, ist das Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes abzuweisen (vgl. §§ 84/87 ZPO).

8. Der Beschwerdeführer hat ausgangsgemäss die Kosten des Kassationsverfahrens zu tragen (vgl. § 64 Abs. 2 ZPO).

Das Gericht beschliesst:

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.

2. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf:
Fr. 100.– ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 115.-- Schreibgebühren,
Fr. 95.-- Zustellgebühren und Porti.

3. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden dem Beschwerdeführer auf-
erlegt.

4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die II. Zivilkammer des Obergerichts
des Kantons Zürich, die Sozialbehörde Zollikon und den Bezirksrat Meilen,
je gegen Empfangsschein.

KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Der juristische Sekretär: