



Kass.-Nr. AA060193/U/la

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

Zirkulationsbeschluss vom 25. April 2007

in Sachen

A.,

Kläger, Rekurrent und Beschwerdeführer

gegen

B.,

Beklagte, Rekursgegnerin und Beschwerdegegnerin
vertreten durch Rechtsanwalt [...]

betreffend

Anfechtung eines Vergleichs

**Nichtigkeitsbeschwerde gegen einen Beschluss der I. Zivilkammer des
Obergerichts des Kantons Zürich vom 17. November 2006 (LN060055/U)**

Das Gericht hat in Erwägung gezogen:

1. Die Parteien standen seit dem 15. November 2005 vor Bezirksgericht Bülach in einem Forderungsprozess. Mit Beschluss vom 4. Juli 2006 schrieb die II. Abteilung des Bezirksgerichts Bülach den Prozess als durch Vergleich erledigt ab (vgl. OG act. 3).

2. Den dagegen vom Kläger erhobenen Rekurs wies die I. Zivilkammer des Obergerichts mit Beschluss vom 17. November 2006 ab und bestätigte den Erledigungsbeschluss des Bezirksgerichts Bülach (vgl. OG act. 7 = KG act. 2).

3. Der Kläger (nachfolgend Beschwerdeführer) legte gegen den Rekursentscheid mit Eingabe vom 22. Dezember 2006 (Poststempel: 27. Dezember 2006) kantonale Nichtigkeitsbeschwerde ein mit dem sinngemäss verstandenen Hauptantrag auf Aufhebung des angefochtenen Entscheids (vgl. KG act. 1 S. 2 a.E.).

4. Die beigezogenen vorinstanzlichen Akten gingen hierorts am 29. Dezember 2006 ein (vgl. KG act. 5). Mit Eingangsanzeige vom 3. Januar 2007 (KG act. 6) setzte der zuständige juristische Sekretär die Parteien über das anhängig gemachte Beschwerdeverfahren in Kenntnis, und orientierte dahingehend, dass weitere prozessuale Anordnungen gegebenenfalls mit separater Post mitgeteilt würden.

5. Das Kassationsgericht hat in der Folge in Anwendung von § 289 ZPO auf die Einholung einer Beschwerdeantwort der Beschwerdegegnerin und einer Vernehmung bei der Vorinstanz verzichtet, weil sich die Nichtigkeitsbeschwerde - wie sich aus den nachfolgenden Erwägungen ergibt - sogleich als unzulässig bzw. als unbegründet erweist. Ferner wurde unter diesen Umständen von der Auferlegung einer Kautions abgesehen.

6. Der Beschwerdeführer weist vorab darauf hin, dass der angefochtene Entscheid von seiner Lebenspartnerin, welche "keine Vollmacht zur Annahme von

Einschreiben" besitze, am "24.11.2006" in Empfang genommen worden sei, und die Aushändigung an ihn persönlich schliesslich am 29. November 2006 stattgefunden habe (vgl. KG act. 1 S. 1). Der angefochtene Entscheid wurde - wie ein Vergleich der Unterschrift auf der bei den obergerichtlichen Akten liegenden Empfangsbestätigung ergibt (vgl. OG act. 8/2) - tatsächlich nicht vom Beschwerdeführer in Empfang genommen. Es ist somit mit dem Beschwerdeführer davon auszugehen, dass die Zustellung an dessen Lebenspartnerin erfolgte. Anzuführen ist jedoch, dass die Empfangsbestätigung entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers das handschriftliche (Empfangs-)Datum vom 22. November 2006 (und nicht dasjenige vom 24. November 2006) trägt (vgl. OG act. 8/2). Die Frage, ob die Zustellung an die Lebenspartnerin des Beschwerdeführers am 22. November 2006 rechtmässig war und folglich die Frist zur Einlegung der kantonalen Nichtigkeitsbeschwerde bereits tags darauf zu laufen begann, kann offen gelassen werden, da die 30-tägige Frist nach § 287 ZPO während der Gerichtsferien still gestanden hatte und daher ohnehin erst am 11. Januar 2007 endete, mithin die Eingabe des Beschwerdeführers (Poststempel: 27. Dezember 2006) jedenfalls rechtzeitig erfolgte.

7. a) 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 Erwä-

gungen 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.

b) Unter dem Titel "*Prozessfähigkeit/Postulationsfähigkeit*" bringt der Beschwerdeführer vor, er habe bereits an der Verhandlung vom 4. Juli 2006 darauf hingewiesen, dass die Beschwerdegegnerin keine genügende Klageantwort eingereicht und die von ihr eingeforderten Unterlagen zurückgehalten habe. Weiter habe er geltend gemacht, dass es ihm aufgrund der fehlenden Unterlagen nicht möglich sei, seinen Standpunkt ausreichend zu vertreten. Gleichzeitig habe er festgehalten, dass es ihm gesundheitlich sehr schlecht gehe und er der Verhandlung nicht folgen könne. Er habe daher um eine Verschiebung der Verhandlung gebeten. Die Verhandlung sei unter Nichtbeachtung seiner vorgebrachten Einwände gleichwohl durchgeführt worden. Bei der Feststellung, er - der Beschwerdeführer - sei wohl gesundheitlich angeschlagen und "arbeitsunfähig", aber dennoch "prozessfähig" gewesen, handle es sich um eine Anmassung. Eine aussagekräftige Beurteilung hätte nur ein Arzt (in Form eines ärztlichen Zeugnisses) machen können (vgl. KG act. 1 S. 1).

Unter dem Titel "*Vergleichsverhandlung/Vergleich*" bringt der Beschwerdeführer weiter vor, das Bezirksgericht habe umgehend eine Vergleichsverhandlung durchgeführt, ohne dass es auf die grundlegenden Punkte der Klageschrift eingegangen sei. Er - der Beschwerdeführer - habe keine klare Willensäusserung bezüglich Art und Umfang des geschlossenen Vergleichs abgegeben, und eine solche dürfe keinesfalls angenommen werden. An der Verhandlung sei ihm nahe

gelegt worden, die Klage zurückzuziehen, was er aber klar verneint habe. Auch sei er aus gesundheitlichen Gründen nicht in der Lage gewesen, der Vergleichsverhandlung zu folgen und die Konsequenzen zu verstehen. Der Vergleich sei somit aufgrund einer mangelnden Willensäusserung zustande gekommen. Unter den gegebenen Umständen hätte jedenfalls Anlass bestanden, einen Ratifikationsvorbehalt in den Vergleich aufzunehmen. So hätte er seinen gesundheitlichen Zustand nachträglich durch einen Arzt belegen lassen und/oder sich bei einer neuen Verhandlung durch einen Rechtsvertreter Unterstützung sichern können (vgl. KG act. 1 S. 2).

c) Im Grunde genommen erschöpfen sich die Vorbringen des Beschwerdeführers in einer Wiederholung seines bereits im Rekursverfahren vorgebrachten Prozesstandpunktes, welchen die Vorinstanz mit einer nachvollziehbaren Begründung als nicht stichhaltig verworfen hat (vgl. KG act. 2 S. 2-5). Da er sich nicht argumentativ mit den an den eben zitierten Entscheidstellen angestellten Erwägungen auseinandersetzt, muss der Nachweis eines - im Übrigen auch nicht ausdrücklich angerufenen - Nichtigkeitsgrundes an sich bereits als gescheitert betrachtet werden. Aufgrund der Einwände in der Beschwerde drängen sich immerhin die folgenden Erwägungen auf:

aa) Bei der Frage, wann eine genügende Entschuldigung vorliegt, ist auf die allgemeine Vorschrift von § 195 GVG zurückzugreifen (ZR 95 Nr. 71). Gemäss dieser Vorschrift wird die Verschiebung einer Verhandlung nur aus zureichenden Gründen bewilligt. Die Krankheit einer Partei gilt dann als hinreichender Grund für die Verschiebung einer Verhandlung, wenn die dadurch bedingte Unfähigkeit, im Prozess zu handeln, durch ein zuverlässiges Arzteugnis belegt ist (vgl. § 182 Satz 2 GVG; vgl. HAUSER/SCHWERI, Kommentar GVG ZH, Zürich 2002, N 11 zu § 195 GVG). Kein zureichender Verschiebungsgrund liegt praxisgemäss dann vor, wenn vom Arzt lediglich Arbeitsunfähigkeit attestiert wird, da dem Arzteugnis die Verhandlungsunfähigkeit entnommen werden können muss (vgl. Kass.-Nr. 2002/410S, Beschluss vom 24. Juni 2003, in Sachen B., E. 3). Der Nachweis der Verhandlungsunfähigkeit obliegt also der krankheitshalber verhinderten Partei, indem sie - wie § 182 Satz 2 GVG vorschreibt - ein entsprechendes Arzteugnis einzureichen hat.

bb) Der Beschwerdeführer gab anlässlich der bezirksgerichtlichen Hauptverhandlung vom 4. Juli 2006 an, aus gesundheitlichen Gründen die Verhandlung nicht weiterführen zu können. Da man sich als Partei nicht einfach im Sinne einer Selbstdispensation als verhandlungsunfähig bezeichnen kann, leuchtet es ein, dass der Vorsitzende der II. Abteilung des Bezirksgerichts Bülach die Verhandlung nicht einfach abgebrochen hatte, sondern den Beschwerdeführer zu seinen gesundheitlichen Gebrechen befragte und hernach den Gegenstand der durchzuführenden Verhandlung erläuterte (vgl. BG Prot. S. 6 unten). Der Beschwerdeführer hatte in jenem Zeitpunkt, als er darum gebeten hatte, die Verhandlung verlassen zu dürfen, bereits Ausführungen zur Replik gemacht (vgl. BG Prot. S. 5). Er schien dabei offensichtlich nicht den Eindruck eines Verhandlungsunfähigen gemacht zu haben. Insofern gereicht es dem Vorsitzenden nicht zum Vorwurf, wenn er den Beschwerdeführer zur Weiterführung des Verfahrens zu bewegen versuchte. Letzterer bestätigte, die Ausführungen des Vorsitzenden verstanden zu haben und brachte auch keine weiteren Vorbehalte an. Dem Vorsitzenden war es daher unbenommen, mit der Befragung zur Replik fortzufahren. Der Beschwerdeführer beantwortete in der Folge die einzelnen Fragen und brachte dadurch seine Bereitschaft zur Weiterführung des Verfahrens zum Ausdruck (vgl. BG Prot. S. 6-20).

cc) Wie bereits die Vorinstanz dem Beschwerdeführer im Rekursentscheid entgegengehalten hatte, sind aus dem Protokoll keinerlei Anhaltspunkte ersichtlich, dass er nicht in der Lage gewesen wäre, der Verhandlung zu folgen und seinen Standpunkt zu vertreten, sondern er durchaus in der Lage gewesen sei, auf entsprechende Fragen hin einerseits seine eigenen Vorbringen zu bestätigen und zu präzisieren sowie die Ausführungen der Gegenpartei zu bestreiten (vgl. KG act. 2 S. 2-3). Dass er entgegen der vorinstanzlichen Darstellung nicht in der Lage gewesen sei, auf die Fragen des Vorsitzenden sachgerecht zu antworten, weist der Beschwerdeführer nicht nach. Mit seinem wiederholt vorgebrachten Einwand, er sei aufgrund seines gesundheitlichen Zustandes nicht fähig gewesen, der Vergleichsverhandlung zu folgen, vermag er solches jedenfalls nicht darzutun.

dd) Weiter warf die Vorinstanz dem Beschwerdeführer vor, entgegen seiner Ankündigung im bezirksgerichtlichen Verfahren kein ärztliches Zeugnis nachge-

reicht zu haben, und die im Rekursverfahren eingereichten beiden Zeugnisse würden lediglich die Arbeitsunfähigkeit des Beschwerdeführers bescheinigen (vgl. KG act. 2 S. 2-3). Auch diese Erwägungen bleiben in der Beschwerde unangefochten, und es ist - wie angefügt werden kann - im Lichte der einleitenden Erwägungen (lit. aa) auch nicht ersichtlich, inwiefern diese an einem Nichtigkeitsgrund leiden sollten.

ee) Soweit sich der Beschwerdeführer hinsichtlich des gerichtlichen Vergleichs auf einen Mangel des Vertragsabschlusses nach Art. 23ff. OR berufen möchte, ist zum einen festzuhalten, dass er mit neuen tatsächlichen und rechtlichen Behauptungen im vorliegenden Beschwerdeverfahren ausgeschlossen ist (Novenverbot). Zum andern weist er nicht nach, dass er entgegen der Auffassung der Vorinstanz (vgl. KG act. 2 S. 5) bereits im Rekursverfahren entsprechende Mängel in ausreichend substantiiertes Form geltend gemacht haben sollte.

ff) Ferner hätte es dem Beschwerdeführer frei gestanden, den Vergleich nur unter Aufnahme eines Ratifikationsvorbehaltes abzuschliessen. Jedenfalls war die Vorinstanz nicht gehalten, einen solchen Vorbehalt von sich aus in den Vergleich aufzunehmen, nachdem die (ausführlichen) Vergleichsgespräche offensichtlich zu einer von beiden Seiten akzeptierten Vereinbarung führten (vgl. BG Prot. S. 27f.).

gg) Schliesslich hat die Vorinstanz dem Beschwerdeführer das Wesen einer Vergleichsverhandlung und die Konsequenzen eines Vergleichsabschlusses auseinandergesetzt (vgl. KG act. 2 S. 4-5). Namentlich hielt sie ihm vor diesem Hintergrund zu Recht vor, dass er im Rekursverfahren nicht mehr die materielle Behandlung seiner vorgebrachten Anliegen habe verlangen könne, sondern er mit dem Abschluss der Parteivereinbarung auf die genaue richterliche Prüfung verzichtet habe. Auch könne - so die Vorinstanz weiter - in Anbetracht der vorläufigen Beurteilung der Sach- und Rechtslage ein gerichtlicher Vergleichsvorschlag auch den Rückzug der Klage beinhalten (a.a.O.).

8. Nach dem Gesagten ergibt sich, dass der Beschwerdeführer keinen Nichtigkeitsgrund nachzuweisen vermochte. Dies führt zur Abweisung der Beschwerde, soweit darauf eingetreten werden kann.

9. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden ausgangsgemäss dem Beschwerdeführer auferlegt. Die Zusprechung einer Prozessentschädigung fällt mangels Einholung einer Beschwerdeantwort ausser Betracht.

Das Gericht beschliesst:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann.
2. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf:
Fr. 600.-- ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 176.-- Schreibgebühren,
Fr. 76.-- Zustellgebühren und Porti.
3. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
4. Für das Kassationsverfahren wird keine Prozessentschädigung zugesprochen.
5. Gegen diesen Entscheid kann unter den Voraussetzungen von Art. 90 ff. BGG innert 30 Tagen nach dessen Empfang schriftlich durch eine Art. 42 BGG entsprechende Eingabe Beschwerde gemäss Art. 72 ff. BGG an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden. Der Streitwert beträgt mehr als Fr. 30'000.--.

Hinsichtlich des Fristenlaufes gelten die Art. 44 ff. BGG.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich und an das Bezirksgericht Bülach, II. Abteilung, je gegen Empfangsschein.

KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Der juristische Sekretär: