

Kassationsgericht des Kantons Zürich



Kass.-Nr. AA080001/U/la

Mitwirkende: der Kassationsrichter Herbert Heeb, Vizepräsident, die Kassationsrichterin Sylvia Frei, die Kassationsrichter Paul Baumgartner, Matthias Brunner und Georg Naegeli sowie der juristische Sekretär Jürg-Christian Hürlimann

Sitzungsbeschluss vom 25. August 2008

in Sachen

X,

...

Kläger, Rekurrent und Beschwerdeführer

gegen

Stockwerkeigentümer-Gemeinschaft Y,

bestehend aus:

a) - n)

Beklagte, Rekursgegnerin und Beschwerdegegnerin

alle vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. M

betreffend

Prozesskaution

Nichtigkeitsbeschwerde gegen einen Beschluss der I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 20. November 2007 (LN060059/U, damit vereinigt LN070014)

Das Gericht hat in Erwägung gezogen:

I.

1. Vor dem Bezirksgericht E ist die Klage des Beschwerdeführers auf Anfechtung von Beschlüssen der Beschwerdegegnerin, einer Stockwerkeigentümer-Gemeinschaft, hängig. Da der Beschwerdeführer dem Kanton Zürich aus früheren Verfahren Kosten schuldet, auferlegte das Bezirksgericht ihm mit Beschluss vom 14. September 2006 eine Prozesskaution von Fr. 7'000.— (OG act. 3). Dagegen erhob der Beschwerdeführer Rekurs beim Obergericht (I. Zivilkammer) (OG act. 2).

Mit weiterem Beschluss vom 28. Februar 2007 wies das Bezirksgericht ein Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsvertretung ab (OG act. 10/3). Auch dagegen erhob der Beschwerdeführer Rekurs beim Obergericht (OG act. 10/2).

Das Obergericht vereinigte mit Beschluss vom 3. April 2007 die beiden Rekursverfahren (OG act. 8) und wies mit Beschluss vom 20. November 2007 die Rekurse ab (OG act. 16 = KG act. 2). Es bewilligte dem Beschwerdeführer, die ihm auferlegte Kautions in fünf Raten à Fr. 1'400.— pro Monat zu bezahlen, und setzte entsprechend Frist an (Dispositiv Ziffer 2).

2. Mit seiner Nichtigkeitsbeschwerde beantragt der Beschwerdeführer, es sei der genannte obergerichtliche Beschluss aufzuheben (KG act. 1 S. 3 Antrag 2). Der Vizepräsident des Kassationsgerichts verlieh der Nichtigkeitsbeschwerde aufschiebende Wirkung, so dass der Beschwerdeführer die Raten der ihm auferlegten Prozesskaution einstweilen nicht leisten musste (KG act. 8). Die Beschwerdegegnerin und das Obergericht verzichteten auf eine Beantwortung der Nichtigkeitsbeschwerde bzw. auf eine Vernehmlassung (KG act. 14 und 15).

3. Der Beschwerdeführer stellt ein Ausstandsbegehren gegen die Kassationsrichter Q, R, S, T, U und V (KG act. 1 S. 19 Ziffer 3). R ist nicht mehr im Amt. Die

fünf weiteren genannten Personen wirken am heutigen Beschluss nicht mit. Somit muss auf das Ausstandsbegehren nicht weiter eingegangen werden.

II.

1. a) Der Beschwerdeführer beantragt, es sei die Verletzung von Berufsregeln durch den Rechtsvertreter der Beschwerdegegnerin festzustellen, dessen Legitimation zu prüfen und die Nichtigkeit der von diesem geführten Sache in den Prozessen LN070014 und LN060059 (den beiden Rekursverfahren vor Obergericht) festzustellen (KG act. 1 S. 3 Antrag 1, S. 5 – 13 Ziffer 2.1).

b) Das Kassationsgericht ist nicht Aufsichtsbehörde über die Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte im Kanton Zürich. Soweit der Beschwerdeführer geltend macht, Rechtsanwalt Dr. M verletze Berufsregeln, indem er trotz bestehender Interessenkollisionen die Beschwerdegegnerin vertrete, ist auf die Nichtigkeitsbeschwerde nicht einzutreten.

c) Der Beschwerdeführer macht geltend, die Ausstellung einer Prozessvollmacht sei eine Änderung der Zuständigkeit für Verwaltungshandlungen und der Verwaltungsordnung. Beides bedürfe gemäss Ziffer 7.2.8 des Reglements der Stockwerkeigentümer-Gemeinschaft und Art. 712g Abs. 2 ZGB der Einstimmigkeit der Stockwerkeigentümer. Eine solche liege nicht vor, denn er, der Beschwerdeführer, und zwei weitere Stockwerkeigentümer hätten einer solchen Bevollmächtigung nicht zugestimmt (KG act. 1 S. 8).

Die Ausstellung einer Prozessvollmacht ist auf die Vertretung in einem bestimmten Rechtsstreit beschränkt und hat somit Einzelfall-Charakter. Die Ordnung der Verwaltung der Stockwerkeigentümer-Gemeinschaft bzw. der betreffenden Liegenschaft wird damit nicht geändert. Ebenfalls unverändert bleiben die bisherigen allgemeinen Zuständigkeiten für Verwaltungshandlungen. Aus Art. 712g Abs. 2 ZGB lässt sich somit nicht ableiten, dass eine zur Vertretung einer Stockwerkeigentümer-Gemeinschaft ausgestellte Prozessvollmacht an einen Rechtsanwalt des Einverständnisses aller Stockwerkeigentümer – so auch, wie vom Beschwerdeführer sinngemäss postuliert, desjenigen, der Gegner im betreffenden Rechts-

streit sei – bedürfe. Der Wortlaut des Reglements der Stockwerkeigentümer-Gemeinschaft lag dem Obergericht und liegt dem Kassationsgericht nicht vor. Der Beschwerdeführer zeigt nicht auf, dass dieses eine von der gesetzlichen Ordnung abweichende Regelung des für die Bestellung eines Vertreters notwendigen Quorums bestimmt.

Gemäss Protokoll der ausserordentlichen Eigentümerversammlung vom 14. September 2006 wurde Rechtsanwalt Dr. M mit 8 Stimmen zu 1 Stimme (derjenigen des Beschwerdeführers) zum Prozessvertreter der Beschwerdegegnerin in Sachen des Beschwerdeführers bestimmt (BG act. 10/2 Ziffer 6). Rechtsanwalt Dr. M ist somit legitimiert, die Beschwerdegegnerin im Verfahren vor Bezirksgericht, in den beiden Rekursverfahren und nun auch im vorliegenden Kassationsverfahren im Sinn von § 29 Abs. 1 ZPO zu vertreten. Eine Nichtigkeit der Vertretungshandlungen des Prozessvertreters und allenfalls von durch diese veranlassten Prozesshandlungen und Entscheiden des Obergerichts in den Rekursverfahren liegt nicht vor.

2. a) Das Obergericht hält fest, eine Prozesskaution sei für die Gerichtskosten und die Prozessentschädigung zu leisten (§ 73 ZPO). Gemäss § 79 Abs. 1 ZPO werde die Höhe der Kautionspflicht aufgrund des Streitwerts und nach dem Umfang des Prozesses für die angerufene Instanz nach Ermessen festgesetzt. Dafür massgeblich seien einerseits die Verordnungen über die Gerichtsgebühren und die Vorladungs-, Schreib- und Zustellgebühren sowie andererseits § 68 Abs. 1 ZPO bzw. soweit die Gegenpartei anwaltlich vertreten ist, die Verordnung über die Anwaltsgebühren. Die Rechtsmittelinstanz prüfe die Kautionspflicht bzw. die Höhe einer vorinstanzlich auferlegten Kautionspflicht selbständig nach den Verhältnissen im Zeitpunkt ihres Entscheids. Die vom Bezirksgericht festgesetzte Kautionspflicht in der Höhe von Fr. 7'000.— erscheine angemessen und bewege sich im Rahmen des diesem zustehenden Ermessens (KG act. 2 S. 9 Mitte).

Der Beschwerdeführer erachtet es als absurd, aus seinem Klagebegehren eine Prozessgeschichte zu machen, welche eine Kautionsforderung von Fr. 7'000.— rechtfertige. Es gehe bei seiner Anfechtungsklage um klares und einfaches Recht (KG act. 1 S. 13 und 14).

Weder das Bezirksgericht in seinem Beschluss vom 14. September 2006, mit welchem dem Beschwerdeführer die fragliche Kautionsauflegung (OG act. 3), noch das Obergericht im angefochtenen Entscheid beziffern den Streitwert, von welchem bei der Festsetzung der Prozesskaution bzw. bei der Feststellung von deren Angemessenheit ausgegangen wird. Der Beschwerdeführer rügt jedoch nicht, der Streitwert im bezirksgerichtlichen Prozess lasse eine Kautionsauflegung in der angesetzten Höhe grundsätzlich als unangemessen erscheinen.

b) Neben prozessualen Anträgen (Prüfung der Prozesslegitimation des Verwalters der Beschwerdegegnerin, Aktenedition) stellt der Beschwerdeführer in seiner vervollständigten Klageschrift vom 20. Juli 2006 folgende Begehren (BG act. 3 S. 3 f., Anträge 3 – 9):

- Entlastung des Beschwerdeführers von den Kosten des ausserordentlichen Verwaltungsaufwands 2005 (Anwaltskosten, Verwalteraufwand etc.),
- Feststellung der Nichtigkeit der Heiz- und Betriebskostenabrechnung,
- (Vorbehalt allfälliger weiterer Anträge nach Kontrolle der Heiz- und Betriebskostenabrechnung durch den Beschwerdeführer),
- Entlastung des Beschwerdeführers von den budgetierten Anwaltskosten und ausserordentlichem Verwaltungsaufwand,
- Aufhebung des Beschlusses, den Miteigentümer C für Malerarbeiten zu entschädigen,
- Abberufung des Verwalters der Beschwerdegegnerin,
- Aufhebung des Beschlusses, wonach der Beschwerdeführer keinen Zutritt zum Heizraum habe.

Das Klagebegehren setzt sich somit verschiedenartig zusammen und kann damit als komplex bezeichnet werden. Ein umfangreicher Prozess ist nicht ausgeschlossen. Davon hatte das Bezirksgericht bei der Festsetzung der Höhe der Prozesskaution auszugehen. Ob die Rechtslage letztlich klar und einfach ist, wird sich im Laufe des Prozesses vor Bezirksgericht erweisen. Jedenfalls kann dies nicht zum vornherein angenommen werden.

Somit ist die Rüge, eine Prozesskaution von Fr. 7'000.— sei übertrieben und mit einem Nichtigkeitsgrund behaftet, unbegründet.

3. Die streitige Kautionsauflage erfolgte, weil der Beschwerdeführer dem Kanton Zürich aus früheren Verfahren Kosten schuldet. Der Beschwerdeführer hält dafür, diese Kosten seien ihm zu Unrecht auferlegt worden. Ausserdem leiste er regelmässige Abzahlungen zur Tilgung dieser Kosten. Die Vorinstanzen hätten ihm somit in unbegründeter Weise vorgeworfen, aus früheren Verfahren Kosten zu schulden und dafür gemahnt worden zu sein (KG act. 1 S. 15 Mitte).

Sollte der Beschwerdeführer der Ansicht sein, es seien ihm in früheren Verfahren zu Unrecht Kosten auferlegt worden, so wäre es ihm frei gestanden, die Kostenentscheide mit den entsprechenden Rechtsmittel anzufechten. Sind diese rechtskräftig auferlegt, so hat das mit dem neuen Verfahren befasste Gericht nicht zu prüfen, ob die Kostenaufgabe zu Recht erfolgt sei. Auch wenn der Beschwerdeführer regelmässige Abzahlungen zur Tilgung der Kosten aus früheren Verfahren leistet, ändert dies nichts daran, dass er noch immer solche Kosten schuldet. Damit ist der Kautionsgrund von § 73 Ziffer 4 ZPO gegeben. Die Rüge ist unbegründet.

4. a) Das Obergericht hält im angefochtenen Beschluss fest, das Bezirksgericht begründe die Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege einerseits damit, dass der Beschwerdeführer über einen monatlichen Freibetrag von Fr. 1'593.— verfüge, weshalb nicht von einer Mittellosigkeit ausgegangen werden könne. Andererseits könne der Kläger aber auch wegen seines Vermögens nicht als mittellos bezeichnet werden. Er sei Eigentümer einer Wohnung und der ausdrücklichen Aufforderung, den Verkehrswert dieses Stockwerkeigentums zu belegen, nicht nachgekommen. Es sei klar, dass die Immobilie mit einer Hypothek von Fr. 240'000.— belastet sei und Fr. 270'000.— gekostet habe. Es sei aber nicht wahrscheinlich, dass die hypothekarische Belastung 90 % betrage. Zudem sei von einer Wertsteigerung auszugehen. Daher sei anzunehmen, dass der Beschwerdeführer über ein beträchtliches Vermögen in Form von einer lediglich zu 60% bis 80% belasteten Wohnung verfüge. Dem Beschwerdeführer sei eine weitere hypothekarische Belastung zuzumuten, und es sei angesichts seines festen

Renteneinkommens auch davon auszugehen, dass er einen weiteren Kredit auf die Wohnung aufnehmen könne. Die gegenteilige Annahme habe der Beschwerdeführer trotz gerichtlicher Aufforderung nicht nachgewiesen. Betreffend unentgeltliche Rechtsvertretung habe das Bezirksgericht ausserdem festgestellt, dass der Beschwerdeführer zur gehörigen Führung des Prozesses keinen Rechtsvertreter im Sinne von § 87 ZPO benötige, habe er doch bereits in früheren Verfahren unter Beweis gestellt, dass er selber zur Prozessführung in der Lage sei (KG act. 2 S. 4 f. Erw. 2/1.b).

Der Beschwerdeführer rügt das Vorliegen von Annahmen rein hypothetischer Natur. Um den Verkehrswert der Wohnung zu ermitteln, müsste man ihn aus der Wohnung hinauswerfen und seine Wohnung verkaufen. Für die Spekulationen der Vorinstanz bleibe kein Platz. Einschätzungen seien hypothetischer Natur und spekulativ. Weiter wehrt sich der Beschwerdeführer gegen die Annahme, er sei selber zur Prozessführung in der Lage. Man könne in einem Prozess, welcher von der Beschwerdegegnerschaft mit einem Dr. iur. geführt werde, diesem nicht einen Laien gegenüberstellen, der vom Gericht nur als Querulant wahrgenommen werde. Mit den erfolgten Entscheiden trotz eindeutigen Faktenlagen, die immer zu Gunsten der Auffassung des Beschwerdeführers gesprochen hätten, widerlegten die Vorinstanzen ihre Auffassung selbst, dass der Beschwerdeführer selbst in der Lage sei, den Prozess gehörig zu führen. Denn sonst hätte er nicht Niederlage um Niederlage einstecken müssen (KG act. 1 S. 16 f. zu Ziffer 1.b).

b) Hierzu ist festzuhalten, dass das Obergericht in der gerügten Erwägung lediglich den Standpunkt des Bezirksgerichts zusammenfasst – wie es in den unmittelbar nachfolgenden Erwägungen 2/2.a und b den Standpunkt des Beschwerdeführers zusammenfassend wiedergibt -, jedoch noch keine eigenen Feststellungen trifft. Wie sich aus Erwägung 2/3a des angefochtenen Beschlusses ergibt, weist das Obergericht die Gesuche um unentgeltliche Prozessführung und Rechtsvertretung deshalb ab, weil es mit dem Bezirksgericht von einem Freibetrag des Beschwerdeführers in Höhe von Fr. 1'593.— ausgeht. Das Obergericht führt jedoch aus, soweit das Bezirksgericht den Beschwerdeführer deshalb als nicht mittellos erachte, weil er Stockwerkeigentümer sei, sei dagegen festzuhalten, dass gemäss Bestätigung der Zürcher Kantonalbank eine weitere Erhöhung der Hypothek zur-

zeit nicht möglich sei. Damit stünden dem Beschwerdeführer jedenfalls kurzfristig keine weiteren Mittel zur Verfügung (KG act. 2 S. 6 – 8, insbesondere S. 8).

Nachdem also aus Sicht des Obergerichts von einem Freibetrag auszugehen ist, welcher die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege nicht zulässt, stellte sich die Frage, ob der Beschwerdeführer zur Führung des Prozesses eines Rechtsvertreters bedürfe nicht mehr, da ein solcher jedenfalls kein unentgeltlicher im Sinne von § 87 ZPO i.V.m. § 84 Abs. 1 ZPO sein könnte. Auch die Frage nach dem genauen Verkehrswert des Stockwerkeigentums und nach dem allenfalls hypothetischen bzw. spekulativen Charakter der Ermittlung desselben bleibt ohne Belang, nachdem das Obergericht davon ausgeht, dass eine Erhöhung der hypothekarischen Belastung derzeit ausgeschlossen ist. Die entsprechenden Vorbringen des Beschwerdeführers im Kassationsverfahren zielen ins Leere.

5. a) Streitig ist, ob der Beschwerdeführer gegenüber seiner Lebenspartnerin unterstützungspflichtig sei, und ob die entsprechenden Unterstützungsleistungen in der Notbedarfsrechnung zu berücksichtigen seien. Das Obergericht verneint eine solche Beistandspflicht. Anders als in einer Ehe bestehe für die Partner einer eheähnlichen Beziehung von Gesetzes wegen keine Beistandspflicht. Sie bedürfe, um rechtlich verbindlich zu sein, einer ausdrücklichen oder stillschweigenden Vereinbarung. Würden weder ausdrücklich noch durch konkludentes Verhalten Verträge abgeschlossen, so liessen sich aus dem Zusammenleben keine Pflichten ableiten. Bei der Berechnung des Existenzminimums sei gemäss höchstrichterlicher Rechtsprechung unter dem Gesichtspunkt der Notbedarfsermittlung ein Konkubinatsverhältnis, aus dem Kinder hervorgegangen seien, im Wesentlichen gleich zu behandeln wie ein eheliches Familienverhältnis. Unbestrittenermassen habe der Beschwerdeführer mit seiner Lebenspartnerin keine gemeinsamen Kinder, weshalb vorliegend eine analoge Anwendung der zitierten bundesgerichtlichen Rechtsprechung ausser Betracht falle. Der Beschwerdeführer mache auch weder geltend, es liege zwischen ihm und seiner Lebensgefährtin eine vertragliche Beistandsverpflichtung vor, noch sei eine solche ersichtlich. Er sei somit rechtlich nicht verpflichtet, seine Lebensgefährtin in diesem hohen Mass finanziell zu unterstützen. Daher sei der prozessuale Zwangsbedarf anhand einer Einzelrechnung zu ermitteln, indem nur das Einkommen des Beschwerdeführers und

sein persönlicher Bedarf einander gegenübergestellt würden. Die Kosten der Lebensgefährtin seien somit in der Notbedarfsermittlung nicht zu berücksichtigen (KG act. 2 S. 7 f.).

Der Beschwerdeführer rügt, das Obergericht stütze sich auf veraltete Auffassungen, welche von der neuen Praxis widerlegt würden. In der Praxis werde das Einkommen des Partners bei der Unterstützungspflicht angerechnet, wenn ein stabiles Konkubinat bestehe. Er verweist auf das Bundesgerichtsurteil 2P.242/2003 vom 12. Januar 2004. Ein „konkludentes“ Verhalten liege in der Lebensgemeinschaft des Beschwerdeführers und seiner Partnerin schon seit dem Jahr 1984 vor. Eine vertragliche Beistandsverpflichtung hätten sie nie abgeschlossen, aber eine moralische, und diese habe sich über Jahre bewährt. Nach dem genannten bundesgerichtlichen Urteil und der gängigen Praxis seien die Begründungen der Vorinstanzen zur Sache belanglos. Die Kosten der Lebensgefährtin des Beschwerdeführers müssten bei der Notbedarfsermittlung berücksichtigt werden, denn die Dauer des Konkubinats übertreffe die Forderung einer Dauer von zwei Jahren nach dem genannten wegweisenden Urteil des Bundesgerichts weit (KG act. 1 S. 17 f.).

b) Das Konkubinat ist kein Institut des Familienrechts. Dem Konkubinatspartner stehen keine Unterhalts- und Beistandsansprüche gegen den andern Partner zu. Vielmehr steht es den Partnern frei, die Beziehungen unter sich durch vertragliche Vereinbarungen zu regeln (BGE 129 I 6 Erw. 3.2.4). Dies kann zwar auch konkludent geschehen, doch reicht dazu gemäss der Rechtsprechung des vormaligen Eidgenössischen Versicherungsgerichtes (das 2007 mit dem Bundesgericht zusammengelegt wurde) der blosse Umstand, dass der Konkubinatspartner seiner Partnerin während längerer Zeit Unterhaltsleistungen erbrachte, nicht aus (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichtes vom 14. Juli 2004, Nr. U 104/03). Andere Umstände, welche die Annahme eines Unterhaltsvertrages zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Partnerin rechtfertigen würden, bringt der Beschwerdeführer nicht vor; gegenteils anerkennt er, dass er nur eine moralische Beitragsverpflichtung gegenüber seiner Partnerin habe (KG act. 1 S. 17 f.).

Unter diesen Umständen ist es nicht zu beanstanden, dass das Obergericht davon ausgeht, eine gegenseitige, rechtlich bindende Unterstützungspflicht bestehe nicht, und entsprechend die Lebenskosten der Lebenspartnerin des Beschwerdeführers im Rahmen der Prüfung der Mittellosigkeit im Sinn von § 84 Abs. 1 ZPO nicht berücksichtigt. Es verhält sich im vorliegenden Fall anders als in dem vom Beschwerdeführer zitierten Bundesgerichtsurteil 2P.242/2003 vom 12. Januar 2004. In diesem Fall schützte das Bundesgericht die Praxis der Sozialhilfebehörden, die bei der Ermittlung des Unterstützungsbedarfs die finanziellen Verhältnisse des Konkubinatspartners unabhängig davon berücksichtigen, ob eine rechtlich bindende oder bloss eine moralische Unterstützungsverpflichtung besteht. Im vorliegenden Fall kollidieren jedoch zwei staatliche Unterstützungspflichten: diejenige der Sozialhilfebehörden gegenüber der Partnerin des Beschwerdeführers auf Sicherung von deren Existenz und diejenige der Gerichte auf (Vor-) Finanzierung eines nicht aussichtslos erscheinenden Prozesses, wenn die den Prozess führende Partei zu dessen Finanzierung nicht in der Lage ist. In einer solchen Situation ist es nicht zu rechtfertigen, bloss moralische Unterstützungspflichten in den Bedarf der Partei einzurechnen, die unentgeltliche Prozessführung verlangt, denn damit würde bloss die Unterstützungspflicht von einer Behörde auf eine andere verlagert, ohne dass es dazu eine rechtliche Notwendigkeit gäbe. Vielmehr ist in einer solchen Situation die Unterstützungsleistung derjenigen Partei auszurichten, die originär bedürftig ist, und nicht an diejenige, die infolge einer bloss moralischen Unterstützungspflicht ihre an sich vorhandene Leistungspflicht verlöre.

Der Partnerin des Beschwerdeführers erwächst dadurch kein Schaden. Vielmehr hat sie gemäss § 16 der zürcherischen Verordnung zum Sozialhilfegesetz Anspruch auf wirtschaftliche Hilfe, wenn ihre eigenen Mittel für ihren Lebensunterhalt und den ihrer Familienangehörigen nicht ausreichen. Zu den eigenen Mitteln gehören nach Abs. 2 der Bestimmung alle Einkünfte und das Vermögen der hilfesuchenden Person sowie ihres Ehegatten oder eingetragenen Partners, nicht aber ihres Konkubinatspartners. Zwar hält das Verwaltungsgericht in einem Entscheid vom 18. Dezember 2003 fest, ein Anspruch auf Sozialhilfe bestehe für ein wie ein Ehepaar zu behandelndes Konkubinatspaar dann und nur dann, wenn dies die sozialhilferechtlichen Kriterien bei Betrachtung der Haushaltsrechnung gebieten.

Danach seien die Mittel der beiden Konkubinatspartner zu berücksichtigen, genauso wie bei verheirateten Paaren die finanzielle Lage der beiden Ehegatten zusammen zu betrachten sei (VB.2003.00351 = RB Verwaltungsgericht 2003 Nr. 64 Erw. 3.3, bestätigt in einem obiter dictum in einem Entscheid vom 12. Mai 2005, VB.2005.00067 Erw. 2 am Ende des 2. Absatzes; beide Entscheide sind über www.vgrzh.ch abrufbar). Ob diese Praxis der Verwaltungsgerichts einer Überprüfung standhält, kann offen bleiben. Jedenfalls lässt sich aus Sicht des Kassationsgericht daraus nicht schliessen, dass in Fällen, da die Mittel einer Partei nicht ausreichen, um sowohl an den Unterhalt der Konkubinatspartnerin beizutragen wie auch einen Prozess in eigener Sache zu führen, der Unterhaltsbeitrag an die Konkubinatspartnerin Vorrang habe und der Partei infolge Mittellosigkeit die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen sei. Vielmehr ist davon auszugehen, dass die Fürsorgebehörden bei der Berücksichtigung der Mittel der beiden Konkubinatspartner im Sinne des zitierten Verwaltungsgerichtsentscheids im Hinblick auf die Frage der Gewährung von Sozialhilfe an die Partnerin des Beschwerdeführers zu beachten haben werden, dass die Mittel des Beschwerdeführers durch die Prozessführung einstweilen geschmälert sind.

Die unterstützungsbedürftige Person hat einen klagbaren Anspruch auf wirtschaftliche Hilfe; gegen den Entscheid der Fürsorgebehörden über Art und Mass der wirtschaftlichen Hilfe kann sie gemäss § 47 des Sozialhilfegesetzes Rekurs führen.

6. Das Obergericht teilt die vom Beschwerdeführer zu leistende Kautions von Fr. 7'000.— auf fünf monatliche Raten à Fr. 1'400.— auf. Es verweist auf den Freibetrag des Beschwerdeführers von rund Fr. 1'500.— und hält dafür, in diesem Umfang sei der Beschwerdeführer leistungsfähig (KG act. 2 S. 9 unten).

Der Beschwerdeführer macht geltend, auch eine Zahlung in monatlichen Raten von Fr. 1'400.— sei ihm nicht möglich. Das Obergericht setze sich über alle moralischen und gesetzlichen Verpflichtungen hinweg. Verträge müsste eingehalten werden, sonst würde ein Rattenschwanz von Beteiligungen erwachsen. Hätte der Beschwerdeführer die erste vom Obergericht festgesetzte Rate geleistet, so hätten sie (gemeint der Beschwerdeführer und seine Partnerin) praktisch kein Bar-

geld und keine Guthaben mehr gehabt, und die Rechnungen auf das Jahresende hätten auch bezahlt werden müssen. Der angefochtenen Beschluss des Obergerichts sei somit weltfremd und willkürlich (KG act. 1 S. 18 f. Ziffer 3b).

Die unabdingbaren laufenden und regelmässigen finanziellen Verpflichtungen des Beschwerdeführers sind, soweit dieser seine finanzielle Situation gegenüber dem Bezirksgericht korrekt und vollständig angegeben hat, in die Notbedarfsrechnung eingegangen, so dass anzunehmen ist, dass diese nicht durch den errechneten Freibetrag zu decken sind. Es ist deshalb nicht zu beanstanden, wenn das Obergericht dem Beschwerdeführer zumutet, während einer beschränkten Zeit, fünf Monate, einen grossen Teil des Freibetrags zur Leistung der Prozesskaution einzusetzen.

7. Zusammenfassend erweist sich die Nichtigkeitsbeschwerde als unbegründet und ist sie abzuweisen, soweit auf sie eingetreten werden kann. Die Frist zur Leistung der Prozesskaution in fünf Raten ist neu anzusetzen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Partnerin des Beschwerdeführers bislang durch diesen unterstützt wurde und sich voraussichtlich nun um Sozialhilfe bemühen muss, was möglicherweise etwas Zeit in Anspruch nehmen wird. Während dieser Zeit sollte es dem Beschwerdeführer nicht wegen Leistung einer Prozesskaution verunmöglicht werden, seine Partnerin einstweilen weiter zu unterstützen. Die Frist zur Leistung der ersten Rate ist bis Freitag, 9. Januar 2008 (erster Werktag nach Ende der Gerichtsferien) anzusetzen. Die weiteren vier Raten sind jeweils auf den 1. eines jeden nachfolgenden Monats zu bezahlen. Sollte es der Partnerin des Beschwerdeführers wider Erwartens nicht gelingen, Sozialhilfe erhältlich zu machen (rechtskräftiger ablehnender Entscheid), so steht es dem Beschwerdeführer frei, beim Obergericht wegen Änderung der Verhältnisse ein neues Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung zu stellen. Ebenfalls ist ein Fristerstreckungsbegehren beim Obergericht für den Fall, dass das Verfahren der Fürsorgebehörden betreffend Gewährung von Sozialhilfe an die Partnerin des Beschwerdeführers noch nicht abgeschlossen sein sollte (z.B. wegen hängiger Rechtsmittel), nicht ausgeschlossen.

III.

Ausgangsgemäss hat der Beschwerdeführer die Kosten des Kassationsverfahrens zu tragen (§ 64 Abs. 2 ZPO). Für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege mangelt es auch im Kassationsverfahren an den gesetzlichen Voraussetzungen von § 84 Abs. 1 ZPO. Mangels erheblicher Umtriebe ist der Beschwerdegegnerin für das Kassationsverfahren keine Prozessentschädigung zuzusprechen.

Beim vorliegenden Beschluss handelt es sich um einen Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG. Demnach ist gegen ihn die Beschwerde in Zivilsachen gemäss Art. 72 ff. BGG an das Bundesgericht nur unter den in Art. 93 BGG genannten Voraussetzungen zulässig. Ob diese erfüllt sind, entscheidet das Bundesgericht.

Das Gericht beschliesst:

1. Das Gesuch des Beschwerdeführers um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung und Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters für das Kassationsgericht wird abgewiesen.
2. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann. Damit entfällt die der Beschwerde verliehene aufschiebende Wirkung.
3. Dem Kläger wird bezüglich der ihm auferlegte Kautions von Fr. 7'000.— die Begleichung in fünf Raten à Fr. 1'400.— pro Monat bewilligt, wobei die erste Rate per 9. Januar 2009 fällig wird. Die weiteren vier Raten sind jeweils auf den 1. eines jeden nachfolgenden Monats zu bezahlen, zahlbar an die Bezirksgerichtskasse Z, unter den im Beschluss des Bezirksgerichts Z aufgeführten Bedingungen.
Bei Säumnis mit einer Rate wird auf die Klage nicht eingetreten.
4. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf Fr. 1'200.--.
5. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
6. Der Beschwerdegegnerin wird für das Kassationsverfahren keine Prozessentschädigung zugesprochen.
7. 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.

Sodann läuft die Frist von 30 Tagen zur Anfechtung des Beschlusses des Obergerichtes vom 20. November 2007 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.

8. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich, das Bezirksgericht Z und die Bezirksgerichtskasse Z, je gegen Empfangsschein.

KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Der juristische Sekretär: