



---

Kass.-Nr. AA100040-P/U/mum

Mitwirkende: die Kassationsrichter Herbert Heeb, Vizepräsident, Bernhard Gehrig, Andreas Donatsch, die Kassationsrichterin Sylvia Frei und der Kassationsrichter Matthias Brunner sowie der juristische Sekretär Markus Nietlispach

## **Zirkulationsbeschluss vom 17. August 2011**

in Sachen

**X.**

...,

Kläger, Widerbeklagter, Rekursgegner und Beschwerdeführer  
vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. \_\_\_\_\_

gegen

**Y. AG,**

...,

Beklagte, Widerklägerin, Rekurrentin und Beschwerdegegnerin  
vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. \_\_\_\_\_

betreffend

**Eintreten auf Widerklage**

**Nichtigkeitsbeschwerde gegen einen Beschluss der I. Zivilkammer des  
Obergerichts des Kantons Zürich vom 19. Februar 2010 (LN080044/U)**

**Das Gericht hat in Erwägung gezogen:**

**I.**

1. Mit Einreichung der Klageschrift vom 14. Februar 2007 machte der Kläger, Widerbeklagte, Rekursgegner und Beschwerdeführer (fortan Beschwerdeführer) beim Bezirksgericht Q. (Erstinstanz) gegen die Z. AG (Beklagte, Widerklägerin und Rechtsvorgängerin der Beschwerdegegnerin) eine Forderungsklage über Fr. 500'000.-- zuzüglich Zins (aus Arbeitsrecht) anhängig (BG act. 1), wobei er sein Rechtsbegehren später mit Eingabe vom 2. April 2007 um Fr. 37'334.90 zuzüglich Zins und in der Replikschrift vom 9. November 2007 um weitere Fr. 123'742.15 zuzüglich Zins erweiterte (vgl. BG act. 8 und BG act. 25, je S. 2). Anlässlich der schriftlichen Klageantwort vom 25. Juni 2007 mit dem Antrag auf vollumfängliche Abweisung der Klage (inkl. Klageerweiterung) erhob die Beklagte unter ausdrücklichem Vorbehalt der Klageerhöhung sowie der Nachklage Widerklage, mit der sie vom Beschwerdeführer die Bezahlung von € 180'000.-- zuzüglich Zins verlangt (BG act. 16, insbes. S. 2). In seiner uneinlässlichen Widerklageantwort vom 9. November 2007 beantragte der Beschwerdeführer (unter anderem), zufolge Unzuständigkeit auf die Widerklage nicht einzutreten; eventualiter sei sie abzuweisen (BG act. 27, insbes. S. 2). Die Beklagte ihrerseits liess in ihrer diesbezüglichen Stellungnahme vom 26. März 2008 auf Abweisung der Unzuständigkeitseinrede schliessen (BG act. 37, insbes. S. 2).

Mit (schriftlich eröffnetem) Beschluss vom 12. Juni 2008 trat die Erstinstanz mangels örtlicher Zuständigkeit unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beklagten auf die Widerklage nicht ein (BG act. 38 = OG act. 3). (Die weiteren Anordnungen in diesem Beschluss interessieren im vorliegenden Zusammenhang nicht weiter.) Dieser Entscheid wurde den Parteien am 18. Juni 2008 zugestellt (BG act. 39). Tags darauf, d.h. mit Schreiben vom 19. Juni 2008, teilte der Rechtsvertreter der Beklagten der Erstinstanz mit, dass in der ihm zugestellten Entschaidausfertigung die Seite 20 fehle (BG act. 41; s.a. BG act. 48). Daraufhin stellte die Erstinstanz den Parteien ein vollständiges Exemplar des Beschlusses

vom 12. Juni 2008 zu, wobei ein am Entscheid nicht mitwirkender juristischer Sekretär im Begleitbrief erklärte, dass mit dem Datum des Empfangs des vollständigen Exemplars die Rekursfrist neu zu laufen beginne (BG act. 42 und 43). Die Empfangsscheine der Parteien für diese (zweite) Zustellung datieren vom 23. Juni 2008 (BG act. 46).

2. Während der Rechtshängigkeit des Verfahrens gingen die Aktiven und Passiven der Beklagten, d.h. der Z. AG, durch Fusion und damit kraft Universal-sukzession per 30. Juni 2008 auf die Y. AG (Beschwerdegegnerin) über (BG act. 59 und 60 bzw. OG act. 15/1-2). Das führte zur Löschung der Z. AG im Handelsregister und hatte zur Folge, dass die Y. AG von Gesetzes wegen an die Stelle der gelöschten Z. AG trat (Art. 22 Abs. 1 FusG). Die Publikation dieser Statusänderung im SHAB erfolgte am 30. Juni 2008 (vgl. OG act. 15/1). Gestützt darauf nahm die Erstinstanz mit Präsidialverfügung vom 8. August 2008 davon Vormerk, dass die Y. AG zufolge gesetzlichen Parteiwechsels (vgl. § 49 Abs. 2 ZPO/ZH) an die Stelle der bisherigen Beklagten, der Z. AG, getreten sei (BG act. 61 = OG act. 20/1).

3. Mit Eingabe vom 3. Juli 2008 rekurrierte die Beklagte gegen den erstinstanzlichen Beschluss vom 12. Juni 2008, wobei der Rekurs ungeachtet der vorgängig erfolgten Rechtsnachfolge (Universalsukzession) namens der Z. AG erhoben und die Rekurrentin daher (zunächst) unter dieser Parteibezeichnung ins Rubrum des Rekursverfahrens aufgenommen wurde (vgl. OG act. 6, 11 und 16 sowie OG Prot. S. 1). Dabei stellte sie (unter anderem) den Antrag, den angefochtenen Nichteintretensentscheid aufzuheben und auf die Widerklage einzutreten bzw. – eventualiter – die Erstinstanz anzuweisen, die Widerklage anhand zu nehmen (OG act. 2, insbes. S. 2). Der Beschwerdeführer liess in seiner Rekursantwort vom 26. August 2008 beantragen, mangels Parteifähigkeit oder allenfalls mangels Legitimation der Rekurrentin (Z. AG) sowie wegen verspäteter Erhebung auf den Rekurs nicht einzutreten; eventualiter sei der Rekurs abzuweisen, soweit er sich gegen den erstinstanzlichen Nichteintretensentscheid richtet (OG act. 13, insbes. S. 2). Nachdem der beklagtische Rechtsvertreter im Namen der Y. AG zu diesen klägerischen Anträgen Stellung genommen hatte (OG act. 18), wurde das

Rubrum des Rekursverfahrens mit Präsidialverfügung vom 22. Oktober 2008 dahingehend berichtigt, dass anstelle der Z. AG neu die Y. AG als Rekurrentin aufgenommen wurde (OG act. 21). Dagegen opponierte der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 31. Oktober 2008 (OG act. 22), zu welcher sich die Beschwerdegegnerin ihrerseits unter dem 18. Februar 2009 äusserte (OG act. 25).

Am 19. Februar 2010 beschloss die I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich (Vorinstanz) in teilweiser Gutheissung des Rekurses, die Dispositiv-Ziffern 1 (betreffend Nichteintreten auf die Widerklage) und 3-6 (betreffend Fristansetzung zur Bezeichnung des zur Beurteilung der Widerklage zuständigen Gerichts sowie betreffend Kosten- und Entschädigungsfolgen) des erstinstanzlichen Beschlusses vom 12. Juni 2008 aufzuheben und die Sache zur Fortsetzung des Widerklageverfahrens an die Erstinstanz zurückzuweisen. Die Kosten des Rekursverfahrens von Fr. 8'000.-- auferlegte sie zu einem Fünftel der Beschwerdegegnerin und zu vier Fünfteln dem Beschwerdeführer, den sie überdies verpflichtete, der Beschwerdegegnerin eine reduzierte Prozessentschädigung von insgesamt Fr. 5'700.-- zu bezahlen (OG act. 28 = KG act. 2).

4. Gegen diesen den Parteien am 23. Februar 2010 zugestellten (OG act. 29/1-2) obergerichtlichen Beschluss richtet sich die vorliegende kantonale Nichtigkeitsbeschwerde vom 24. März 2010 mit folgenden Anträgen (KG act. 1, insbes. S. 2):

- "1. Es sei der Beschluss des Zürcher Obergerichts vom 19. Februar 2010 aufzuheben.
2. Es sei in der Sache zu entscheiden und
  - a) auf den Rekurs der Beklagten, Widerklägerin, Rekurrentin und Beschwerdegegnerin vom 3. Juli 2008 nicht einzutreten;
  - b) die vorinstanzliche Gerichtsgebühr in der Höhe von CHF 8'000 der Beklagten, Widerklägerin, Rekurrentin und Beschwerdegegnerin aufzuerlegen;
  - c) die Beklagte, Widerklägerin, Rekurrentin und Beschwerdegegnerin zu verpflichten, dem Kläger, Widerbeklagten, Rekursgegner und Beschwerdeführer für das vorinstanzliche Rekursverfahren eine Prozessentschädigung von CHF 9'500 zu bezahlen.
3. Kosten- und Entschädigungsfolgen des Nichtigkeitsbeschwerdeverfahrens zulasten der Beklagten, Widerklägerin, Rekurrentin und Beschwerdegegnerin."

Mit Präsidialverfügung vom 25. März 2010 wurden die vorinstanzlichen Akten beigezogen (s.a. KG act. 4 und 7), der Beschwerde antragsgemäss (KG act. 1 S. 2) aufschiebende Wirkung verliehen und dem Beschwerdeführer in Anwendung von § 75 ZPO/ZH eine Prozesskaution von Fr. 18'000.-- auferlegt (KG act. 5). Die Vorinstanz hat ausdrücklich auf Vernehmlassung zur Beschwerde verzichtet (KG act. 10). Demgegenüber liess die Beschwerdegegnerin unter dem 17. Mai 2010 innert erstreckter Frist (vgl. KG act. 15) eine Beschwerdeantwort mit dem Antrag einreichen, auf die Beschwerde nicht einzutreten; eventualiter sei die Beschwerde vollumfänglich abzuweisen (KG act. 17, insbes. S. 2). Dazu äusserte sich der Beschwerdeführer von sich aus mit rechtzeitiger (vgl. ZR 107 Nr. 22, Erw. II/3; 110 Nr. 20, Erw. II/4/d/bb) Eingabe vom 28. Mai 2010 (KG act. 20), welche der Beschwerdegegnerin mit Verfügung vom 31. Mai 2010 zur Kenntnisnahme zugestellt wurde (KG act. 21 und 22/2). Weitere Stellungnahmen sind nicht eingegangen.

## II.

1. Seit dem 1. Januar 2011 steht die Schweizerische Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 (ZPO) in Kraft. Damit stellt sich zunächst die (intertemporalrechtliche) Frage des anwendbaren (Prozess-)Rechts.

Gemäss den Übergangsbestimmungen der eidgenössischen ZPO gilt für (auch Rechtsmittel-)Verfahren, die bei deren Inkrafttreten bereits rechtshängig sind, das bisherige Verfahrensrecht bis zum Abschluss vor der betroffenen Instanz weiter (Art. 404 Abs. 1 ZPO). Für das vorliegende Beschwerdeverfahren gelangen daher die Bestimmungen der (auf den 31. Dezember 2010 aufgehobenen) zürcherischen ZPO vom 13. Juni 1976 (ZPO/ZH) sowie des Gerichtsverfassungsgesetzes vom 13. Juni 1976 (GVG) weiterhin zur Anwendung. Ebenso ist mit Bezug auf die Beurteilung der erhobenen Rügen das bisherige Prozessrecht heranzuziehen, weil im Beschwerdeverfahren zu prüfen ist, ob der angefochtene Entscheid im Zeitpunkt seiner Fällung mit einem der in § 281 ZPO/ZH bezeichneten Nichtigkeitsgründe behaftet war (s.a. von Rechenberg, Die Nichtigkeitsbeschwerde in Zivil- und Strafsachen nach zürcherischem Recht, 2. A., Zürich 1986, S. 17; ZR 110 Nr. 6, Erw. 3). Als Folge der Massgeblichkeit des bisherigen Rechts in der

Sache selbst richten sich auch die Nebenfolgen (Gerichtsgebühr und Prozessentschädigung) des Beschwerdeverfahrens betragsmässig nach altem Recht, d.h. nach den obergerichtlichen Verordnungen über die Gerichtsgebühren vom 4. April 2007 (aGGebV) resp. über die Anwaltsgebühren vom 21. Juni 2006 (aAnwGebV) (vgl. § 23 der Gebührenverordnung des Obergerichts [GebV OG] vom 8. September 2010 und § 25 der Verordnung über die Anwaltsgebühren [AnwGebV] vom 8. September 2010).

2. Beim angefochtenen Beschluss handelt es sich um einen Rekursentscheid im Sinne von § 281 ZPO/ZH. Als solcher ist er (nach bisherigem Recht) ohne Weiteres beschwerdefähig (von Rechenberg, a.a.O., S. 5; Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. A., Zürich 1997, N 10 zu § 281; Spühler/Vock, Rechtsmittel in Zivilsachen im Kanton Zürich und im Bund, 1. A., Zürich 1999, S. 62), zumal auch kein Ausschlussgrund gemäss § 284 ZPO/ZH vorliegt. Ferner wurde die Beschwerde rechtzeitig erhoben (vgl. § 287 ZPO/ZH, §§ 191-193 GVG und OG act. 29/2) und die eingeforderte Prozesskaution innert Frist geleistet (vgl. KG act. 6/1 und 9). Auch ist der Beschwerdeführer, der mit seiner Unzuständigkeitseinrede bzw. dem Antrag auf Nichteintreten auf die Widerklage unterlegen ist, durch den vorinstanzlichen Entscheid beschwert und zur Beschwerdeerhebung legitimiert (insoweit unzutreffend KG act. 17 S. 5 ff., Ziff. 13 ff.). Die Beschwerde ist somit anhand zu nehmen.

3. Der Beschwerdeführer macht geltend, die Vorinstanz hätte gar nicht auf den Rekurs eintreten dürfen. Indem sie Letzteren (ungeachtet seiner bereits vor Vorinstanz erhobenen Einwände) dennoch anhand genommen und materiell beurteilt habe, habe sie wesentliche Verfahrensgrundsätze im Sinne von § 281 Ziff. 1 ZPO/ZH verletzt (KG act. 1 S. 2 f., Ziff. 4). Die Beschwerde richtet sich mithin einzig gegen den vorinstanzlichen Entscheid, auf den Rekurs einzutreten (KG act. 2 S. 7 ff., Erw. II). Die darauf beruhende materielle Beurteilung desselben, d.h. die Bejahung der örtlichen Zuständigkeit hinsichtlich der Widerklage (KG act. 2 S. 16 ff., Erw. III), wird demgegenüber (im vorliegenden Kassationsverfahren) nicht beanstandet.

4. Mit Bezug auf die (hier allein interessierende) Eintretensfrage hatte der Beschwerdeführer vor Vorinstanz einerseits eingewendet, die Z. AG, in deren Namen der Rekurs unbestrittenermassen erhoben wurde (vgl. OG act. 2 S. 1), habe im Zeitpunkt der Einreichung der Rekurschrift (3. Juli 2008) zufolge vorgängiger Fusion und damit einhergegangener Löschung im Handelsregister (und Publikation dieser Vorgänge im SHAB) rechtlich gar nicht mehr existiert. Eine nicht existente Person sei aber nicht rechts- und parteifähig, weshalb auf ein namens einer solchen Person eingereichtes Rechtsmittel nicht eingetreten werden könne. Ein derartiger Mangel lasse sich auch nicht auf dem Weg einer Berichtigung der Parteibezeichnung beheben. Vielmehr hätte der Rekurs namens der Gesamtrechtsnachfolgerin, d.h. der Y. AG, erhoben werden müssen, was eben gerade nicht geschehen sei (OG act. 13 S. 3 f. und OG act. 22 S. 2 ff.).

Andererseits hielt der Beschwerdeführer den Rekurs für verspätet, da die Rekursfrist seiner Meinung nach bereits mit der ersten (fehlerhaften) Zustellung des erstinstanzlichen Beschlusses vom 12. Juni 2008 und nicht erst mit der Zustellung des vollständigen Entscheidexemplars (inkl. Seite 20) begonnen habe. Insbesondere ändere die Tatsache, dass in allen ausgefertigten Exemplaren des am 17. Juni 2008 versandten und von den Parteien am 18. Juni 2008 in Empfang genommenen Beschlusses vom 12. Juni 2008 die Seite 20 (und mithin bloss ein Teil der Erwägungen) gefehlt habe, nichts daran, dass der Beschluss am 18. Juni 2008 gültig eröffnet worden sei und die Rekursfrist dadurch zu laufen begonnen habe. Ein einmal eröffneter Entscheid sei eröffnet – darauf könne die eröffnende Instanz nicht mehr zurückkommen. Der Beschwerdegegnerin helfe auch nichts, dass ihr ein juristischer Sekretär der Erstinstanz die Auskunft erteilt habe, die erneute Zustellung am 20. Juni 2008 löse die Rekursfrist erneut aus. Denn nach den Regeln des Vertrauensschutzes im öffentlichen Recht sei das Vertrauen in eine unrichtige Auskunft nur dann zu schützen, wenn die Auskunft von der zuständigen Stelle erteilt worden sei und ihre Unrichtigkeit nicht habe erkannt werden können. Ein mit dem Fall bis anhin nicht befasster juristischer Sekretär sei aber nicht zuständig für eine derartige Auskunft (OG act. 13 S. 4 ff.).

5. Zum (ersten) Einwand *fehlender Parteifähigkeit bzw. Legitimation der Beklagten* (Z. AG) zur Rekurerhebung führte die Vorinstanz, nachdem sie die diesbezüglichen Parteistandpunkte wiedergegeben hatte (KG act. 2 S. 7-9, Erw. II/1), zunächst aus, dass der Eintragung der Fusion ins Handelsregister konstitutive Wirkung zukomme, wobei für den Eintritt der Verschmelzungswirkung die Eintragung bei der übernehmenden Gesellschaft massgebend sei. Die Fusion bewirke, dass von Gesetzes wegen auf einen Schlag in der Universalsukzession alle Aktiven und Passiven der übertragenden Gesellschaft auf die übernehmende übergingen, ohne dass dazu die sonst notwendigen Übertragungsformen eingehalten werden müssten. Die Rechtswirksamkeit trete mit Rückwirkung auf den Tag der Eintragung ins Tagebuch ein und gelte grundsätzlich nach innen und nach ausen, wobei das Gesetz besondere Vorschriften für gutgläubige Dritte und die Publizitätswirkungen der Eintragung statuiere.

Bestimme das materielle Recht, dass ein Anspruch von Gesetzes wegen auf eine andere Person übergehe, müsse auch im Prozess ein entsprechender Parteiwechsel zulässig sein. Demzufolge habe bei natürlichen Personen der Tod und bei Gesellschaften die Fusion, Spaltung und Umwandlung einen Parteiwechsel zur Folge. Die Rechtsnachfolge einer Partei infolge Fusion sei uneingeschränkt zulässig. Es handle sich um eine Gesamtnachfolge, die ipso iure eintrete. Eine Rechtsnachfolge in die Stellung der Hauptpartei finde statt, wenn eine juristische Person Partei sei und sie von einer anderen juristischen Person übernommen oder mit einer solchen vereinigt werde. Im Sinne von § 108 ZPO/ZH sei eine offenbar unrichtige Parteibezeichnung im Falle von § 49 ZPO/ZH von Amtes wegen zu berichtigen (KG act. 2 S. 9 f., Erw. II/2).

Unbestritten und belegt sei – so die Vorinstanz weiter –, dass die Z. AG infolge Fusion mit der Y. AG gelöscht worden sei. Ebenfalls unbestritten und belegt sei, dass durch diese Fusion sowohl die Aktiven wie auch die Passiven der Z. AG auf die Y. AG übergegangen seien. Aufgrund der positiven Publizitätswirkung von Art. 933 Abs. 1 OR könne sich der Rechtsvertreter der Beklagten zwar nicht darauf berufen, dass er im Zeitpunkt, in dem er den Rekurs erhoben habe, nicht gewusst habe, dass die Z. AG infolge Fusion mit der Y. AG gelöscht worden sei. Er

hätte den Rekurs somit im Namen der Y. AG erheben müssen. Dass er dies nicht getan habe, gereiche der Y. AG jedoch nicht zum Nachteil, da die Fusion ipso iure einen Parteiwechsel zur Folge habe. Die Eintragung der Fusion im Handelsregister habe bewirkt, dass die Gesamtheit der Aktiven und Passiven der übertragenden Gesellschaft von Gesetzes wegen und uno actu auf die übernehmende Gesellschaft übergegangen sei. Die Rechte und Pflichten der Z. AG seien somit in das Vermögen der Y. AG übergegangen. Die falsche Bezeichnung der rekurrenden Partei sei daher nicht ausschlaggebend und die Berichtigung der Parteibezeichnung mithin zulässig gewesen.

Schliesslich legte die Vorinstanz dar, dass und weshalb die Behauptung des Beschwerdeführers, der Rechtsvertreter der Beklagten habe den Rekurs bewusst unter der gelöschten Firma erhoben, abwegig sei. Folglich habe es sich im Rekursverfahren auf Seiten der Beklagten um eine offenbar unrichtige Parteibezeichnung gehandelt, welche mit Präsidialverfügung vom 22. Oktober 2008 zu Recht angepasst worden sei (KG act. 2 S. 10 f., Erw. II/3).

5.1.a) Der Beschwerdeführer sieht darin zunächst eine Verletzung des Grundsatzes, dass nur rechtsfähige Personen parteifähig sind. Zur Begründung dieser Rüge wiederholt er im Wesentlichen seine bereits vor Vorinstanz vorgetragenen Argumente, insbesondere, dass die ursprünglich als beklagte Partei ins Recht gefasste Z. AG im Zeitpunkt der Rekurerhebung (3. Juli 2008) zufolge Fusion und Löschung im Handelsregister rechtlich gar nicht mehr existiert habe und deshalb (seit dem 30. Juni 2008) weder rechts- noch parteifähig gewesen sei. Vor diesem Hintergrund hätte ihre Rechtsnachfolgerin, die Y. AG, rekurrieren müssen, was diese aber gerade nicht getan habe. Gegenteil sei der Rekurs von der Z. AG und damit von einer "Person" erhoben worden, deren Rechtsfähigkeit im Zeitpunkt der Rechtsmittelergreifung bereits erloschen sei. Damit habe es der Rekurrentin aber an der auch im Rechtsmittelverfahren erforderlichen Parteifähigkeit und mithin an einer zwingenden Prozessvoraussetzung gefehlt. Indem die Vorinstanz dennoch auf die Beschwerde eingetreten sei, habe sie den Verfahrensgrundsatz, dass nur parteifähige Personen ein Rechtsmittel ergreifen können, verletzt und dadurch einen Nichtigkeitsgrund im Sinne von § 281 Ziff. 1 ZPO/ZH ge-

setzt. Daran vermöge auch der von der Vorinstanz angeführte (unbestrittene) Umstand, dass die Y. AG zufolge Universalsukzession umfassend in die Rechtsstellung der Z. AG eingetreten sei, nichts zu ändern, habe dieser doch nur dazu geführt, dass Erstere die Berechtigung erworben habe, den Rekurs zu erheben; das habe sie aber gerade nicht getan. Zudem verkenne die widersprüchliche vorinstanzliche Argumentation, wonach (auf der einen Seite) der Rechtsvertreter den Rekurs zwar im Namen der Y. AG hätte erheben müssen, (auf der anderen Seite) der Umstand, dass er dies nicht getan habe, der (allein zum Rekurs legitimierten) Y. AG jedoch nicht zum Nachteil gereiche, da die Fusion ipso iure einen Parteiwechsel zur Folge habe, die zeitliche Abfolge: So habe die Gesamtrechtsnachfolge infolge Fusion spätestens am 30. Juni 2008 stattgefunden; am 3. Juli 2008, also *danach*, könne sich niemand mehr, der nicht im Namen der gesamtrechtsnachfolgenden Partei handle, auf die Fusion berufen (KG act. 1 S. 4 ff., Ziff. 13-27).

b) Diese Sichtweise des Beschwerdeführers lässt sich – rein formal betrachtet – zwar nachvollziehen, erweist sich aber als überspitzt formalistisch. Sie geht nicht nur an der prozessualen Realität vorbei, sondern übergeht sowohl die konkrete Sachlage als auch den Gehalt der vorinstanzlichen Erwägungen. Diese basieren (zumindest im Ergebnis) zu Recht auf dem Grundsatz, dass Prozesshandlungen (insbesondere auch Rechtsmittelerklärungen) von Verfahrensbeteiligten nicht in überspitzt formalistischer Weise buchstabengetreu nach ihrem Wortlaut verstanden werden dürfen, sondern zur Eruierung ihres wahren Sinngehalts (gegebenenfalls unter Mitberücksichtigung der Begründung) nach dem Grundsatz von Treu und Glauben auszulegen sind, d.h. dass danach zu fragen ist, welcher Zweck ihnen vernünftigerweise beizumessen ist bzw. welchen erkennbaren Zweck sie verfolgen. Deshalb darf – ebenso wie eine versehentlich falsche Bezeichnung des ergriffenen Rechtsmittels – eine (selbst schuldhafterweise) versehentlich falsche Parteibezeichnung einem Rechtsmittelkläger nicht zum Nachteil gereichen, und Parteien sollen bei einem offensichtlichen Versehen nicht auf ihrem Fehler behaftet werden (vgl. dazu ZR 109 Nr. 52, Erw. II/3.2/b mit zahlreichen Hinw.). Das muss – soweit das Kassationsgericht unter dem Aspekt von § 285 ZPO/ZH überhaupt darüber zu befinden hat (vgl. dazu hinten, Erw. II/5.2/d)

– auch dann gelten, wenn das Versehen hinsichtlich der Bezeichnung der Partei eine im Handelsregister eingetragene Tatsache betrifft, deren Kenntnis gemäss Art. 933 OR (auch zulasten der handelnden Partei) vorausgesetzt resp. fingiert wird. Andernfalls wäre letztlich jedwelche Korrektur einer falschen Schreibweise der Firma einer im Handelsregister eingetragenen Partei unzulässig, greifen die Publizitätswirkungen des veröffentlichten Handelsregistereintrags doch auch hinsichtlich der Firma. Die Vorschrift von Art. 933 OR schliesst eine Berichtigung des Rubrums im Falle eines offensichtlichen Versehens bei der Parteibezeichnung somit keineswegs aus (vgl. KG act. 1 S. 5 f., Ziff. 24-26 und 28). Die Zulässigkeit der Berichtigung der Parteibezeichnung hängt mithin nicht vom Anwendungsbereich von Art. 933 OR, sondern davon ab, ob die Bezeichnung bewusst oder aus Versehen gewählt wurde, d.h. ob sie den tatsächlich gewollten und damit richtigen oder aufgrund eines Versehens den falschen Sinn wiedergibt.

c) Von diesen Grundsätzen hat sich die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid leiten lassen (was der Beschwerdeführer in seiner Argumentation übergeht). So ist ihr keineswegs entgangen, dass der Rekurs – rein formell betrachtet – namens der (im erstinstanzlichen Verfahren als Partei auftretenden und durch den rekursweise angefochtenen Entscheid beschwerten) Z. AG erhoben wurde und dieser im Zeitpunkt der Einreichung keine Rechtspersönlichkeit (und damit auch keine Partei- und Prozessfähigkeit) mehr zukam. Aufgrund einer Prüfung des mit dem Rechtsmittel verfolgten Zwecks, der offensichtlich darin besteht, eine gerichtliche Anhandnahme der beklagterseits erhobenen Widerklage im Rahmen des vorliegenden Prozesses durchzusetzen, nahm sie in "objektivierte[r] Auslegung der Rekurseingabe" (vgl. KG act. 2 S. 11 Mitte) aber an, dass der Rekurs entgegen der formellen Parteibezeichnung in der Rekurschrift seinem wahren Sinn nach nicht von der (nach Eröffnung des angefochtenen Entscheids untergegangenen) ursprünglichen Beklagten, sondern eindeutig von deren Gesamtrechtsnachfolgerin als (zufolge Fusion) neuer Gläubigerin des widerklageweise geltend gemachten Anspruchs und zufolge gesetzlichen Parteiwechsels neuer beklagter Partei erhoben werde(n wolle) und insofern bloss eine versehentlich falsche Parteibezeichnung vorliege; dass es sich mit anderen Worten bloss um eine Unachtsamkeit des beklaglichen Rechtsvertreters bei der Bezeichnung

der rekurrierenden Partei handle, welche (gestützt auf § 108 ZPO/ZH in Verbindung mit § 49 ZPO/ZH) zu berichtigen sei. Mithin wurde innerhalb des Rekursverfahrens kein Parteiwechsel vorgenommen, sondern lediglich eine unrichtige Parteibezeichnung korrigiert, die, nachdem die Universalsukzession schon vor der Rekuserhebung stattgefunden hatte, von Beginn weg falsch war (vgl. dazu auch BGE 131 I 61, Erw. 2; Guldener, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. A., Zürich 1979, S. 124).

Diese Auslegung der Rekurseingabe ist nicht zu beanstanden, wobei im Sinne von § 161 GVG auf die im Kern zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz (KG act. 2 S. 10 f., Erw. II/3) verwiesen werden kann. Daran ändert auch die hiegegen vorgetragene, der Sache nach jedoch unbegründete Kritik des Beschwerdeführers nichts (KG act. 1 S. 9, Ziff. 45 f.). Vielmehr ist unter den gegebenen Umständen (auch ohne expliziten Hinweis in den Akten) augenscheinlich, dass der Rechtsvertreter der beklagten Partei mit dem Rekurs erreichen wollte, dass die von der (ursprünglichen) Beklagten erhobene Widerklage im Rahmen des vorliegenden Prozesses anhand genommen wird (vgl. insbes. OG act. 2 S. 10, Ziff. 36). Es besteht mithin kein Zweifel und war auch für alle Beteiligten ohne jegliche Verwechslungsgefahr hinsichtlich der Identität der Rekurrentin klar erkennbar, dass er den Rekurs im Namen der am widerklageweise geltend gemachten Anspruch berechtigten Person erheben wollte, d.h. dass jene Person als rekurrierende Partei auftrat, gegen welche sich die Klage richtete und welche die Widerklage weiterverfolgen wollte. Das war im Zeitpunkt der Rekuserhebung aber nicht (mehr) die ursprüngliche Beklagte, sondern deren Gesamtrechtsnachfolgerin (Y. AG), die kurze Zeit zuvor (zufolge der mit der Fusion bewirkten Universalsukzession) ipso iure in deren Rechtsstellung (und damit – durch gesetzlichen Parteiwechsel – auch in deren prozessuale Stellung als Beklagte und Widerklägerin im vorliegenden Forderungsprozess) eingetreten war (vgl. Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 24 zu § 49). Dass der Rekurs hingegen – entsprechend der in der Rekurschrift gewählten Parteibezeichnung – willentlich im Namen der (untergegangenen und damit nicht mehr rechts- und parteifähigen) ursprünglichen Beklagten erhoben werden wollte, erscheint demgegenüber abwegig, zumal unerfindlich bleibt, in wessen Interesse ein derartiges Vorgehen liegen bzw. wem ein solches

zum Nutzen gereichen könnte. Deshalb muss eine Auslegung der Rekuserklärung nach Treu und Glauben ergeben, dass die darin enthaltene Parteibezeichnung bezüglich der Person der Rechtsmittelklägerin nicht dem wahren Sinn der Rechtsmittelerklärung entspricht, sondern auf einem Versehen beruht und der Rekurs ungeachtet der durch die Fusion überholten (unrichtigen) Parteibezeichnung für die Y. AG erhoben werde. Diesbezüglich ist kein Mangel im Sinne von § 281 ZPO/ZH ersichtlich.

Somit ist die Vorinstanz keineswegs auf einen von einer nicht rechts- und parteifähigen Person erhobenen Rekurs eingetreten. Vielmehr gelangte sie in zutreffender Auslegung der Rekurseingabe (nach Treu und Glauben) zum Schluss, nach seinem wahren Sinngehalt werde der Rekurs von der (unbestrittenermassen rechts- und parteifähigen) Gesamtrechtsnachfolgerin der ursprünglichen Beklagten geführt (was im Rubrum entsprechend zu berichtigen gewesen sei [dazu nachstehende Erw. II/5.2]). Insoweit geht die Beschwerde an den vorinstanzlichen Erwägungen vorbei.

5.2. Sodann macht der Beschwerdeführer (mit sich teilweise überschneidenden Argumenten) geltend, das vorinstanzliche Vorgehen verletze § 108 ZPO/ZH in Verbindung mit § 49 ZPO/ZH und damit einen wesentlichen Verfahrensgrundsatz im Sinne von § 281 Ziff. 1 ZPO/ZH, lasse vor dem Hintergrund des konkreten Verfahrens doch keine dieser beiden Vorschriften eine Berichtigung der Parteibezeichnung im vorgenommenen Rahmen zu (KG act. 1 S. 6 ff., Ziff. 28-44).

a) Zur Begründung wird zunächst vorgetragen, im vorliegenden Fall gehe es nicht um die von den angewandten Gesetzesbestimmungen bezweckte Behebung eines Fehlers in der Bezeichnung einer Partei bzw. um deren korrekte Bezeichnung (mit dem richtigen Namen oder der richtigen Firma), sondern – weit bedeutender – um die Frage der rechtlichen Existenz einer Partei, die Rekurs erhebt. Diese Frage sei aber offensichtlich von einer ganz anderen Tragweite als die Frage, ob die Firma oder der Name richtig geschrieben sei. In der Literatur würden als Anwendungsbeispiele denn auch nur Fälle angeführt, in denen es zwar um die Parteibezeichnung, aber gerade nicht um die Frage der rechtlichen

Existenz gehe. Es verletze daher einen wesentlichen Verfahrensgrundsatz, wenn unter Berufung auf redaktionstechnische Normen gleichsam "en passant" über die Tragweite der rechtlichen Existenz und damit der Rechts- und Parteifähigkeit entschieden werde. Insoweit habe die Vorinstanz die Tragweite von § 108 ZPO/ZH in Verbindung mit § 49 ZPO/ZH überdehnt (KG act. 1 S. 6 f., Ziff. 28-32).

Diese Rüge ist unbegründet, wobei auf das eben Ausgeführte verwiesen werden kann. Danach hat die Vorinstanz in Auslegung der Rekuserklärung angenommen, der Rekurs werde – entgegen der darin versehentlich verwendeten (falschen) Parteibezeichnung – gar nicht namens der Z. AG, sondern von deren Gesamtrechtsnachfolgerin erhoben. Damit wurde aber keineswegs unter Berufung auf §§ 108 Abs. 1 und 49 ZPO/ZH über die rechtliche Existenz und damit die Rechts- und Parteifähigkeit der (in der Rekurschrift genannten) Rechtsmittelklägerin entschieden, sondern (zunächst) lediglich eruiert, von welcher (juristischen) Person der Rekurs in Wahrheit erhoben wird. Mit ihrem Entscheid, dass dies gemäss dem Zweck, der mit dem Rekurs verfolgt wird, die neue Gläubigerin der geltend gemachten Widerklageforderung, d.h. die Y. AG sei, und mit der damit einhergehenden Korrektur des Rubrums hat die Vorinstanz demnach bloss ein (augenscheinliches) Versehen behoben, das der Rekurrentin bei der (eigenen) Parteibezeichnung in der Rekurschrift unterlaufen ist, indem dort fälschlicherweise die (untergegangene) ursprüngliche Beklagte statt – dem (durch Auslegung eruierten) wahren Sinn der Rechtsmittelerklärung entsprechend – deren (unstreitig existierende und damit partei- und prozessfähige) Rechtsnachfolgerin als Rekurrentin bezeichnet wurde. Derartige Korrekturen von offenbar unrichtigen Parteibezeichnungen stellen aber den eigentlichen Anwendungsbereich von §§ 108 Abs. 1 und 49 ZPO/ZH dar (vgl. Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 5 zu § 108). Von einer unzulässigen Überdehnung der Tragweite dieser Bestimmungen und einer diesbezüglichen Verletzung eines wesentlichen Verfahrensgrundsatzes kann mithin keine Rede sein, zumal die Vorinstanz nicht (im Sinne eines Parteiwechsels innerhalb des Rekursverfahrens) "eine Unrichtigkeit einer *Partei*", sondern bloss eine von Anfang an falsche *Parteibezeichnung* berichtigt hat (vgl. KG act. 1 S. 8, Ziff. 39; s.a. BGE 131 I 61 ff., Erw. 2; 120 III 13 f., Erw. 1/b; 114 II 336 ff., Erw. 3/a; 136 III 550 f., Erw. 3.4.1).

b) Aus denselben Gründen ist im vorinstanzlichen Vorgehen (Auslegung der Rekuserklärung und entsprechende Korrektur der Parteibezeichnung im Rubrum) auch keine ausserhalb des Anwendungsbereichs von §§ 108 Abs. 1 und 49 ZPO/ZH liegende und daher unzulässige Abänderung einer Parteihandlung zu erblicken, wie der Beschwerdeführer weiter rügt (KG act. 1 S. 7, Ziff. 33-35). Im Lichte ihrer Erwägungen hat die Vorinstanz nämlich keine Parteihandlung der Z. AG abgeändert. Insbesondere hat sie nicht deren Rekurs als Rekurs der Y. AG entgegengenommen und Erstere als Partei des Rekursverfahrens gleichsam durch Letztere ersetzt. Vielmehr ging die Vorinstanz aufgrund einer Auslegung der fraglichen Parteihandlung (Rekuserhebung) davon aus, dass der Rekurs in Wahrheit – wenn auch versehentlich unter der ursprünglichen, wegen der unmittelbar zuvor erfolgten Fusion aber unrichtigen Parteibezeichnung – gar nicht von der Z. AG, sondern von Anfang an von der Y. AG (als Gesamtrechtsnachfolgerin der ursprünglichen Beklagten) erklärt worden sei. Es handelt sich daher nicht um eine (unzulässige) gerichtliche Abänderung einer in der tatsächlich erklärten Art gewollten Parteihandlung (Rekuserhebung durch die untergegangene Z. AG), sondern um die (zulässige) Korrektur eines blossen Versehens, das der prozessual handelnden Partei (bezüglich ihrer eigenen Bezeichnung) unterlaufen ist. Daran (und an der Zulässigkeit des vorinstanzlichen Vorgehens) ändert auch die vom Beschwerdeführer ins Feld geführte zeitliche Abfolge der Geschehnisse bzw. der Umstand nichts, dass die Rekurrentin den von der Vorinstanz korrigierten Fehler in der Parteibezeichnung erst nach vollzogener Fusion begangen hat: So dürfen gestützt auf §§ 108 Abs. 1 und 49 ZPO/ZH nicht nur zunächst richtige, später aber (z.B. zufolge Universalsukzession) falsch *werdende*, sondern auch Bezeichnungen berichtigt werden, welche – wie hier – aufgrund eines offensichtlichen Versehens *von Anfang an* falsch sind (vgl. hiezu insbesondere die Beispiele bei Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 5 zu § 108).

c) Im Weiteren trifft es zwar zu, dass für die Anhandnahme eines Rekurses im Sinne einer Prozess- bzw. Rechtsmittelvoraussetzung erforderlich ist, dass der Rechtsmittelkläger im Zeitpunkt der Erhebung des Rechtsmittels rechtlich existiert und auf ein Rechtsmittel daher nicht einzutreten ist, das im Namen einer nicht existenten (juristischen) Person ergriffen wird (vgl. KG act. 1 S. 7 f., Ziff. 36-38).

Daraus kann der Beschwerdeführer im vorliegenden Fall aber nichts zu seinen Gunsten ableiten. Denn wie schon mehrfach erwähnt, hat die Vorinstanz nicht angenommen, der Rekurs sei namens der im Zeitpunkt seiner Erhebung rechtlich nicht (mehr) existenten Z. AG eingereicht worden, sondern seinem wahren Sinn nach (unter versehentlich falscher Parteibezeichnung) von der Y. AG. Als Gesamtrechtsnachfolgerin der ursprünglichen Beklagten kam dieser Gesellschaft im Zeitpunkt der Rekurerhebung aber unbestrittenermassen (juristische) Rechtspersönlichkeit zu. Folglich wurde der Rekurs nach den zutreffenden vorinstanzlichen Erwägungen nicht im Namen einer rechtlich inexistenten Person erhoben. Ebenso wenig lässt sich der Vorinstanz vorwerfen, die vom Beschwerdeführer als verletzt gerügte Prozess- resp. Rechtsmittelvoraussetzung missachtet zu haben, dass nur rechtlich existierende Personen bzw. Parteien ein Rechtsmittel ergreifen können (vgl. dazu schon vorstehende Erw. II/5.1). Auch insoweit ist kein Nichtigkeitsgrund ersichtlich.

d) Schliesslich wirft der Beschwerdeführer der Vorinstanz im vorliegenden Kontext vor, mit der Berichtigung gegen Art. 933 Abs. 1 OR verstossen zu haben. Diese Vorschrift verbiete die Einwendung, eine im Handelsregister publizierte Eintragung sei nicht bekannt gewesen, und gelte nach erfolgter Publikation (30. Juni 2008) gegenüber jedermann, also auch gegenüber den Prozessparteien und den Gerichten. Vor diesem Hintergrund sei es bundesrechtswidrig, kantonale Prozessrechtsnormen (gemeint: § 108 Abs. 1 und § 49 ZPO/ZH) so auszulegen, dass im Ergebnis Art. 933 Abs. 1 OR verletzt werde. Vielmehr seien die kantonalen Normen so auszulegen, dass ihre Anwendung bundesrechtskonform erfolgen könne und das Ergebnis bundesrechtskonform sei (KG act. 1 S. 8 f., Ziff. 39-43).

Diese Rüge erschöpft sich der Sache nach im Vorwurf, die erfolgte Berichtigung bezüglich der Person der Rekurrentin bzw. die ihr zugrundeliegende vorinstanzliche Ansicht, wonach der Rekurs trotz der anderslautenden Parteibezeichnung in der Rekurschrift als von der Y. AG eingereicht zu betrachten sei, verletze Art. 933 Abs. 1 OR und damit eine bundesrechtliche Vorschrift. (Hingegen trifft es entgegen beschwerdeführerischer Ansicht nicht zu, dass eine im Er-

gebnis bundesrechtswidrige Anwendung kantonalen Prozessrechts gleichzeitig auch eine Verletzung des kantonalen Prozessrechts darstellt.)

Gemäss § 285 ZPO/ZH ist die kantonale Nichtigkeitsbeschwerde unzulässig, soweit der angefochtene Entscheid dem Weiterzug an das Bundesgericht unterliegt und dieses mit freier Kognition überprüfen kann, ob der geltend gemachte Mangel vorliegt (Grundsatz der Subsidiarität der kantonalen Nichtigkeitsbeschwerde gegenüber den bundesrechtlichen Rechtsmitteln). Gegen den vorinstanzlichen Entscheid steht die (ordentliche) Beschwerde in Zivilsachen nach Art. 72 ff. BGG an das Bundesgericht offen (vgl. hinten, Erw. IV). Im Rahmen dieses Rechtsmittels überprüft das Bundesgericht (unter anderem) eine behauptete Verletzung von (formellem und materiellem) Bundesrecht mit freier Kognition (Art. 95 lit. a BGG). Die Rüge der Missachtung von Art. 93 Abs. 1 OR ist demnach nicht im kantonalen Kassationsverfahren, sondern mittels Beschwerde in Zivilsachen beim Bundesgericht zu erheben (ZR 107 Nr. 79, Erw. 3/b; 107 Nr. 59, Erw. 3.1; 107 Nr. 21, Erw. II/5/b m.w.Hinw.; Reetz, Das neue Bundesgerichtsgesetz unter besonderer Berücksichtigung der Beschwerde in Zivilsachen, SJZ 2007, S. 37; Kuhn/Nietlispach, Bundesrechtsmittel und kantonale Rechtsmittel – Die Perspektiven kantonalen Gerichte am Beispiel des Kantons Zürich, ZZZ 2008/09, S. 300 und 302 [m.w.Hinw. in Anm. 21]). In diesem Punkt kann auf die Beschwerde nicht eingetreten werden.

5.3. Zusammenfassend ergibt sich, dass bezüglich der vorinstanzlichen Auffassung, wonach der Rekurs entgegen der darin verwendeten Parteibezeichnung nicht von der Z. AG, sondern für die Y. AG eingereicht und das Rubrum demzufolge zu Recht berichtigt worden sei, kein der kassationsgerichtlichen Beurteilung unterliegender Nichtigkeitsgrund nachgewiesen ist.

6. Mit Bezug auf die vom Beschwerdeführer bestrittene *Rechtzeitigkeit der Rekuserhebung* verwies die Vorinstanz im Kern ihrer Erwägungen zunächst auf § 158 GVG, wonach die Rechtsmittelfristen (erst) mit der Zustellung des schriftlich begründeten und in vollständiger Ausfertigung mitgeteilten Entscheids zu laufen beginnen. Die Begründung des Urteils diene der Rechtssicherheit. Erst nach der schriftlichen Mitteilung verfügten die Parteien über alle Elemente, die nötig seien,

um hinsichtlich der Ergreifung eines Rechtsmittels einen vernünftigen Entschluss fassen zu können. Sie hätten sich mit dem ihnen mitgeteilten Entscheid auseinanderzusetzen, weshalb sie dessen Begründung nicht nur abwarten dürften, sondern auch abwarten müssten. Die Begründung sei Voraussetzung für die Zulässigkeit des Rechtsmittels. Denn erst sie ermögliche praktisch der mit der Überprüfung des Entscheids betrauten Instanz die Beurteilung des Rechtsmittels. Dementsprechend bedürften gemäss § 159 GVG selbst prozessleitende Entscheide in Zivilsachen der Begründung, wenn sie rekursfähig seien.

Fehle eine Seite der Begründung eines Endentscheids, so könne Letzterer nicht als *vollständig ausgefertigt* gelten. Im Sinne von § 158 Abs. 2 GVG würde daher in einem solchen Fall die Rechtsmittelfrist nicht zu laufen beginnen. Vorliegend sei kein Grund ersichtlich, warum beim angefochtenen prozessleitenden Entscheid, gegen den der Rekurs offenstehe, anders zu entscheiden sein sollte. Denn die Parteien müssten auch bei prozessleitenden Entscheiden Kenntnis von der vollständigen Begründung haben, um hinsichtlich der Ergreifung des Rekurses einen vernünftigen Entschluss fassen zu können. Obwohl es betreffend Rechtsmittelfrist grundsätzlich keine Rolle spiele, welche Teile der Begründung eines Entscheids fehlten, sei vorliegend zusätzlich zu erwähnen, dass es sich bei den ursprünglich fehlenden Ausführungen auf Seite 20 um Konklusionen der Erstinstanz gehandelt habe und – beispielsweise – nicht einfach um Zusammenfassungen der Parteistandpunkte.

Alsdann begründete die Vorinstanz, weshalb sich die Beschwerdegegnerin auf die ihr erteilte Auskunft des juristischen Sekretärs der Erstinstanz habe verlassen dürfen (KG act. 2 S. 14 f., Erw. II/5/b-c).

6.1.a) Der Beschwerdeführer wirft der Vorinstanz in diesem Zusammenhang zunächst vor, zu Unrecht angenommen zu haben, beim angefochtenen Entscheid der Erstinstanz handle es sich um einen prozessleitenden Entscheid. Das treffe nicht zu. Gegenteilig schliesse er das Widerklageverfahren (durch Nichteintreten) ab und stelle daher einen Endentscheid (über die Widerklage) dar. Die Vorinstanz habe demnach die Unterscheidung von prozessleitendem Entscheid und Endentscheid, insbesondere § 188 Abs. 2 ZPO/ZH, vermengt und daraus den falschen

Schluss gezogen, § 159 GVG sei anwendbar. Diese Vorschrift, die klarerweise nur für prozessleitende Entscheide gelte, sei aber nicht einschlägig. Insofern leide der angefochtene Entscheid am Nichtigkeitsgrund gemäss § 281 Ziff. 1 ZPO/ZH (KG act. 1 S. 9 f., Ziff. 49-51).

b) Der Nichtigkeitskläger muss durch den festgestellten Mangel beschwert sein. Das folgt aus § 281 ZPO/ZH, wonach gegen einen (beschwerdefähigen) Entscheid Nichtigkeitsbeschwerde erhoben werden kann, wenn geltend gemacht wird, er beruhe "zum Nachteil des Nichtigkeitsklägers" auf einem Nichtigkeitsgrund im Sinne von Ziffer 1-3 dieser Vorschrift. Dabei stellen mangelhafte *Erwägungen* im angefochtenen Entscheid noch keine rechtsrelevante Beschwerde dar, soweit sie ohne Einfluss auf dessen Inhalt geblieben sind. Erforderlich ist vielmehr, dass sich der Mangel im Ergebnis zum Nachteil des Beschwerdeführers ausgewirkt hat, d.h. für das *Dispositiv* des angefochtenen Entscheids und die daraus resultierende Beschwerde des Beschwerdeführers kausal ist. Andernfalls, d.h. soweit lediglich Mängel in der Entscheidungsbegründung geltend gemacht werden, besteht kein genügendes Rechtsschutzinteresse an der Beurteilung des Rechtsmittels bzw. der betreffenden Rüge. Beim Erfordernis der nachteiligen Auswirkungen resp. der (Entscheid-)Erheblichkeit des gerügten Mangels (Beschwerde) handelt es sich um eine Rechtsmittelvoraussetzung, deren Vorliegen im Zusammenhang mit der Eintretensfrage von Amtes wegen zu prüfen ist (vgl. zum Ganzen ZR 109 Nr. 9, Erw. II/5/a m.w.Hinw.).

c) Es mag zutreffen, dass der erstinstanzliche Entscheid, auf die Widerklage nicht einzutreten, nicht als prozessleitender, sondern als Endentscheid (über die Widerklage) zu qualifizieren ist. Aus den vorinstanzlichen Erwägungen geht indessen zweifelsfrei hervor, dass die abweichende Qualifikation als prozessleitender Entscheid den angefochtenen Beschluss im Ergebnis in keiner Weise beeinflusst hat. So hat die Vorinstanz die für die Eröffnung von Endentscheiden anwendbare Vorschrift von § 158 GVG zum Ausgangspunkt ihrer Betrachtung genommen und dargelegt, was unter einer "vollständigen Ausfertigung" im Sinne dieser Bestimmung zu verstehen sei. Alsdann hat sie erwogen, dass die daraus gezogenen Folgerungen in gleicher Weise auch für die Eröffnung rekursfähiger

Zwischenentscheide gelten würden. Damit steht fest, dass sich die entscheiderelevanten Überlegungen der Vorinstanz zur Eröffnung von Endentscheidungen mit denjenigen zur Mitteilung von Zwischenentscheidungen inhaltlich decken und der vorinstanzliche Entscheid bei (zutreffender) Qualifikation des erstinstanzlichen (Nichteintretens-)Beschlusses als Endentscheid nicht anders (sondern erst recht im Sinne des Beschlossenen) ausgefallen wäre. Unter diesen Umständen ist aber nicht erkennbar (und in der Beschwerde auch nicht dargelegt), inwiefern sich der geltend gemachte Mangel, der offenkundig lediglich die Erwägungen, nicht aber auch das Dispositiv des angefochtenen Entscheids beschlägt, zum Nachteil des Beschwerdeführers ausgewirkt haben könnte. Diesbezüglich ist mangels Beschwerde auf die Beschwerde nicht einzutreten.

6.2.a) Weiter räumt der Beschwerdeführer ein, dass die Erstinstanz die Bestimmung von § 158 GVG hätte anwenden können. Das darin vorgesehene Vorgehen habe sie aber gerade nicht gewählt, sondern den Entscheid von Beginn an als begründeten Endentscheid im Sinne von § 157 GVG zugestellt. Vor diesem Hintergrund seien auch die – rechtlich zudem falschen – Erwägungen zu § 158 GVG ohne Grundlage im Sachverhalt. Einschlägig sei vielmehr § 157 GVG. Das bedeute: Die Erstinstanz habe einen Endentscheid mit dem in § 157 GVG vorgesehenen Inhalt gefällt und diesen den Parteien zugestellt. Sie habe im Einklang mit § 184 Satz 2 GVG für die Eröffnung den schriftlichen Weg gewählt und sich dafür der Postzustellung an die Rechtsvertreter der Parteien bedient, was offensichtlich zulässig sei. Unstrittig habe im so zugestellten Entscheid die Seite 20 gefehlt, auf welcher sich allerdings nur Passagen der Erwägungen befunden hätten; Rubrum und Dispositiv seien demgegenüber vollständig gewesen, ebenso 23 von 24 Seiten der Erwägungen. Dieser Fehler, der am Gehalt des Entscheids nichts geändert habe, da nur dessen Dispositiv in Rechtskraft trete, sei als Auslassung und damit als Kanzleiversehen im Sinne von § 166 GVG und nicht – wie die Vorinstanz fälschlicherweise annehme – als Eröffnungsfehler aufzufassen. Der Beschwerdegegnerin sei denn auch unabhängig von den Erwägungen auf der fehlenden Seite 20 klar gewesen, dass sie gegen den Entscheid rekurrieren müsse, wenn sie die Vonderhandweisung der Widerklage nicht akzeptieren wolle. Ein Kanzleiversehen sei aber formlos zu berichtigen, wie dies gegenüber dem Be-

schwerdeführer auf dessen Verlangen durch umgehende Faxzustellung der fehlenden Seite im Übrigen auch geschehen sei. Folglich sei der erstinstanzliche Nichteintretensbeschluss mit der erstmaligen Zustellung am 18. Juni 2008 rechtsgültig eröffnet und die (demnach bis am 30. Juni 2008 laufende) Rekursfrist ausgelöst worden. Die am 23. Juni 2008 erfolgte zweite Zustellung ändere daran nichts (KG act. 1 S. 10 ff., Erw. 52-63).

Selbst wenn – so der Beschwerdeführer weiter – nicht von einem Kanzlei-versehen, sondern von einem Eröffnungsfehler auszugehen sein sollte, müsse der Entscheid als am 18. Juni 2008 eröffnet gelten. Auch ein mangelhaft eröffneter Entscheid sei nämlich ein eröffneter Entscheid. Mit der Eröffnung des (End-) Entscheids habe die entscheidende Instanz das Verfahren abgeschlossen und die Verfahrenshoheit verloren. Deshalb seien Eröffnungsmängel, wie alle anderen Mängel eines Entscheids (inhaltlicher und formeller Art), mit einem Rechtsmittel geltend zu machen. Das folge aus der Rechtsmittelordnung und aus dem Grundsatz der Rechtssicherheit. Deshalb hätten der Beschwerdegegnerin nach beschwerdeführerischer Auffassung zwei Möglichkeiten offengestanden, um den von ihr behaupteten Eröffnungsmangel zu beseitigen: Entweder hätte sie dagegen Rekurs erheben müssen mit dem Begehren, den erstinstanzlichen Beschluss aufzuheben und vollständig neu (und mängelfrei) zu eröffnen; oder sie hätte dagegen rekurrieren müssen mit einem Begehren in der Sache und dem (auf § 276 Abs. 3 ZPO/ZH gestützten) prozessualen Antrag, die Frist zur Ergänzung der Rekursbegründung allenfalls zu erstrecken, bis auch die fehlende Seite 20 des erstinstanzlichen Beschlusses vorliege. Das von der Erstinstanz gewählte Vorgehen (nochmalige Eröffnung unter nochmaliger Ansetzung der Rekursfrist) stelle im Kern eine im Zivilprozessrecht nicht vorgesehene "stille Wiedererwägung" des Endentscheids dar, für die angesichts der vom Gesetz zur Verfügung gestellten Korrekturmöglichkeiten kein Raum bestehe (KG act. 1 S. 12 f., Ziff. 64-72).

Erst recht nicht richtig ist nach Ansicht des Beschwerdeführers sodann die vorinstanzliche Erwägung, wonach im Falle des Fehlens einer Seite der Erwägungen der betreffende Entscheid nicht als vollständig ausgefertigt zu gelten habe und die Rechtsmittelfrist daher gar nicht zu laufen beginne. Mit dieser Ansicht

verkenne die Vorinstanz den Begriff der "vollständigen Ausfertigung" in § 158 Abs. 2 GVG. Dieser sei als Gegenstück zur Variante "nur im Dispositiv mitteilen" gemäss Abs. 1 derselben Vorschrift zu verstehen, welche meine, einen Entscheid mitzuteilen, der nur das Dispositiv sowie die Elemente von § 157 lit. a Ziff. 1-6 GVG enthalte. Demgegenüber sei ein Entscheid, der "in vollständiger Ausfertigung mitgeteilt" werde, ein Entscheid, in welchem sämtliche in § 157 Ziff. 1-12 GVG aufgeführten Elemente enthalten seien. Somit bedeute "in vollständiger Ausfertigung" sowohl nach der ratio legis als auch von der Gesetzssystematik her nichts anderes als "mit schriftlich formulierter Begründung im Sinne von § 157 lit. b Ziff. 7-9 GVG". Ein solcher Entscheid habe vorliegend aber vorgelegen. Insbesondere habe das Fehlen einer von 24 Seiten Erwägungen nicht dazu geführt, dass kein Entscheid im Sinne von § 157 GVG mehr vorliege; vielmehr sei eben immer noch ein solcher gegeben gewesen. Nachdem die Erstinstanz in casu das Verfahren von § 158 Abs. 1 und 2 GVG gar nicht angewendet habe, finde die Dichotomie des Begriffspaares in § 158 GVG aber ohnehin keine Grundlage in der konkreten prozessualen Situation und sei ohne Erkenntniswert (KG act. 1 S. 13 f., Erw. 73-80).

Schliesslich habe die Rechtsauffassung der Vorinstanz, denke man sie logisch zu Ende, zur Konsequenz, dass die Rechtsmittelfrist in Fällen der vorliegenden Art gar nie zu laufen beginne und der lückenhaft mitgeteilte Entscheid nie in formelle Rechtskraft erwachse, sondern gleichsam ewig schwebe, wenn es die beschwerte Partei unterlasse, gegen den Mangel vorzugehen. Ein derartiges Ergebnis könne offenkundig nicht im Sinn der Rechtsmittelordnung sein. Es bleibe somit dabei, dass die Rekursfrist am 18. Juni 2008 zu laufen begonnen habe und der Rekurs demnach verspätet erhoben worden sei (KG act. 1 S. 14, Erw. 81-83).

b) Zwar erscheint die Kritik des Beschwerdeführers am vorinstanzlichen Verständnis des Begriffs der "vollständigen Ausfertigung" im Sinne von § 158 Abs. 2 GVG und den daraus gezogenen Folgerungen für den Lauf der Rechtsmittelfrist keineswegs von vornherein unberechtigt. Insbesondere erscheint das Argument zutreffend, es könne nicht sein, dass in Fällen wie dem vorliegenden der lückenhaft eröffnete Entscheid gar nie in formelle Rechtskraft erwachse, wenn die durch

ihn beschwerte Partei es unterlasse, gegen den Mangel vorzugehen. Dennoch trifft die vorinstanzliche Ansicht, die Rekursfrist sei gewahrt, im Ergebnis zu und ist mit den gegen sie gerichteten Einwänden nicht nachgewiesen, dass der angefochtene Entscheid diesbezüglich an einem Nichtigkeitsgrund leide, weshalb die Beschwerde auch in diesem Punkt nicht durchzudringen vermag. Gegenteilig müssten die beschwerdeführerischen Beanstandungen, indem sie den konkreten Umständen des vorliegenden Falls überhaupt keine Beachtung schenken, sondern die konkrete prozessuale Situation vollends ausblenden, als gesucht und realitätsfremd an.

Dabei ist ohne Belang, ob die Vorinstanz sich zur Begründung ihres Entscheids (bezüglich der Frage der Fristwahrung) zu Recht auf die in § 158 Abs. 2 GVG statuierten Grundsätze gestützt und den darin verwendeten Begriff der "vollständigen Ausfertigung" richtig ausgelegt habe. Primär entscheidend ist nämlich – wie im Kern der vorinstanzlichen Erwägungen zutreffend festgehalten wird – dass die Parteien erst nach der schriftlichen Mitteilung der *gesamten* Entscheidungsbegründung über alle Elemente verfügen, die nötig sind, um die Erfolgsaussichten eines Rechtsmittels abschätzen und gestützt darauf einen vernünftigen Entschluss bezüglich Weiterzug des ihnen eröffneten Entscheids fassen zu können. Ausserdem setzt die Obliegenheit, sich im Rechtsmittelverfahren sachgerecht mit dem anzufechtenden Entscheid auseinanderzusetzen, die Kenntnis seines (vollständigen) Inhalts voraus. Diese fehlt jedoch, wenn – wie vorliegend – im ausgefertigten Entscheidexemplar eine ganze Seite der eigentlichen, den Entscheid motivierenden Erwägungen fehlt.

Unabhängig davon, ob es sich beim Fehlen einer Seite im ausgefertigten Entscheid um ein Kanzleiversehen handelt, das nach Massgabe von § 166 GVG (entweder formfrei oder auch durch formellen Beschluss) berichtigt werden kann (vgl. Hauser/Schweri, Kommentar zum zürcherischen Gerichtsverfassungsgesetz, Zürich 2002, N 3 zu § 166), enthält ein schriftlich eröffneter Entscheid, in dessen ausgefertigter Fassung eine Seite der vom Gericht getroffenen (eigentlichen) Erwägungen fehlt, nicht die gesamten Entscheidungsgründe. Damit genügt er den Erfordernissen, die das Gesetz an den Inhalt von (Zivil-)Entscheiden stellt (insbes.

§ 157 lit. b Ziff. 9 GVG), nicht (bzw. zumindest nicht vollständig). Überdies gibt der (versehentlich) nur lückenhaft mitgeteilte (eröffnete) Entscheid den tatsächlich gefällten Entscheid auch nicht in seiner Gesamtheit wieder, d.h. das Mitgeteilte deckt sich nicht mit dem Beschlossenen. Damit handelt es sich bei einer derart lückenhaften Mitteilung auch um einen Eröffnungsmangel. Ob dieser in casu zur Nichtigkeit (im Sinne der rechtlichen Inexistenz) oder bloss zur Anfechtbarkeit des lückenhaft mitgeteilten Entscheids geführt hat (was zwischen den Parteien strittig ist; vgl. KG act. 1 S. 12, Ziff. 65 ff. und KG act. 17 S. 11 f., Ziff. 48 ff., sowie S. 14 ff., Ziff. 59 ff.), ist aus den nachstehenden Gründen irrelevant.

c) Nach einem allgemeinen, auf dem Prinzip von Treu und Glauben beruhenden prozessualen Grundsatz, der seinen Niederschlag in verschiedenen positiv-rechtlichen Bestimmungen gefunden hat (vgl. z.B. Art. 49 BGG, Art. 38 VwVG, Art. 49 Abs. 3 ATSG, Art. 107 Abs. 3 aOG) und auch im (vorliegend einschlägigen) zürcherischen Verfahrensrecht gilt, darf einer Partei aus der mangelhaften Eröffnung eines Entscheids kein Nachteil erwachsen. Im Einzelnen enthält (auch) das kantonal-zürcherische Recht jedoch keine klare Regelung, wie in Fällen mangelhafter Eröffnung zu verfahren ist. Grundsätzlich ist abzuwägen zwischen den auf dem Spiele stehenden Interessen der Rechtssicherheit und am Bestand gerichtlicher Entscheide einerseits und dem Rechtsschutzinteresse der durch den Entscheid betroffenen Partei andererseits. So muss aus Gründen der Rechtssicherheit einerseits verlangt werden dürfen, dass der ungewissen Situation über die Rechtskraft eines Entscheids einmal ein Ende gesetzt ist, d.h. dass ein Entscheid nicht auf unbestimmte Zeit beliebig soll in Frage gestellt werden können. Auf der anderen Seite ist zu berücksichtigen, dass nicht der Entscheidadressat die Nachteile mangelhafter Eröffnung zu vertreten hat und eine solche seinen Anspruch auf Rechtsschutz deshalb nicht übermässig beschränken darf.

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist nach den Umständen des Einzelfalles zu prüfen, ob und inwieweit die betroffene Partei durch den gerügten Eröffnungsmangel tatsächlich benachteiligt worden ist und welche konkreten Folgen der Mangel zeitigt. Richtschnur für die Beurteilung dieser Fragen ist der auch in diesem prozessualen Bereich geltende Grundsatz von Treu und Glauben (§ 50

Abs. 1 ZPO/ZH; Art. 9 BV; BGE 122 I 99, Erw. 3/a/aa; 98 V 278 f., Erw. 1, je m.w.Hinw.). Danach erscheint es zumutbar, dass der Entscheidadressat, hat er trotz mangelhafter Eröffnung einmal vom ihn betreffenden Entscheid Kenntnis erhalten, dafür besorgt ist, den Inhalt des Entscheids und dessen Begründung zu erfahren, um sich über die Ergreifung eines Rechtsmittels zu entschliessen. Die Rechtsmittelfrist läuft ihm im Grundsatz jedoch erst dann, wenn er einmal im Besitze aller für die erfolgreiche Wahrung seiner Rechte wesentlichen Entscheidungselemente ist (zu denen insbesondere auch die vollständige Begründung gehört); denn erst ab diesem Zeitpunkt ist ihm dieselbe Rechtsstellung eingeräumt wie einem Entscheidadressaten, dem ein Entscheid korrekt bzw. mängelfrei eröffnet wird. Deshalb ist eine Partei, der ein schriftlich begründeter Entscheid nur in lückenhafter Form, insbesondere mit fehlenden Seiten im ausgefertigten Entscheidungsexemplar zugestellt wird, auch nicht verpflichtet, das zulässige Rechtsmittel innert der hiefür vorgesehenen Frist (bereits) ab dem Zeitpunkt der mangelhaften Zustellung zu ergreifen. Auf der anderen Seite kann – entsprechend dem Prinzip von Treu und Glauben – der Entscheidadressat den Zeitpunkt des Beginns des Fristenlaufs auch nicht beliebig hinauszögern, wenn er einmal vom ihn betreffenden Entscheid Kenntnis erhalten hat. Aus dem Grundsatz, wonach einer Partei aus der mangelhaften Eröffnung eines Entscheids kein Nachteil erwachsen darf, kann nämlich nicht gefolgert werden, dass bei mangelhafter Eröffnung die Rechtsmittelfrist überhaupt nicht zu laufen beginnt, selbst wenn der Adressat vom Entscheid Kenntnis erhalten hat. Vielmehr ist im Einzelfall zu entscheiden, ob der Adressat nach Kenntnisnahme vom Bestand eines ihn betreffenden Entscheids im Rahmen des ihm Zumutbaren die sich aufdrängenden Schritte zur Wahrung seiner Rechte unternommen hat; trifft dies nicht zu, hat er seinen Anspruch auf Rechtsschutz verwirkt und den Entscheid ungeachtet des Eröffnungsmangels gegen sich gelten zu lassen (vgl. BGE 102 Ib 93 f., Erw. 3; BGer 1P.763/2006 vom 26.3.2007, Erw. 3.3; I 218/04 vom 31.8.2004, Erw. 5.2; C 276/00 vom 17.8.2001, Erw. 3/c; s.a. Spühler/Dolge/Vock, Bundesgerichtsgesetz, Kurzkommentar, Zürich/St. Gallen 2006, N 2 zu Art. 49 und N 3 zu Art. 100).

d) Im vorliegenden Fall haben die Parteien den mit einem Eröffnungsmangel (in Form einer fehlenden Seite) behafteten erstinstanzlichen Beschluss vom

12. Juni 2008 am 18. Juni 2008 in Empfang genommen (BG act. 39) und dadurch von dessen Bestand Kenntnis erhalten. Bereits am darauffolgenden Tag, d.h. mit Schreiben vom 19. Juni 2008, liess die durch besagten Entscheid beschwerte Beklagte die Erstinstanz auf den Fehler aufmerksam machen (BG act. 41), worauf dieser sofort durch Zustellung eines vollständigen Entscheidexemplars behoben wurde (vgl. BG act. 42-43). Sie hat mithin unverzüglich auf den Eröffnungsmangel reagiert und sich aktiv darum gekümmert, Kenntnis vom vollständigen Inhalt des Entscheids zu erlangen. Damit hat sie jene Schritte unternommen, die in der konkreten Situation nach dem Grundsatz von Treu und Glauben von ihr erwartet werden durften. Das wiederum hat sie berechtigt, sich auf den Eröffnungsmangel zu berufen, und es durfte ihr aus der mangelhaften Mitteilung kein Nachteil entstehen. Ein solcher wäre jedoch eingetreten, wenn bereits die erste, mangelhafte Eröffnung den Lauf der Rekursfrist ausgelöst hätte, hätte dies im Ergebnis doch zu einer (von der Beklagten nicht zu vertretenden und ihr daher nicht zumutbaren) Verkürzung der ab tatsächlicher Kenntnis der vollständigen Entscheidbegründung zur Verfügung stehenden Rechtsmittelfrist geführt. Deshalb lief die zehntägige Frist von § 276 Abs. 1 ZPO/ZH nach den vorstehend erörterten Grundsätzen, denen seit jeher auch die – entgegen beschwerdeführerischer Ansicht (KG act. 1 S. 12, Ziff. 70) keineswegs widerrechtliche, sondern der bundesgerichtlichen Rechtsprechung entsprechende – zürcherische Praxis folgt, unter den gegebenen Umständen erst ab der zweiten, mängelfreien Zustellung, die am 23. Juni 2008 erfolgte (BG act. 46). Darin liegt im Ergebnis keine (unzulässige) "stille Wiedererwägung" des erstinstanzlichen Entscheids, sondern bloss die (zulässige) Behebung eines ihm anhaftenden Eröffnungsmangels und dessen Folgen. Ebenso wenig wird durch die daraus folgende, klar bestimmte, in zeitlicher Hinsicht begrenzte und bloss marginale Verschiebung des Beginns der Rechtsmittelfrist die Rechtssicherheit (bezüglich Bestand und Rechtskraft des erstinstanzlichen Beschlusses vom 12. Juni 2008) tangiert oder gar gefährdet. Gegenteil steht ausser Diskussion, dass unter den vorliegenden Umständen das Rechtsschutzinteresse der vom mangelhaft eröffneten Entscheid betroffenen Beklagten bzw. Beschwerdegegnerin, d.h. deren Anspruch auf eine zehntägige Rekursfrist ab Kenntnis der (gesamten) Entscheidbegründung, bei Weitem überwiegt. Damit erweist sich auch

die den Parteien erteilte Auskunft des juristischen Sekretärs (BG act. 42-43) als zutreffend. (Wie es sich verhalten würde, wenn die Beklagte erst später oder gar nicht gegen den Mangel vorgegangen wäre, braucht angesichts der Massgeblichkeit der Einzelfallumstände nicht weiter geprüft zu werden.)

Begann die Rekursfrist demnach erst am 24. Juni 2008 zu laufen (vgl. § 191 GVG), wurde sie mit der am 3. Juli 2008 zur Post gegebenen Rekurseingabe gewahrt (vgl. §§ 192 f. GVG). Auch diesbezüglich liegt somit kein Nichtigkeitsgrund vor.

6.3. Bei dieser Würdigung erübrigt es sich, auf die weiteren Rügen einzugehen, die der Beschwerdeführer im Zusammenhang mit der Frage der Wahrung der Rekursfrist erhebt (KG act. 1 S. 14 ff., Ziff. 84-99).

7. Nachdem der vorinstanzliche Beschluss vom 19. Februar 2010 (KG act. 2) in der Sache selbst einer kassationsgerichtlichen Überprüfung standhält bzw. in der Beschwerde nicht nachgewiesen wird, dass er zum Nachteil des Beschwerdeführers an einem Mangel im Sinne von § 281 Ziff. 1-3 ZPO/ZH leide, besteht keine Möglichkeit zur Fällung eines neuen Sachentscheids (vgl. § 291 ZPO/ZH) und auch kein Anlass, die im angefochtenen Beschluss festgesetzte, den allgemeinen Regeln von § 64 Abs. 2 und § 68 Abs. 1 ZPO/ZH entsprechende Nebenfolgenregelung für das Rekursverfahren aufzuheben oder abzuändern (vgl. KG act. 1 S. 2, Antrag 2); im Übrigen werden diesbezüglich auch keine rechtsgenügenden Rügen erhoben (vgl. hierzu § 288 ZPO/ZH und von Rechenberg, a.a.O., S. 17 f.; Spühler/Vock, a.a.O., S. 72 f.; s.a. Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 4 zu § 288). Die Beschwerde ist vielmehr abzuweisen, soweit auf sie einzutreten ist. Damit entfällt die ihr verliehene aufschiebende Wirkung.

### III.

1. Gemäss der allgemeinen, auch im Kassationsverfahren geltenden Regel von § 64 Abs. 2 ZPO/ZH hat der Beschwerdeführer, der mit seiner Nichtigkeitsbeschwerde nicht durchdringt, sondern vor Kassationsgericht unterliegt, die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen. Sie bestehen in einer sämtliche Kosten ab-

deckenden Gerichtsgebühr (§ 2 Abs. 3 aGGebV), die – ausgehend von einem (Verfahrens-)Streitwert von rund Fr. 257'000.-- (= € 180'000.-- zum Umrechnungskurs im Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung; vgl. § 18 Abs. 1 ZPO/ZH) – nach § 4 Abs. 1 aGGebV zu bemessen und (praxisgemäss) in Anwendung von § 7 aGGebV auf zwei Drittel zu reduzieren ist (s.a. § 13 Abs. 1 und 2 aGGebV und vorne, Erw. II/1).

2. Überdies ist der (für kostenpflichtig erklärte) Beschwerdeführer zu verpflichten, der anwaltlich vertretenen Beschwerdegegnerin für die im Zusammenhang mit der Beantwortung der Beschwerde (vgl. KG act. 17) entstandenen Kosten und Umtriebe eine Prozessentschädigung zu bezahlen (§ 68 Abs. 1 ZPO/ZH). Deren Höhe ist in Anwendung von § 3 Abs. 1 aAnwGebV in Verbindung mit § 8 aAnwGebV (praxisgemäss) sowie § 12 Abs. 1 und 3 aAnwGebV ermessensweise auf Fr. 7'000.-- festzusetzen (§ 69 ZPO/ZH; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 2 zu § 69 und N 13 zu § 68; s.a. vorne, Erw. II/1), wobei mangels eines entsprechenden Antrags (vgl. KG act. 17 S. 2 und 19) kein Mehrwertsteuerzusatz hinzuzuschlagen ist (vgl. Kreisschreiben der Verwaltungskommission des Obergerichts über die Mehrwertsteuer vom 17. Mai 2006, Ziff. 2.1.1 [abrufbar unter <http://www.obergericht-zh.ch>, "Kreisschreiben"]).

#### IV.

1. Da der vorliegende Beschluss das (Widerklage-)Verfahren (als Ganzes) nicht abschliesst, handelt es sich (in der Terminologie des BGG) um einen selbstständig eröffneten Zwischenentscheid über die (örtliche) Zuständigkeit im Sinne von Art. 92 BGG in einer vermögensrechtlichen Zivilsache, deren (Rechtsmittel-) Streitwert die in Art. 74 Abs. 1 BGG festgesetzten Streitwertgrenzen übersteigt (vgl. Art. 51 Abs. 1 lit. c und Art. 53 BGG). Damit – und weil der (bundesrechtliche) Rechtsweg gegen Zwischenentscheide dem in der Hauptsache zulässigen Rechtsmittel folgt (vgl. statt vieler BGer 5A\_85/2007 vom 17.4.2007, Erw. 1.2; 5A\_531/2007 vom 9.11.2007, Erw. 1.2; 5D\_119/2007 vom 11.3.2008, Erw. 2.2; 4A\_279/2010 vom 25.10.2010, Erw. 1; s.a. BGE 133 III 647 f., Erw. 2.2) – unterliegt er der Beschwerde in Zivilsachen nach Art. 72 ff. BGG an das Bundesgericht.

2. Ferner beginnt mit der Zustellung des Beschlusses des Kassationsgerichts (als ausserordentlicher Rechtsmittelinstanz) auch die dreissigtägige Frist zur (direkten) Anfechtung des obergerichtlichen Rekursentscheids (vom 19. Februar 2010) mittels Beschwerde ans Bundesgericht wegen Mängeln, deren Prüfung dem Kassationsgericht entzogen ist, (neu) zu laufen (Art. 100 aAbs. 6 BGG; s.a. KG act. 2 S. 29, Disp.-Ziff. 6 Abs. 2 a.E.).

### **Das Gericht beschliesst:**

1. Die Nichtigkeitsbeschwerde wird abgewiesen, soweit auf sie eingetreten wird. Damit entfällt die der Beschwerde verliehene aufschiebende Wirkung.
2. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf Fr. 10'000.--.
3. Die Gerichtsgebühr wird dem Beschwerdeführer auferlegt.
4. Der Beschwerdeführer wird verpflichtet, der Beschwerdegegnerin für das Kassationsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 7'000.-- zu entrichten.
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, 1000 Lausanne 14, erhoben werden. Der Streitwert liegt über Fr. 30'000.--.

Sodann läuft die Frist von 30 Tagen zur Anfechtung des Beschlusses des Obergerichts vom 19. Februar 2010 mit Beschwerde an das Bundesgericht neu ab Empfang des vorliegenden Entscheids (Art. 100 Abs. 1 und aAbs. 6 BGG).

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

6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich und das Bezirksgericht Q. (Proz.-Nr. CG070005), je gegen Empfangsschein.

---

**KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH**

Der juristische Sekretär: