



Kass.-Nr. AA080052/U/ys

Mitwirkende: die Kassationsrichter Moritz Kuhn, Präsident, Andreas Donatsch, Paul Baumgartner, die Kassationsrichterin Yvona Griesser und der Kassationsrichter Matthias Brunner sowie die juristische Sekretärin Daniela Brüscheiler

Zirkulationsbeschluss vom 28. April 2008

in Sachen

X.

Kläger, Rekurrent und Beschwerdeführer

gegen

Y. AG,

(vorm. Z. AG),

Beklagte, Rekursgegnerin und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. _____

betreffend **Anfechtung einer Vereinbarung**

**Nichtigkeitsbeschwerde gegen einen Beschluss der I. Zivilkammer des
Obergerichts des Kantons Zürich vom 15. Februar 2008 (LN080003/U)**

Das Gericht hat in Erwägung gezogen:

1. Mit Eingabe vom 8. Mai 2005 liess X. (nachfolgend Beschwerdeführer) unter Beilage der friedensrichteramtlichen Weisung (BG act. 2) beim Bezirksgericht Q. (Arbeitsgericht) Klage gegen die Z. AG einreichen, mit welcher er eine Lohn- und Entschädigungsforderung von insgesamt Fr. 90'000.-- (zuzüglich Zins) stellte. Weiter beantragte er, die Beklagte sei zur Ausstellung eines Arbeitszeugnisses mit bestimmtem Wortlaut zu verpflichten (BG act. 1). Mit Schreiben vom 29. September 2006 wurde dem Bezirksgericht mitgeteilt, dass die Rechtsnachfolgerin der Z. AG, die Y. AG (nachfolgend Beschwerdegegnerin), als beklagte Partei in das Verfahren aufzunehmen sei (BG act. 16).

Mit Beschluss vom 13. Dezember 2007 wurde der Prozess vom Bezirksgericht Q., I. Abteilung (Erstinstanz), als durch den - anlässlich der Vergleichsverhandlung vom 12. Dezember 2007 abgeschlossenen - Vergleich erledigt abgeschlossen (BG act. 56).

2. Mit Eingabe vom 25. Januar 2008 liess der Beschwerdeführer gegen den Erledigungsentscheid des Bezirksgerichts Rekurs erheben (OG act. 2). Mit Beschluss vom 15. Februar 2008 wies die I. Zivilkammer des Obergerichts (Vorinstanz) den Rekurs ab und entzog dem Beschwerdeführer für das Rekursverfahren die unentgeltliche Rechtspflege (OG act. 8 bzw. KG act. 2).

3. a) Gegen diesen dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers am 19. Februar 2008 (OG act. 9/1) zugestellten Beschluss richtet sich die vorliegende, vom 20. März 2008 datierte Nichtigkeitsbeschwerde des Beschwerdeführers mit dem Antrag auf Aufhebung des angefochtenen Entscheides (KG act. 1).

b) Das Kassationsgericht zog die vorinstanzlichen Akten bei. Es sah von Weiterungen im Sinne von § 289 ZPO (Einholung einer Beschwerdeantwort und einer Vernehmlassung der Vorinstanz) ab und auferlegte dem Beschwerdeführer in Anwendung von § 75 Abs. 2 ZPO auch keine Kautionsleistung.

4. Der Beschwerdeführer stellt auch für das Beschwerdeverfahren den Antrag, es sei ihm die unentgeltliche Prozessführung und die unentgeltliche Rechtsvertretung zu gewähren (KG act. 1). Gemäss §§ 84 und 87 ZPO wird Parteien, denen die Mittel fehlen, um neben dem Lebensunterhalt für sich und ihre Familie die Gerichtskosten aufzubringen, auf Gesuch die unentgeltliche Rechtspflege gewährt, sofern der Prozess nicht als aussichtslos erscheint. Das vorliegende Beschwerdeverfahren muss jedoch als zum vornherein aussichtslos bezeichnet werden (vgl. nachfolgend Ziffer 6), weshalb das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren abzuweisen ist. Eine allfällige Mittellosigkeit des Beschwerdeführers ist damit nicht weiter zu prüfen.

5. Zunächst stellt sich die eine Prozess- bzw. Rechtsmittelvoraussetzung betreffende und daher von Amtes wegen zu prüfende Frage der Rechtzeitigkeit der Beschwerdeerhebung (vgl. Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Zürich 1997, N 4 vor § 259 ff. ZPO [und N 11, 15 f. zu § 108 ZPO]), welche im Zweifel von der Beschwerde führenden Partei nachzuweisen ist (ZR 90 Nr. 18).

Wie bereits erwähnt, hat der Beschwerdeführer bzw. sein Rechtsvertreter den angefochtenen Beschluss am 19. Februar 2008 in Empfang genommen (OG act. 9/1). Demnach lief die dreissigtägige Beschwerdefrist am 20. März 2008, um 24.00 Uhr, ab (vgl. § 287 ZPO, §§ 191-193 GVG sowie Hauser/Schweri, Kommentar zum zürcherischen Gerichtsverfassungsgesetz, Zürich 2002, N 2 zu § 193 GVG). Zur Wahrung dieser Frist musste die die Beschwerdeschrift enthaltende Sendung bis zum genannten Zeitpunkt der *schweizerischen* Post übergeben sein oder am letzten Tag der Frist bei einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung eintreffen (§ 193 GVG). Der Poststempel, der - im Sinne eines Datumsausweises - den Zeitpunkt der Postaufgabe verkündet, begründet eine gesetzliche Vermutung für den damit bestätigten Übergabezeitpunkt. Allerdings ist diese Vermutung widerlegbar. Zur diesbezüglichen Beweisführung sind alle tauglichen Beweismittel zulässig, d.h. neben Urkunden insbesondere auch Zeugen (ZR 90 Nr. 18; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., Anhang II, N 2 zu § 193 GVG; Hauser/Schweri, a.a.O., N 10 f. zu § 193 GVG).

Vorliegend trägt der (einwandfrei leserliche) Poststempel auf der die Beschwerde enthaltenden Postsendung das Datum 20. März 2008, als Aufgabort ist Prag (Praha) vermerkt (KG act. 8). Nach dem vorstehend Gesagten, wäre dem Beschwerdeführer unter den gegebenen Umständen an sich Gelegenheit zu geben, die Rechtzeitigkeit der Beschwerde - d.h. dass die Übergabe von der tschechischen an die schweizerische Post spätestens am 20. März 2008, 24.00 Uhr, erfolgte - nachzuweisen. Da die Beschwerde - wie nachstehend zu zeigen sein wird - selbst unter der Annahme fristwahrender Einreichung indessen aus anderen Gründen ohnehin nicht durchzudringen vermag, kann von - für den kassationsgerichtlichen Entscheid somit von vornherein unerheblichen - diesbezüglichen Weiterungen (insbesondere von einem Beweisverfahren betreffend Rechtzeitigkeit) abgesehen und die Frage der Fristwahrung letztlich offen gelassen werden.

6. Aus der Natur des Beschwerdeverfahrens, das keine Fortsetzung des Verfahrens vor dem Sachrichter darstellt, folgt, dass sich der Nichtigkeitskläger konkret mit dem angefochtenen Entscheid auseinandersetzen und den behaupteten Nichtigkeitsgrund in der Beschwerdeschrift selbst nachweisen muss (§ 288 Ziff. 3 ZPO). In der Beschwerdebegründung sind insbesondere die angefochtenen Stellen des vorinstanzlichen Entscheides zu bezeichnen und diejenigen Aktenstellen, aus denen sich ein Nichtigkeitsgrund ergeben soll, im Einzelnen anzugeben. Es ist nicht Sache der Kassationsinstanz, in den vorinstanzlichen Akten nach den Grundlagen des geltend gemachten Nichtigkeitsgrundes zu suchen. Wer die vorinstanzliche Beweiswürdigung als willkürlich rügt, muss in der Beschwerde genau darlegen, welche tatsächlichen Annahmen des angefochtenen Entscheides auf Grund welcher Aktenstellen willkürlich sein sollen. Wird Aktenwidrigkeit einer tatsächlichen Annahme behauptet, so sind ebenfalls die Bestandteile der Akten, die nicht oder nicht in ihrer wahren Gestalt in die Beweiswürdigung einbezogen worden sein sollen, genau anzugeben. Wer vorbringt, angerufene Beweismittel seien nicht abgenommen worden, hat zu sagen, wo und zu welchen Behauptungen er sich auf diese berufen hat (ZR 81 Nr. 88 Erw. 6; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 4 zu § 288; Spühler/Vock, Rechtsmittel in Zivilsachen im Kanton Zürich und im Bund, Zürich 1999, S. 72 f.; von Rechenberg, Die Nichtigkeitsbeschwerde

in Zivil- und Strafsachen nach zürcherischem Recht, 2. Aufl., Zürich 1986, S. 16 ff.).

a) Gemäss § 277 ZPO wird die Rekurseingabe dann der Gegenpartei zur Beantwortung und der Vorinstanz zur freigestellten Vernehmlassung zugestellt, wenn sich der Rekurs nicht sofort als unzulässig oder unbegründet erweist. Alleine mit dem Hinweis auf dieses Vorgehen der Vorinstanz (KG act. 1 Ziff. 1 der Beschwerdebegründung) lässt sich ein Nichtigkeitsgrund nicht nachweisen. Eine Verletzung des Gehörsanspruches des *Beschwerdeführers* ist - da die Beschwerdegegnerin und die Vorinstanz nicht miteinbezogen wurden - jedenfalls nicht ersichtlich.

b) Was der Beschwerdeführer sodann unter den Ziffern 2 und 3 der Beschwerdebegründung vorbringt, ist nach den vorstehend geschilderten Besonderheiten des Kassationsverfahrens nicht geeignet, einen Nichtigkeitsgrund darzutun. Die Behauptung, der angefochtene Beschluss basiere auf willkürlichen Feststellungen bzw. der ursächliche Sachverhalt sei nicht gewürdigt worden, genügt nicht. Unklar ist, welchen Nichtigkeitsgrund der Beschwerdeführer mit seinen Vorbringen unter Ziffer 3 geltend machen will. Er schildert zwar seine Sichtweise nachvollziehbar, doch ist nicht ersichtlich, inwiefern damit ein Nichtigkeitsgrund im Sinne von § 281 Ziff. 1-3 ZPO dargetan werden könnte.

c) Der Beschwerdeführer weist im Weiteren darauf hin, er habe nach Treu und Glauben davon ausgehen dürfen, dass das Arbeitszeugnis mindestens auf den 31. Januar 2006 zurückdatiert werde (KG act. 1 Ziff. 4).

Das Obergericht legte zunächst dar, unter welchen Voraussetzungen der Beschwerdeführer - nach Abschluss eines gerichtlichen Vergleiches - den erstinstanzlichen Beschluss anfechten könne, nämlich wenn er einen Mangel des Vertragsabschlusses nach Art. 23 ff. OR darzutun vermöge (KG act. 2 S. 3 f.). Sodann hielt die Vorinstanz zum Einwand des Beschwerdeführers, die Beschwerdegegnerin habe das Arbeitszeugnis zu Unrecht mit dem Datum vom 12. Dezember 2007 versehen, fest, der vor Bezirksgericht abgeschlossene Vergleich enthalte keine Regelung betreffend das Ausstellungsdatum des Arbeitszeugnisses. Eine

Ergänzung der Vereinbarung im Rekursverfahren komme nicht in Betracht. Ob das von der Beschwerdegegnerin ausgestellte Zeugnis in allen Punkten mit dem Sinn der Regelung in der Vereinbarung übereinstimme oder ob nicht vielmehr gemeint gewesen sei, dass das ausgestellte Arbeitszeugnis unter dem gleichen Datum ausgestellt werden solle wie ein "normales" Schlusszeugnis, sei schliesslich nicht eine Frage des gerichtlich abgeschlossenen Vergleichs, sondern eine Frage der Erfüllung der Vereinbarung und damit eine Vollstreckungsfrage. Die Vollstreckung sei indes nicht Thema des vorliegenden Rekursverfahrens, sondern müsse - wenn zwischen den Parteien keine aussergerichtliche Einigung getroffen werden könne - in einem separaten Vollstreckungsverfahren geprüft werden (KG act. 2 S. 6).

Den Ausführungen des Beschwerdeführers kann nicht entnommen werden, aufgrund welcher konkreten Aktenstelle davon ausgegangen werden müsste, in Bezug auf die Datierung des Arbeitszeugnisses habe im Zeitpunkt des Vergleichsabschlusses die Willensübereinstimmung gefehlt bzw. es habe ein Willensmangel vorgelegen, weshalb die Vorinstanz zu Unrecht keinen Mangel beim Vergleichsabschluss angenommen habe. Wenn der Beschwerdeführer (nachträglich) vorbringt, er habe nach Treu und Glauben von einer bestimmten Datierung ausgehen können, belegt dies nicht, dass die Thematik des Zeugnisdatums im Zeitpunkt des Vergleichsabschlusses überhaupt zur Diskussion stand. Damit lassen sich die vorinstanzlichen Erwägungen nicht angreifen, vielmehr geht das Vorbringen des Beschwerdeführers an den Erwägungen der Vorinstanz vorbei. Offen bleiben kann bei dieser Sachlage, ob die Rüge im Hinblick auf das Verhältnis der kantonalen Nichtigkeitsbeschwerde zur Zivilbeschwerde ans Bundesgericht im Lichte von § 285 ZPO überhaupt geprüft werden könnte.

d) Schliesslich lässt sich auch mit dem Hinweis, der Beschwerdeführer erachte das Gerichtsverfahren als vorsätzlich langwierig verschleppt, die Terminierung der Vergleichsverhandlung sei sonderbar verlaufen, gegebenenfalls auch durch eine Befangenheit und/oder Begünstigung der Beschwerdegegnerin (KG act. 1 Ziff. 5), kein Nichtigkeitsgrund nachweisen.

e) Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Nichtigkeitsbeschwerde abzuweisen ist, soweit darauf überhaupt eingetreten werden kann.

7. Ausgangsgemäss wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig (§ 64 Abs. 2 ZPO). Mangels entsprechender Umtriebe ist der Beschwerdegegnerin keine Prozessentschädigung zuzusprechen.

Das Gericht beschliesst:

1. Das Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters für das Beschwerdeverfahren wird abgewiesen.
2. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann.
3. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf Fr. 1'000.--.
4. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
5. Im Beschwerdeverfahren werden keine Prozessentschädigungen zugesprochen.
6. 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, 1000 Lausanne 14, erhoben werden. Der Streitwert beträgt über Fr. 15'000.--.

Sodann läuft die Frist von 30 Tagen zur Anfechtung des Beschlusses des Obergerichtes vom 15. Februar 2008 mit Beschwerde an das Bundesgericht

neu ab Empfang des vorliegenden Entscheides (Art. 100 Abs. 1 und 6 BGG).

Hinsichtlich des Fristenlaufes gelten die Art. 44 ff. BGG.

7. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich sowie das Bezirksgericht Q. (I. Abt.; Proz.-Nr. CG060029), je gegen Empfangsschein.

KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die juristische Sekretärin: