



Kass.-Nr. AA080089/U/Ia

Mitwirkende: die Kassationsrichter Moritz Kuhn, Präsident, Paul Baumgartner, die Kassationsrichterin Yvona Griesser, die Kassationsrichter Matthias Brunner und Georg Naegeli sowie der juristische Sekretär Markus Nietlispach

Zirkulationsbeschluss vom 4. Juni 2008

in Sachen

X.

Nebenintervenient und Beschwerdeführer

sowie

1. **A.**
2. **...**
3. **...**
4. **B.**
5. **...**
6. **C.**
7. **...**
8. **...**
9. **...**

Kläger und Appellanten

1, 4, 6 vertreten durch X.

gegen

1. **Kanton Zürich,**

2. **Gemeinde Q.,**

Beklagte und Appellaten

1 vertreten durch Obergericht des Kantons Zürich, Zentrales Inkasso, Thurgauerstr. 56, 8050 Zürich

1 vertreten durch Verwaltungsgericht des Kantons Zürich, Militärstr. 36, Postfach, 8090 Zürich

1, 2 vertreten durch Gemeindesteueramt Q.

betreffend

Kollokationsklage (Ordnungsbusse)

Nichtigkeitsbeschwerde gegen einen Beschluss der II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 28. März 2008 (NF060003/Z04)

Das Gericht hat in Erwägung gezogen:

1.a) Im Rahmen des vor der II. Zivilkammer des Obergerichts (Vorinstanz) hängigen Berufungsverfahrens über die von den Klägern und Appellanten gegen die Beklagten und Appellaten erhobene negative Kollokationsklage im Konkursverfahren der Z. AG fand am 28. März 2008 die öffentliche Beratung des zweitinstanzlichen Urteils statt. Anlässlich dieser Beratung beschimpfte der anwesende Beschwerdeführer (Nebenintervenient und Vertreter der noch im Recht verbliebenen Kläger 1, 4 und 6) die streitbefassten Mitglieder des Gerichtes als "Panduren" und "huere Dräckpack" (vgl. OG Prot. S. 12). Wegen dieser Beschimpfung belegte ihn die Vorinstanz mit Beschluss vom 28. März 2008 in Anwendung von § 124 GVG sowie des Gesetzes betreffend die Ordnungsbussen (LS 312) mit einer Ordnungsbusse von Fr. 500.--; zugleich auferlegte sie ihm die auf Fr. 200.-- festgesetzte Gerichtsgebühr (OG act. 73 = KG act. 2).

b) Gegen diesen dem Beschwerdeführer am 25. April 2008 zugestellten (OG act. 75/1) obergerichtlichen Beschluss richtet sich die vorliegende, vom 26. Mai 2008 datierte, gleichentags zur Post gegebene und damit fristwährend (vgl. § 287 ZPO und §§ 191-193 GVG) eingereichte Nichtigkeitsbeschwerde, von deren Eingang dem Beschwerdeführer und der Vorinstanz mit Schreiben vom 28. Mai 2008 Kenntnis gegeben wurde (KG act. 5). Damit verlangt der – sinngemäss nur im eigenen Namen (und nicht auch als Vertreter der im Recht verbliebenen Kläger 1, 4 und 6) handelnde – Beschwerdeführer in der Sache selbst die Aufhebung des vorinstanzlichen Beschlusses (KG act. 1, Antrag 1). Daneben stellt er verschiedene prozessuale Begehren (KG act. 1, Anträge 2-6).

c) Wie nachstehend darzulegen ist, richtet sich die Beschwerde gegen einen nicht beschwerdefähigen Entscheid, womit sie sich sofort als unzulässig erweist. Unter diesen Umständen kann – nach bereits erfolgtem Beizug der vorinstanzlichen Akten (vgl. KG act. 4 und 6) – von Weiterungen im Sinne von § 289 ZPO abgesehen und sogleich über die (spruchreife) Sache, d.h. die Beschwerde und die darin gestellten prozessualen Begehren, entschieden werden (Frank/Sträuli/

Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. A., Zürich 1997, N 2 zu § 289 ZPO).

2.a) In prozessualer Hinsicht beantragt der Beschwerdeführer, ihm die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen und einen unentgeltlichen Rechtsbeistand zu bestellen (KG act. 1, Antrag 4). Da eine gegen einen nicht beschwerdefähigen Entscheid gerichtete und damit unzulässige Beschwerde als von Anfang an aussichtslos im Sinne von § 84 Abs. 1 ZPO und Art. 29 Abs. 3 BV (bzw. der aus Art. 4 aBV abgeleiteten Grundsätze) zu betrachtet ist (vgl. dazu Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 21a zu § 84 ZPO; BGE 129 I 135 f.; 128 I 236; 125 II 275 m.w.Hinw.; Pra 2006 Nr. 102, Erw. 2.1; ZR 101 Nr. 14, Erw. 3; 69 Nr. 29; s.a. RB 1997 Nr. 76; BGer 1P.345/2004 vom 1.10.2004, Erw. 4.3), fehlt es bezüglich des vorliegenden Beschwerdeverfahrens indessen an einer der beiden (kumulativen) Grundvoraussetzungen für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Mittellosigkeit der Gesuch stellenden Partei und genügende Erfolgsaussichten des ergriffenen Rechtsmittels). Demzufolge muss das Armenrechtsgesuch – unabhängig von der finanziellen Situation des Beschwerdeführers, deren Prüfung sich daher erübrigt – schon mangels hinreichender Erfolgsaussichten der Beschwerde abgewiesen werden.

b) Mit Bezug auf den weiteren Antrag des Beschwerdeführers, wonach "nur neutrale, absolut unvoreingenommene Mitglieder von Behörden tätig werden" sollen (KG act. 1, Antrag 6), ist anzumerken, dass der Beschwerdeführer damit kein den diesbezüglichen Anforderungen entsprechendes (formelles) Ausstandsbegehren gegen Mitglieder oder juristische Sekretäre bzw. Sekretärinnen des Kassationsgerichts stellt. Ein solches hätte sich nämlich gegen einzelne, namentlich zu bezeichnende Gerichtspersonen zu richten (Hauser/Schweri, Kommentar zum zürcherischen Gerichtsverfassungsgesetz, Zürich 2002, N 8 zu § 96 GVG; SJZ 1970, S. 344 f., Nr. 147); ausserdem müsste es begründet werden, d.h. die Ablehnungsgründe bzw. die Tatsachen, auf welche sich die Ablehnung stützt, wären konkret darzulegen und gleichzeitig – soweit möglich – durch Urkunden oder schriftliche Auskünfte von Amtsstellen zu belegen (§ 100 Abs. 1 GVG; Hauser/Schweri, a.a.O., N 3 f. zu § 100 GVG). Nachdem es der Beschwerdeführer

unterlässt, bestimmte (d.h. namentlich genannte) Gerichtspersonen abzulehnen und konkrete Ablehnungsgründe darzulegen, ist auf diesen Antrag, der im Übrigen eine verfassungsrechtlich gewährleistete Selbstverständlichkeit zum Inhalt hat (vgl. Art. 30 Abs. 1 BV und § 97 GVG), nicht weiter einzugehen.

c) Sodann ist weder dargelegt noch anderweitig ersichtlich, inwiefern die vom Beschwerdeführer beantragte Einholung eines ärztlichen Zeugnisses (KG act. 1, Antrag 5) für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde relevant sein könnte. Damit fehlt es an einem (erkennbaren) rechtlich geschützten Interesse des Beschwerdeführers an der angebehrten Anordnung, weshalb auf diesen Antrag nicht einzutreten ist (s.a. § 51 ZPO).

d) Unklar bleibt ferner, was der Beschwerdeführer mit seinen Anträgen auf Gewährung des rechtlichen Gehörs und auf Durchführung einer Untersuchung (KG act. 1, Antrag 3) konkret erreichen möchte bzw. inwiefern ihm das rechtliche Gehör (zu welcher Thematik) zu gewähren sei und über welchen Gegenstand eine Untersuchung durchgeführt werden sollte. Auch darauf ist deshalb nicht näher einzugehen.

e) Soweit sich der weitere prozessuale Antrag auf Durchführung einer öffentlichen Verhandlung (KG act. 1, Antrag 3) auf das vorliegende Beschwerdeverfahren bezieht, ist der Beschwerdeführer darauf hinzuweisen, dass das Kassationsverfahren (unter Vorbehalt des hier nicht relevanten § 292 Abs. 1 ZPO) nach den einschlägigen prozessrechtlichen Bestimmungen schriftlich durchzuführen ist (vgl. §§ 288/289 ZPO). Daran ändert auch die Vorschrift von § 135 Abs. 1 GVG nichts, soweit darin eine öffentliche mündliche Verhandlung vorgeschrieben wird. Denn diese Bestimmung bezieht sich nur auf Urteile im Sinne von § 155 GVG, d.h. auf (Sach-)Urteile im eigentlichen (rechtstechnischen) Sinne (und nicht auch auf Beschlüsse, insbesondere betreffend Zulässigkeit einer Nichtigkeitsbeschwerde; vgl. Hauser/Schweri, a.a.O., N 14 zu § 135 GVG). Ausserdem verlangen weder das Verfassungsrecht (Art. 30 Abs. 3 BV) noch Art. 6 EMRK oder Art. 14 IPBPR für ein (Rechtsmittel-)Verfahren, in welchem nicht in der Sache selbst, sondern einzig über das Vorliegen von Nichtigkeitsgründen oder über prozessuale Fragen zu entscheiden ist, eine öffentliche (mündliche) Verhandlung (vgl. statt

vieler Kass.-Nr. 2002/279 vom 6.5.2003 i.S. P. und P.c.B., Erw. II/2.3; AC030090 vom 18.9.2003 i.S. T.c.StaZ und M., Erw. 2/d m.w.Hinw.; AA040149 vom 20.6.2005 i.S. B.c.F., Erw. II/2; AA050079 vom 22.7.2005 i.S. K.c.T. und L., Erw. 2.4; VPB 1997 Nr. 113; BGE 128 I 291 ff.; BGer 2P.132/2002 vom 23.8.2002, Erw. 1 [zu Art. 30 Abs. 3 BV]; Villiger, Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention [EMRK], 2. A., Zürich 1999, Rz 445; Miehsler, in: Karl [Hrsg.], Internationaler Kommentar zur Europäischen Menschenrechtskonvention, 7. Lfg., Köln/Berlin/München 2004, N 185 zu Art. 6 EMRK; Frowein/Peukert, Europäische Menschenrechtskonvention, EMRK-Kommentar, 2. A., Kehl/Strassburg/Arlington 1996, N 118 zu Art. 6 EMRK; BGE 124 I 322 ff., insbes. 324 f. [je zu Art. 6 EMRK]; Kiener/Kälin, Grundrechte, Bern 2007, S. 448; s.a. von Rechenberg, Die Nichtigkeitsbeschwerde in Zivil- und Strafsachen nach zürcherischem Recht, 2. A., Zürich 1986, S. 51; Spühler, Der Grundsatz der Öffentlichkeit in der Rechtsprechung des Schweizerischen Bundesgerichtes, in: Strafrecht und Öffentlichkeit, Festschrift für Jörg Rehberg zum 65. Geburtstag, Zürich 1996, S. 319; Meyer-Ladewig, EMRK, Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten, Handkommentar, Baden-Baden 2003, N 9 a.E. zu Art. 6 EMRK; Novak, UNO-Pakt über bürgerliche und politische Rechte und Fakultativprotokoll, CCPR-Kommentar, Kehl/Strassburg/Arlington 1989, N 24 zu Art. 14 IPBPR; ZR 105 Nr. 10, Erw. III/3.5). Das muss umso mehr gelten, wenn (wie hier) noch gar nicht (materiell) über Nichtigkeitsgründe, sondern – als blosse Vorstufe dazu – bloss über die Zulässigkeit eines entsprechenden ausserordentlichen Rechtsmittels entschieden wird (s.a. Spühler, a.a.O., S. 319; Villiger, a.a.O., Rz 402 a.E.). Dem Antrag auf Durchführung einer öffentlichen Verhandlung ist daher nicht stattzugeben.

f) Was schliesslich das prozessuale Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der aufschiebenden Wirkung (KG act. 1, Antrag 2) betrifft, wird dieses mit dem vorliegenden Erledigungsbeschluss hinfällig. Damit erübrigt sich ein diesbezüglicher Entscheid.

3. In der Sache selbst stellt sich vorab die Frage nach der Beschwerdefähigkeit des angefochtenen vorinstanzlichen Beschlusses, die eine Prozess- bzw.

Rechtsmittelvoraussetzung betrifft und daher im Zusammenhang mit der Eintretensfrage von Amtes wegen zu prüfen ist (vgl. Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 15 f. zu § 108 ZPO, N 4 vor §§ 259 ff. ZPO; ZR 84 Nr. 138, Erw. 1). Dieser stellt einen im Rahmen des Berufungsverfahrens ergangenen prozessleitenden Entscheid (im Sinne der kantonalrechtlichen Terminologie) dar. Zwar können gemäss § 282 ZPO in Verbindung mit § 69a GVG prozessleitende Entscheide des Obergerichts selbständig mit Nichtigkeitsbeschwerde beim Kassationsgericht angefochten werden, wenn eine der in § 282 Abs. 1 Ziff. 1 oder 2 ZPO genannten Voraussetzungen erfüllt ist. Nach der Ausschlussvorschrift von § 284 Ziff. 4 ZPO ist die Nichtigkeitsbeschwerde – von zwei vorliegend nicht relevanten Ausnahmen abgesehen – jedoch unzulässig gegen Entscheide des Obergerichts über Verweise und (insbesondere auch auf § 124 GVG gestützte) Ordnungsbussen (Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 5 zu § 284 ZPO; s.a. von Rechenberg, a.a.O., S. 8; Spühler/Vock, Rechtsmittel in Zivilsachen im Kanton Zürich und im Bund, Zürich 1999, S. 58). Da der angefochtene Beschluss die Auferlegung einer Ordnungsbusse durch das Obergericht zum Gegenstand hat, richtet sich die Beschwerde somit gegen einen nicht beschwerdefähigen Entscheid. Sie ist folglich unzulässig. Auf die (im Übrigen ohne Begründung eingereichte und damit auch den formellen Anforderungen von § 288 ZPO nicht genügende) Beschwerde ist deshalb nicht einzutreten (Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 4 vor §§ 259 ff. ZPO; Spühler/Vock, a.a.O., S. 79; Guldener, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. A., Zürich 1979, S. 491, 494 und 504; ZR 84 Nr. 138, Erw. 1).

4. Bei diesem Ausgang (Nichteintreten) sind die Kosten des Kassationsverfahrens in Anwendung der auch im Rechtsmittelverfahren geltenden allgemeinen Regel (§ 64 Abs. 2 ZPO) dem mit seinen (Rechtsmittel-)Anträgen unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen (vgl. Guldener, a.a.O., S. 406, Anm. 6/a). Dabei richtet sich die Festsetzung der (sämtliche Kosten umfassenden) Gerichtsgebühr nach den Ansätzen der am 1. Januar 2008 in Kraft getretenen revidierten Verordnung über die Gerichtsgebühren vom 4. April 2007 (vgl. § 19 GGebV). Die Zurechnung von Prozessentschädigungen fällt schon mangels einer im Beschwerdeverfahren obsiegenden Gegenpartei ausser Betracht.

5. Soweit ersichtlich, hat das Bundesgericht die Frage nach der Rechtsnatur des vorliegenden (kassationsgerichtlichen) Beschlusses (als End- oder Zwischenentscheid) noch nicht präjudiziell entschieden (vgl. BGer 1B_108/2007 vom 19.7.2007, Erw. 3). Da dieser das Verfahren (über eine vermögensrechtliche Zivilsache) als Ganzes (auch für den Beschwerdeführer) nicht abschliesst, dürfte es sich (in der Terminologie des BGG) eher um einen Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG handeln. Damit (und weil der Rechtsweg gegen Zwischenentscheide dem in der Hauptsache zulässigen Rechtsmittel folgt; vgl. BGE 133 III 647 f., Erw. 2.2) wäre gegen ihn – je nach angenommenem Streitwert, welcher sich diesfalls nach dem in casu umstrittenen Streitwert der Kollokationsklage richten würde; vgl. Art. 51 Abs. 1 lit. c BGG) – die (ordentliche) Beschwerde in Zivilsachen gemäss Art. 72 ff. BGG oder die subsidiäre Verfassungsbeschwerde gemäss Art. 113 ff. BGG an das Bundesgericht nur unter den in Art. 93 BGG genannten Voraussetzungen zulässig, über deren Vorliegen gegebenenfalls das Bundesgericht zu befinden hätte. Sollte es sich beim vorliegenden Beschluss hingegen um einen Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG handeln, wäre der Streitwert gemäss Art. 51 Abs. 1 lit. a BGG auf Fr. 500.-- zu beziffern. Unter dieser Annahme stände gegen den Beschluss des Kassationsgerichts die Beschwerde in Zivilsachen nur unter der Voraussetzung offen, dass sich eine (nach Art. 95 ff. BGG der bundesgerichtlichen Prüfung zugängliche) Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt (was gemäss Art. 42 Abs. 2 BGG darzulegen wäre). Andernfalls unterläge er lediglich der subsidiären Verfassungsbeschwerde. Die Frage, mit welchem bundesrechtlichen Rechtsmittel der vorliegende Beschluss angefochten werden kann, müsste letztlich jedoch das Bundesgericht entscheiden.

Demgegenüber findet die Vorschrift von Art. 100 Abs. 6 BGG (betreffend den Beginn der Anfechtungsfrist für den Beschluss der Vorinstanz) mangels Zulässigkeit der vorliegenden Kassationsbeschwerde in casu keine Anwendung (BGE 134 III 92 ff., Erw. 1.2 und 1.4).

Das Gericht beschliesst:

1. Das Gesuch des Beschwerdeführers um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung und um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters im Kassationsverfahren wird abgewiesen.
2. Das Gesuch des Beschwerdeführers um Durchführung einer öffentlichen Verhandlung wird abgewiesen.
3. Auf das Gesuch des Beschwerdeführers um Einholung eines ärztlichen Zeugnisses wird nicht eingetreten.
4. Das Gesuch des Beschwerdeführers um Erteilung der aufschiebenden Wirkung wird als gegenstandslos geworden abgeschrieben.
5. Auf die Nichtigkeitsbeschwerde wird nicht eingetreten.
6. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf Fr. 100.--.
7. Die Gerichtsgebühr wird dem Beschwerdeführer auferlegt.
8. Für das Kassationsverfahren werden keine Prozessentschädigungen zugesprochen.
9. Zulässigkeit und Voraussetzungen einer bundesrechtlichen Beschwerde gegen diesen Entscheid richten sich nach Art. 72 ff. BGG (Beschwerde in Zivilsachen), Art. 113 ff. BGG (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) und Art. 90 ff. BGG. Eine allfällige Beschwerde wäre innert 30 Tagen nach dessen Empfang schriftlich durch eine Art. 42 BGG entsprechende Eingabe beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, zu erheben.
Hinsichtlich des Fristenlaufes gelten die Art. 44 ff. BGG.
10. Schriftliche Mitteilung an den Beschwerdeführer und die II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich, je gegen Empfangsschein.

KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Der juristische Sekretär:

