



Kass.-Nr. AA060094/U/mb

Mitwirkende: die Kassationsrichter Moritz Kuhn, Präsident, Robert Karrer, Karl Spühler, Paul Baumgartner und die Kassationsrichterin Yvona Griesser sowie der Sekretär Lukas Künzli

Sitzungsbeschluss vom 28. August 2006

in Sachen

A.,

Beklagter, Appellant und Beschwerdeführer

gegen

B.,

Kläger, Appellat und Beschwerdegegner

vertreten durch Rechtsanwalt [...]

betreffend **Forderung**

**Nichtigkeitsbeschwerde gegen einen Beschluss der I. Zivilkammer des
Obergerichts des Kantons Zürich vom 12. Mai 2006 (LB050105/Z02)**

Das Gericht hat in Erwägung gezogen:

1. Mit Urteil vom 25. Oktober 2005 verpflichtete das Bezirksgericht Zürich (7. Abteilung) den Beklagten, dem Kläger Fr. 550'000.– zuzüglich Zins seit 22. August 2002 zu bezahlen (OG act. 151).

2. a) Gegen das erstinstanzliche Urteil erklärte der Beklagte die Berufung. Mit Beschluss vom 8. Dezember 2005 forderte das Obergericht den Beklagten gestützt auf § 76 ZPO auf, eine Prozesskaution in der Höhe von Fr. 16'000.– zu bezahlen. Der Beklagte stellte das Gesuch, es sei ihm die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren und in der Person von RA [...] ein unentgeltlicher Rechtsvertreter zu bestellen. Mit Beschluss vom 12. Mai 2006 wies die I. Zivilkammer des Obergerichts das Begehren um unentgeltliche Prozessführung/Rechtsvertretung ab und setzte dem Beklagten eine Frist von 30 Tagen an, um die Prozesskaution von Fr. 16'000.– zu leisten (vgl. OG act. 173=KG act. 2).

b) Diesen Beschluss nahm der (ehemalige) Rechtsvertreter des Beklagten, RA [...], am 17. Mai 2006 in Empfang (vgl. ES an OG act. 173 geheftet). Mit Schreiben vom 14. Juni 2006 teilte RA [...] dem Obergericht mit, dass er den Beklagten nicht mehr vertrete (vgl. OG act. 174). Der Beklagte ersuchte darauf hin (in eigenem Namen) mit Eingabe vom 16. Juni 2006 um eine Erstreckung der Frist zur Bezahlung der Kautions (vgl. KG act. 175). Diese Frist erstreckte das Obergericht mit dem Hinweis "letztmals" bis 7. Juli 2006 (vgl. OG act. 175).

3. a) Mit Eingabe vom 16. Juni 2006 (Poststempel) legte der Beklagte (nachfolgend Beschwerdeführer) kantonale Nichtigkeitsbeschwerde ein, welche sich sinngemäss gegen den obergerichtlichen Beschluss vom 12. Mai 2006 richtet (vgl. KG act. 1). Darin beantragt er die Aufhebung des angefochtenen Entscheids und verlangt, den Entscheid "sofort zu stoppen". Weiter ersucht er sinngemäss für das Kassationsverfahren um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters (vgl. KG act. 1 S. 1-2).

b) Am 20. Juni 2006 gingen die beigezogenen vorinstanzlichen Akten ein (KG act. 5). Mit Verfügung vom 22. Juni 2006 erteilte der Präsident des Kassa-

tionsgerichts der Beschwerde einstweilen aufschiebende Wirkung und merkte an, dass weitere prozessuale Anordnungen gegebenenfalls später verfügt würden (vgl. KG act. 7).

4. Der Beschwerdeführer beantragte in seiner Eingabe vom 16. Juni 2006 sinngemäss für das vorliegende Beschwerdeverfahren die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters (vgl. KG act. 1 S. 2 oben). Über dieses Gesuch ist vorab zu entscheiden.

a) Das Gesuch ist an drei Voraussetzungen geknüpft: Mittellosigkeit der gesuchstellenden Partei, Nichtaussichtslosigkeit des angestrebten Rechtsmittelprozesses und sachliche Notwendigkeit einer Rechtsverteidigung (vgl. § 84 Abs. 1 und § 87 ZPO sowie Art. 29 Abs. 3 BV).

b) Zu prüfen ist, ob die Nichtigkeitsbeschwerde genügend Aussichten auf Erfolg hat. *Aussichtslosigkeit* liegt nach gefestigter Lehre und Praxis bei solchen Rechtsbegehren bzw. Rechtsmitteln vor, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum mehr als ernsthaft bezeichnet werden können. Dabei wird massgeblich auf die hypothetische Frage abgestellt, ob eine Partei, die über die nötigen finanziellen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zum betreffenden Prozess bzw. zur Erhebung des betreffenden Rechtsmittels entschliessen oder davon absehen würde. In diesem Sinne dürfen Rechtsbegehren bzw. Rechtsmittel dann nicht als aussichtslos betrachtet werden, wenn sich Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder wenn jene nur wenig geringer sind als diese. Ob genügende Erfolgsaussichten bestehen, beurteilt sich nach den Verhältnissen im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs (BGE 125 II 275; zum Ganzen auch: Kass.-Nr. 2001/108 Z, Beschluss vom 20. Mai 2001, in Sachen W., E. 2/b, m.w.H. auf Rechtsprechung und Literatur).

c) Die Vorinstanz verweigerte im angefochtenen Beschluss die unentgeltliche Rechtspflege, weil der Beschwerdeführer nicht als mittellos im Sinne von §§ 84/87 ZPO betrachtet werden könne (vgl. KG act. 2 S. 26-34; insb. E. III/4 und III/6). Sie stellte zusammenfassend fest, das Vermögen der Ehefrau des Be-

schwerdeführers müsse mitberücksichtigt werden, und der Beschwerdeführer könne nicht als mittellos bezeichnet werden, solange die Möglichkeit bestehe, dass er einen Kostenvorschuss erhältlich machen könne (vgl. KG act. 2 S. 34/35).

Die Vorinstanz bezieht sich im Rahmen der an den eben zitierten Entscheidungsstellen angestellten Erwägungen, welche hier nicht zu wiederholen sind und auf die verwiesen werden kann, auf die einschlägige Lehre und Rechtsprechung (vgl. etwa auch: Pra 1995 Nr. 21, Kass.-Nr. 2001/267 Z, Zwischenbeschluss vom 27. Oktober 2001, in Sachen St.-W., E. II; Kass.-Nr. 2002/234 Z, Zwischenbeschluss vom 24. Oktober 2002, in Sachen St.-AG, E. 5). In Anbetracht der dortigen Entscheidungsgründe ist nicht evident, inwiefern die Verneinung der Mittellosigkeit des Beschwerdeführers an einem Nichtigkeitsgrund im Sinne von § 281 leiden könnte. Dies umso weniger, als die vorliegende Eingabe des Beschwerdeführers vom 16. Juni 2006 (KG act. 1) keine eigentliche argumentative Auseinandersetzung mit den vorinstanzlichen Entscheidungsgründen aufweist, welche deren Richtigkeit in Frage zu stellen vermöchten (vgl. dazu nachstehend E. 5). Sind aufgrund einer Vorabbeurteilung aber keine Nichtigkeitsgründe offenkundig, kann nicht von genügenden Erfolgsaussichten ausgegangen werden. Jedenfalls erscheinen die Gewinnaussichten einer solchen Nichtigkeitsbeschwerde beträchtlich geringer als die Verlustgefahren, womit sie als aussichtslos zu gelten hat. Demzufolge kann dem Beschwerdeführer für das Kassationsverfahren die unentgeltliche Prozessführung nicht gewährt und auch kein unentgeltlicher Rechtsvertreter bestellt werden. Das entsprechende Gesuch ist somit abzuweisen (vgl. Kass.-Nr. 2001/108 Z, a.a.O., E. 2/c).

Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege zusammen mit der Eingabe vom 16. Juni 2006, mithin am letzten Tag der 30-tägigen Beschwerdefrist gestellt wurde und erst nach Ablauf dieser gesetzlichen Frist hierorts einging. Dieser Umstand lässt eine (ergänzende) Beschwerdeführung (durch einen neu bestellten unentgeltlichen Rechtsvertreter) auch unter dem Aspekt der von Amtes wegen zu prüfenden Fristwahrung als wenig aussichtsreich erscheinen. So würde eine (hier erforderliche) Fristwiederherstellung (vgl. § 199 GVG) voraussichtlich daran scheitern,

dass dem Beschwerdeführer ein grobes Verschulden an der Säumnis (zu späte Stellung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtsverbeiständung) vorgeworfen werden müsste (vgl. Kass.-Nr. 2001/108 Z, a.a.O., E. 2/c).

5. a) Somit ist über die vom Beschwerdeführer (persönlich) verfasste Beschwerdeschrift zu befinden.

b) Das Kassationsgericht verzichtete in Anwendung von § 289 ZPO auf Einholung einer Vernehmlassung der Vorinstanz und einer Beschwerdeantwort der Gegenpartei (Beschwerdegegner).

c) Im Verfahren der kantonalen Nichtigkeitsbeschwerde kann geltend gemacht werden, der angefochtene Entscheid beruhe zum Nachteil der beschwerdeführenden Partei (1) auf der Verletzung eines wesentlichen Verfahrensgrundsatzes, (2) auf einer aktenwidrigen oder willkürlichen tatsächlichen Annahme und (3) auf einer Verletzung klaren materiellen Rechts (vgl. § 281 Ziff. 1 bis 3 ZPO). Neue tatsächliche Behauptungen, Einreden, Bestreitungen und Beweise, die eine Vervollständigung des Prozessstoffes bezwecken, über welchen der erkennende Richter zu entscheiden hatte, sind im Beschwerdeverfahren nicht zulässig (Novenverbot). Das Vorliegen eines allenfalls vorhandenen Nichtigkeitsgrundes muss in der Beschwerdeschrift sodann nachgewiesen werden (vgl. § 288 Abs. 1 Ziff. 3 ZPO). Dies bedingt, dass sich die Beschwerde führende Partei konkret mit dem angefochtenen Entscheid bzw. den darin enthaltenen Erwägungen auseinandersetzt und aufzeigt, inwiefern diese am geltend gemachten Nichtigkeitsgrund leiden (Rügeprinzip). Auch bei nicht anwaltlich vertretenen Parteien gilt, dass wenigstens ansatzweise eine Auseinandersetzung mit den vorinstanzlichen Erwägungen im angefochtenen Entscheid erfolgen muss. In der Beschwerdebegründung sind auch die angefochtenen Stellen des vorinstanzlichen Entscheids zu bezeichnen und diejenigen Aktenstellen, aus denen sich ein Nichtigkeitsgrund ergeben soll, im Einzelnen anzugeben. Der Kassationsinstanz ist es verwehrt, nach den Grundlagen des geltend gemachten (oder gar eines anderen) Nichtigkeitsgrundes zu suchen (vgl. § 290 ZPO; VON RECHENBERG, Die Nichtigkeitsbeschwerde in Zivil- und Strafsachen nach zürcherischem Recht, 2. Auflage, Zürich 1986, S. 16ff.; SPÜHLER/VOCK, Rechtsmittel in Zivilsachen im Kanton Zürich und im

Bund, Zürich 1999, S. 56f. und 72f.; FRANK/STRÄULI/MESSMER, Kommentar zur zürcherischen ZPO, 3. Auflage, Zürich 1997, N 4f. zu § 288 ZPO mit Hinweisen). Die Nicht-Erfüllung der Begründungsanforderungen hat zur Folge, dass auf die entsprechenden Beschwerdepunkte nicht eingetreten werden kann.

d) Der Beschwerdeführer erklärt in seiner Eingabe vom 16. Juni 2006, dass er kein Geld von seiner Frau verlangen könne. Die Wohnung sei von ihren Eltern bezahlt worden und gehöre ihr. Falls er - der Beschwerdeführer - gegen seine Frau klage, würde sie sich von ihm scheiden lassen. Das wolle er nicht. Auch sehe er oft seine Kinder und das könne nachher grosse Probleme geben. Ferner legte der Beschwerdeführer vier Beilagen ins Recht, welche offenbar über seine finanzielle und gesundheitliche Situation Auskunft geben sollen (vgl. KG act. 1 S 1-2). Mit diesen Vorbringen wird indessen die Richtigkeit des angefochtenen Entscheids (insb. E. III/4 und III/6) nicht in Frage gestellt. Mangels Auseinandersetzung mit den entscheidwesentlichen Erwägungen kann auf diese Vorbringen nicht eingetreten werden. Soweit der Beschwerdeführer auf ein hängiges Strafverfahren gegen Herr X. und Frau Y. hinweist, kann auf die Beschwerde ebenfalls nicht eingetreten werden. Zum einen scheidet der Einwand am Novenverbot und zum andern ist nicht ersichtlich, dass bzw. inwiefern ein sachlicher Zusammenhang zu den entscheidwesentlichen Erwägungen (a.a.O.) bestehen sollte. Auf die Beschwerde kann daher nicht eingetreten werden.

6. Der unterliegende Beschwerdeführer hat - nach Abweisung des Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (vgl. vorstehend E. 4) - ausgangsgemäss die Kosten des Kassationsverfahrens zu tragen (vgl. § 64 Abs. 2 ZPO). Die Zusprechung einer Prozessentschädigung an die Gegenpartei fällt ausser Betracht.

Das Gericht beschliesst:

1. Das Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters wird abgewiesen.

2. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten. Damit entfällt die der Beschwerde (einstweilen) verliehene aufschiebende Wirkung.
3. Dem Beschwerdeführer wird eine letzte Frist von **30 Tagen** ab Zustellung dieses Beschlusses angesetzt, um für die ihn allenfalls treffenden Prozesskosten einschliesslich Prozessentschädigung an die Gegenpartei bei der Obergerichtskasse eine Prozesskaution von **Fr. 16'000.--** zu leisten. Im Übrigen gelten die Hinweise, Auflagen und Androhungen gemäss dem Beschluss der I. Zivilkammer des Obergerichts vom 12. Mai 2006.
4. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf:
Fr. 2'000.-- ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 175.-- Schreibgebühren,
Fr. 133.-- Zustellgebühren und Porti.
5. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
6. Für das Kassationsverfahren wird keine Prozessentschädigung zugesprochen.
7. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich, das Bezirksgericht Zürich, 7. Abteilung und die Obergerichtskasse, je gegen Empfangsschein.

KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Der juristische Sekretär: