



---

Kass.-Nr. AA080056/U/la

Mitwirkende: die Kassationsrichter Moritz Kuhn, Präsident, Bernhard Gehrig, Paul Baumgartner, die Kassationsrichterin Yvona Griesser und der Kassationsrichter Reinhard Oertli sowie der juristische Sekretär Markus Nietlispach

## **Zirkulationsbeschluss vom 29. September 2008**

in Sachen

X.,

...,

Beklagter, Erstrekurrent, Zweitrekursgegner und Beschwerdeführer  
vertreten durch Avvocato Dr. \_\_\_\_\_

gegen

Y.,

...,

Klägerin, Erstrekursgegnerin, Zweitrekurrentin und Beschwerdegegnerin  
vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. \_\_\_\_\_

betreffend

### **Eheschutz (Unterhaltsbeiträge)**

**Nichtigkeitsbeschwerde gegen einen Beschluss der I. Zivilkammer des  
Obergerichts des Kantons Zürich vom 22. Februar 2008 (LP070122/U,  
vereinigt mit LP070123)**

**Das Gericht hat in Erwägung gezogen:**

1.a) Mit Eingabe vom 8. August 2007 machte die Beschwerdegegnerin (Klägerin, Erstrekursgegnerin und Zweitrekurrentin) bei der Einzelrichterin der 5. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich (Erstinstanz) gegen den Beschwerdeführer (Beklagter, Erstrekurrent und Zweitrekursgegner) ein Eheschutzbegehren anhängig (ER act. 1); zugleich stellte sie das Gesuch um Erlass superprovisorischer Massnahmen, welchem mit erstinstanzlicher Verfügung vom 9. August 2007 stattgegeben wurde (ER act. 5; s.a. ER act. 10). Demgegenüber wurde das vom Beschwerdeführer seinerseits im Anschluss an diesen Entscheid gestellte Gesuch um Erlass superprovisorischer Massnahmen (Vermögenssperre) (vgl. ER act. 8 S. 2) mit Verfügung vom 29. August 2007 abgewiesen (ER act. 12). Nach (am 27. September 2007) durchgeführter Hauptverhandlung (vgl. ER Prot. S. 7 ff.), anlässlich welcher zwischen den Parteien eine Teilvereinbarung (betreffend Aufhebung des gemeinsamen Haushalts, Zuweisung der ehelichen Wohnung, Aushängung persönlicher Effekten und Hausverbot zu Lasten des Beschwerdeführers) zustande kam (vgl. ER Prot. S. 18 in Verbindung mit ER act. 19), entschied die Erstinstanz mit (zunächst ohne Begründung eröffneter; vgl. ER act. 22) Verfügung vom 4. Oktober 2007 über das Eheschutzbegehren (ER act. 28 = OG Proz.-Nr. LP070122 [nachfolgend "OG"] act. 3 = OG Proz.-Nr. LP070123 act. 3). Dabei nahm sie zunächst vom Umstand, dass die Parteien seit dem 19. Juli 2007 auf unbestimmte Zeit getrennt leben, und von der geschlossenen Teilvereinbarung Vormerk (Disp.-Ziff. 1 und 2). Sodann verpflichtete sie den Beschwerdeführer, der Beschwerdegegnerin, die ihrerseits (unter Strafandrohung für den Widerhandlungsfall) verpflichtet wurde, ihrer Auskunfts- und Informationspflicht (insbesondere bezüglich ihrer Vermögenswerte im In- und Ausland) im Sinne von Art. 170 ZGB nachzukommen (Disp.-Ziff. 4), rückwirkend ab 19. Juli 2007 einen monatlichen Unterhaltsbeitrag von Fr. 300.-- zu bezahlen (Disp.-Ziff. 3). Schliesslich wurde zwischen den Parteien mit Wirkung ab 19. Juli 2007 die Gütertrennung angeordnet (Disp.-Ziff. 5). Die Kosten des Verfahrens wurden beiden Parteien je zur Hälfte auferlegt und die Prozessentschädigungen wettgeschlagen (Disp.-Ziff. 8).

b) Gegen die erstinstanzliche Erledigungsverfügung rekurrierten beide Parteien rechtzeitig (OG act. 2 und 8 [Erstrekurs] und OG Proz.-Nr. LP070123 act. 2 [Zweitrekurs]), wobei sich der vorliegend allein interessierende (Erst-)Rekurs des Beschwerdeführers einzig gegen die darin getroffene Unterhaltsregelung richtet. Konkret wird damit verlangt, dass die Beschwerdegegnerin zur Bezahlung eines monatlichen Unterhaltsbeitrags von Fr. 1'300.-- an den Beschwerdeführer verpflichtet werde (OG act. 2 S. 2).

Im Verlauf des (zweitinstanzlichen) Verfahrens vor der I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich (Vorinstanz) reichte der Rechtsvertreter der Beschwerdegegnerin mit Eingabe vom 7. Februar 2008 eine von beiden Parteien unterzeichnete Vereinbarung ein, mit welcher sich die Parteien (unter anderem) gegenseitig verpflichten, ihren Rekurs zurückzuziehen (OG act. 13); zugleich ersuchte er darum, das Verfahren als erledigt abzuschreiben (OG act. 12). In Übereinstimmung damit zog die Beschwerdegegnerin ihren eigenen (Zweit-)Rekurs unter dem 12. Februar 2008 zurück (OG Proz.-Nr. LP070123 act. 12).

Der Beschwerdeführer seinerseits liess dazu mit Eingabe vom 13. Februar 2008 (OG act. 14) erklären, mit der eingereichten Vereinbarung nicht einverstanden zu sein. So sei er, welcher der deutschen Sprache nicht mächtig und dem der wahre Inhalt dieses von ihm unterzeichneten Dokuments verschwiegen worden sei, absichtlich getäuscht worden, weshalb die Vereinbarung nach Massgabe von Art. 28 OR ungültig und das Erstrekursverfahren nicht als durch Rückzug erledigt abzuschreiben sei. Am Morgen des 18. Februars 2008 ging bei der Vorinstanz sodann eine vom 15. Februar 2008 datierte und an diesem Tag zur Post gegebene Eingabe des Beschwerdeführers (bzw. seines Rechtsvertreters) ein, in welcher dem Gericht mitgeteilt wurde, dass die Parteien am Vorabend einen endgültigen Vergleich abgeschlossen hätten, weshalb der Beschwerdeführer auf den Rekurs verzichte und das Rechtsmittel als zurückgezogen zu betrachten sei (OG act. 16). Mit Schreiben vom 18. Februar 2008, gleichentags zunächst per Fax übermittelt (OG act. 17) und tags darauf per Post bei der Vorinstanz eingegangen (OG act. 18), änderte der Beschwerdeführer seine Ansicht abermals, indem er erklärte, der Inhalt seiner Eingabe vom 15. Februar 2008 sei als gegenstandslos zu betrach-

ten, da die Beschwerdegegnerin nicht mehr gewillt sei, die am 14. Februar 2008 mündlich getroffene Vereinbarung der Parteien einzuhalten; dementsprechend verlangte er die Fortsetzung des Erstrekursverfahrens.

Am 22. Februar 2008 beschloss die Vorinstanz, die beiden Rekursverfahren zu vereinigen (Proz.-Nr. LP070123 act. 13). Mit einem zweiten, gleichentags ergangenen Beschluss schrieb sie das (vereinigte) Verfahren als durch Rückzug sowohl des Erst- als auch des Zweitrekurses erledigt ab, wobei sie die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens den Parteien je zur Hälfte auferlegte; von der Zusprechung von Parteientschädigungen sah sie ab (OG act. 20 = KG act. 2).

c) Gegen den zweiten, dem Beschwerdeführer am 28. Februar 2008 zugestellten (OG act. 21/2), als Rekurs(end)entscheid ohne weiteres beschwerdefähigen (vgl. § 281 ZPO und Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. A., Zürich 1997, N 9 f. zu § 281 ZPO; von Rechenberg, Die Nichtigkeitsbeschwerde in Zivil- und Strafsachen nach zürcherischem Recht, 2. A., Zürich 1986, S. 4 f.; Spühler/Vock, Rechtsmittel in Zivilsachen im Kanton Zürich und im Bund, Zürich 1999, S. 62) obergerichtlichen Beschluss richtet sich die vorliegende, vom 27. März 2008 datierte, tags darauf zur Post gegebene und damit fristwährend (vgl. § 287 ZPO und §§ 191-193 GVG) eingereichte Nichtigkeitsbeschwerde (KG act. 1). Damit verlangt der Beschwerdeführer in der Sache selbst die Aufhebung der Dispositiv-Ziffern 1, 3 und 4 (betreffend die Abschreibung des Erstrekurses und die Nebenfolgenregelung) des angefochtenen Entscheis und – letztlich – die Gutheissung seiner vor Vorinstanz gestellten (Rekurs-) Anträge (KG act. 1 S. 2, Anträge 1-3).

d) Mit Präsidialverfügung vom 31. März 2008 wurden die vorinstanzlichen Akten beigezogen (s.a. KG act. 3 und 6) und der Beschwerde antragsgemäss (vgl. KG act. 1 S. 2) aufschiebende Wirkung verliehen (KG act. 4). Die dem Beschwerdeführer zugleich auferlegte Prozesskaution von Fr. 4'000.-- hat dieser rechtzeitig geleistet (KG act. 9; s.a. KG act. 4 und 5/1). Währenddem die Vorinstanz ausdrücklich auf Vernehmlassung zur Beschwerde verzichtet hat (KG act. 8), lässt die Beschwerdegegnerin in ihrer innert erstreckter Frist (vgl. KG act. 11) erstatteten Beschwerdeantwort, welche dem Beschwerdeführer unter dem

23. Mai 2008 zur Kenntnisnahme zugestellt wurde (vgl. KG act. 14 und 15/1), den Antrag auf Abweisung der Beschwerde und Bestätigung des angefochtenen Beschlusses stellen (KG act. 13, insbes. S. 2).

2. Die Vorinstanz erwog in ihrer Entscheidungsbegründung, dass ein Rechtsmittel bis zur Erledigung durch die Rechtsmittelinstanz vom Rechtsmittelkläger jederzeit durch eine sog. Parteierklärung zurückgezogen werden könne. Ein zurückgezogenes Rechtsmittel könne jedoch grundsätzlich nicht neu eingereicht werden, selbst wenn die Rechtsmittelfrist noch nicht abgelaufen sei. Für ordentliche Rechtsmittel folge dies daraus, dass mit dem Rückzug des Rechtsmittels die angefochtene Entscheidung in Rechtskraft erwachse. Der Beschwerdeführer sei somit nicht ohne Weiteres berechtigt, seine abgegebene Parteierklärung betreffend den Rückzug des Erstrekurses einseitig zurückzunehmen. Die Anfechtung solcher Parteierklärungen folge vielmehr den privatrechtlichen Vorschriften über Nichtigkeit oder Unverbindlichkeit. Das gelte insbesondere für den gerichtlichen Vergleich, müsse aber auch beim Klagerückzug und bei der Klageanerkennung gelten. Werde der Mangel in der Parteierklärung – wie hier – schon vor Abschluss des Prozesses geltend gemacht, habe ihn das Gericht in die Prüfung einzubeziehen (KG act. 2 S. 4, Erw. 3.1).

Der Beschwerdeführer – so die Vorinstanz weiter – mache diesbezüglich geltend, seinen Rekurs aufgrund einer mündlichen Vereinbarung mit der Beschwerdegegnerin zurückgezogen zu haben; nachdem diese sich jedoch nicht mehr an die mündliche Vereinbarung halten wolle, nehme er seinen Rückzug des Rekurses zurück. Damit mache der Beschwerdeführer einen Motivirrtum (für die Rückzugserklärung vom 15. Februar 2008) geltend, der gemäss Art. 24 Abs. 2 OR nicht wesentlich sei und daher an der Verbindlichkeit seiner Parteierklärung nichts zu ändern vermöge. Dem Beschwerdeführer sei bewusst gewesen, dass er den Rekurs lediglich aufgrund einer mündlichen Vereinbarung zurückgezogen habe, habe ihn sein Rechtsvertreter nach eigenen Angaben doch noch gebeten, sich die mündliche Vereinbarung schriftlich bestätigen zu lassen, bevor er den Rekurs zurückziehe. Er habe jedoch am Rückzug des Rekurses festgehalten, da er an der Zusage der Beschwerdegegnerin nicht gezweifelt habe. Der Beschwer-

deführer sei sich demnach seiner Beweisschwierigkeiten im Streitfall bewusst gewesen und habe sich trotzdem für einen Rückzug des Rekurses entschieden, weshalb er darauf zu behaften sei (KG act. 2 S. 4 f., Erw. 3.2). Das Verfahren sei demnach als durch Rückzug beider Rekurse erledigt abzuschreiben. Unter diesen Umständen rechtfertige es sich, die Kosten des (vereinigten) Rekursverfahrens den (bezüglich ihres eigenen Rekurses je als unterliegend zu betrachtenden) Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen und die Prozessentschädigungen wettzuschlagen (KG act. 2 S. 5, Erw. 4).

3. Bevor – soweit notwendig – näher auf die vom Beschwerdeführer hiegegen gerichtete Beschwerde eingegangen wird (vgl. nachstehende Erw. 4.1-4.7), ist dieser auf die besondere Natur des Beschwerdeverfahrens hinzuweisen. Dieses stellt keine Fortsetzung des Verfahrens vor dem Sachrichter (mit umfassender Prüfungsbefugnis und Prüfungspflicht der Rechtsmittelinstanz bezüglich des gesamten Prozessstoffes sowohl in rechtlicher wie auch tatsächlicher Hinsicht) dar. Zu prüfen ist vielmehr (allein), ob der mit der Beschwerde angefochtene Entscheid aufgrund des bei der Vorinstanz gegebenen Aktenstandes an einem Nichtigkeitsgrund im Sinne von § 281 Ziff. 1-3 ZPO leidet. Dabei muss der Nichtigkeitskläger den behaupteten Nichtigkeitsgrund in der Beschwerdeschrift selbst nachweisen (§ 288 Abs. 1 Ziff. 3 ZPO); gemäss § 290 ZPO werden lediglich die geltend gemachten Nichtigkeitsgründe überprüft (sog. Rügeprinzip).

Um diesen ihm obliegenden Nachweis zu erbringen, hat sich der Nichtigkeitskläger konkret mit dem angefochtenen Entscheid und den darin enthaltenen, den Entscheid tragenden Erwägungen auseinander zu setzen und hierbei darzulegen, inwiefern diese mit einem Mangel im Sinne von § 281 ZPO behaftet seien. Die blosser Verweisung auf frühere Vorbringen oder deren blosser Wiederholung genügen hierfür nicht. Ebenso wenig lässt sich ein Nichtigkeitsgrund rechtsgenügend dartun, indem bloss die Richtigkeit der vorinstanzlichen Auffassung in Abrede gestellt (und dieser allenfalls die eigene, abweichende Ansicht entgegengestellt) wird. Vielmehr sind in der Beschwerdebegründung insbesondere die angefochtenen Stellen des vorinstanzlichen Entscheids genau zu bezeichnen und diejenigen Aktenstellen, aus denen sich ein Nichtigkeitsgrund ergeben soll, im Ein-

zelenen anzugeben. Es ist mithin nicht Sache der Kassationsinstanz, in den vorinstanzlichen Akten nach den Grundlagen des geltend gemachten (oder gar eines anderen möglichen) Nichtigkeitsgrundes zu suchen (einlässlich zum Ganzen von Rechenberg, a.a.O., S. 16 ff.; Spühler/Vock, a.a.O., S. 56 f., 72 f.; s.a. Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 4 zu § 288 ZPO). Soweit die Beschwerde oder einzelne der darin erhobenen Rügen diese Begründungsanforderungen nicht erfüllen, kann auf die entsprechenden Vorbringen nicht eingetreten werden.

Aus dem Wesen der Nichtigkeitsbeschwerde folgt, dass neue tatsächliche Behauptungen, Einreden, Bestreitungen und Beweise, die eine Vervollständigung des Prozessstoffes bezwecken, über welchen der erkennende Richter zu entscheiden hatte, im Beschwerdeverfahren nicht zulässig sind (sog. Novenverbot); das gilt selbst dann, wenn die Voraussetzungen von § 115 ZPO erfüllt wären (Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 4a zu § 288 ZPO [und N 7b zu § 115 ZPO]; Spühler/Vock, a.a.O., S. 75; Walder-Richli, Zivilprozessrecht, 4. A., Zürich 1996, § 39 Rz 65; von Rechenberg, a.a.O., S. 17/18; ZR 76 Nr. 26; RB 1996 Nr. 121).

4.1. Im Ersten Teil der Beschwerdeschrift schildert der Beschwerdeführer unter dem Titel "Materielles – Sachverhaltsrekonstruktion" zunächst die Prozessgeschichte und die Umstände, die (aus seiner Sicht) zur fraglichen Rückzugserklärung vom 15. Februar 2008 geführt haben (KG act. 1 S. 3-7). Abgesehen davon, dass er dabei teilweise neue, unter das im Kassationsverfahren herrschende Novenverbot fallende und daher unbeachtliche Behauptungen vorträgt, macht er in diesem Zusammenhang keine Nichtigkeitsgründe im Sinne von § 281 ZPO geltend. Darauf ist deshalb nicht weiter einzugehen.

4.2. Sodann ist angesichts der Ausführungen in der Beschwerdeschrift klarzustellen, dass Gegenstand der vorinstanzlichen Beurteilung einzig die (Rechtsverbindlichkeit der) Rückzugserklärung vom 15. Februar 2008 (OG act. 16) bildet. Demgegenüber befasste sich die Vorinstanz in ihrem Entscheid weder mit der bereits früher ins Recht gereichten Vereinbarung vom 1. Februar 2008 (OG act. 13), noch mit der diesbezüglichen Anfechtungserklärung des Beschwerdeführers vom 13. Februar 2008 (OG act. 14). Diese beiden Aktenstücke waren (aus vorinstanzlicher Sicht) für die Entscheidungsfindung (Abschreibung des Erstrekurses zufolge des

am 15. Februar 2008 erklärten Rückzugs) ohne Bedeutung und nicht Inhalt des angefochtenen Beschlusses. Soweit der Beschwerdeführer (auch) vor Kassationsgericht die Verbindlichkeit der von der Gegenpartei eingereichten Vereinbarung vom 1. Februar 2008 in Abrede stellt und der Vorinstanz (mitunter wiederum gestützt auf neue, den Prozessstoff erweiternde und daher unter das Novenverbot fallende Behauptungen tatsächlicher Natur) vorwirft, im Zusammenhang mit dieser Vereinbarung und deren Anfechtung Nichtigkeitsgründe gesetzt zu haben, und er seine Kritik gegen die vorinstanzliche Abschreibung des Erstrekurses auf diese Einwände stützt (vgl. insbes. KG act. 1 S. 9 und 10 f.), zielt die Beschwerde somit von vornherein an der Sache vorbei.

4.3.a) Mit Bezug auf die (allein zur Beurteilung stehende) Rückzugserklärung vom 15. Februar 2008 (OG act. 16) macht der Beschwerdeführer geltend, dass (nach zürcherischem Prozessrecht) nicht die – bis zur Eröffnung des Rechtsmittelentscheids mögliche – Rückzugserklärung selbst den Prozess bzw. das Rechtsmittelverfahren beende, sondern erst der darauf gestützte gerichtliche Abschreibungsentscheid. Dieser dürfe aber nur erfolgen, wenn die Rückzugserklärung zulässig und klar sei. An diesen Erfordernissen fehle es insbesondere dann, wenn der Rückzug unter Vorbehalten oder Bedingungen erklärt werde. In der Rückzugserklärung vom 15. Februar 2008 habe der Beschwerdeführer jedoch die Bedingungen angegeben, welche für den (erklärten) Rückzug zu erfüllen gewesen seien. Damit habe es der fraglichen Rückzugserklärung an der notwendigen Klarheit gefehlt, und der Faxberichtigung seines Rechtsvertreters (OG act. 17) hätte Folge geleistet werden müssen (KG act. 1 S. 8 ff., insbes. S. 9).

b) Mit diesem Einwand rügt der Beschwerdeführer sinngemäss eine Verletzung von § 188 Abs. 3 ZPO, welche Vorschrift zu den wesentlichen Verfahrensgrundsätzen im Sinne von § 281 Ziff. 1 ZPO gehört (vgl. Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 39b zu § 281 ZPO). Demzufolge prüft das Kassationsgericht mit freier Kognition (sowohl in rechtlicher wie auch tatsächlicher Hinsicht), ob eine Missachtung derselben vorliegt (Spühler/Vock, a.a.O., S. 75; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 15 zu § 281 ZPO).

c) Beim Rückzug der Klage oder eines Rechtsmittels handelt es sich um eine (empfangsbedürftige) Willenserklärung einer Prozesspartei, die darauf abzielt, durch einseitige Parteierklärung (Abstandnahme) eine bestimmte prozessuale Wirkung zu entfalten, nämlich die Beendigung des Prozesses ohne materielle Prüfung der Streitsache. Es wird mit anderen Worten (einseitig) Verzicht auf die gerichtliche Beurteilung des anhängigen Rechtsstreits erklärt. Dabei beendet nach zürcherischem Prozessrecht zwar nicht bereits die Erklärung selbst den Prozess, sondern erst der darauf gestützte gerichtliche Abschreibungsentscheid nach § 188 Abs. 2 ZPO (vgl. Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 13 zu § 188 ZPO). Dieser setzt – unter prozessualen Aspekt – nach § 188 Abs. 3 ZPO seinerseits voraus, dass die (Rückzugs-)Erklärung zulässig und klar ist. Dazu gehört unter anderem, dass sie nicht an Bedingungen geknüpft oder mit Vorbehalten belastet ist (Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 18 zu § 188 ZPO; s.a. Bühler/Edelmann/Killler, Kommentar zur aargauischen Zivilprozessordnung, 2. A., Aarau/Frankfurt a.M. 1998, N 5 zu § 285 ZPO/AG). (Sollte der Beschwerdeführer der Meinung sein, ein bedingter Rückzug sei zulässig [vgl. KG act. 1 S. 8 unten], könnte ihm somit nicht gefolgt werden.)

Das Erfordernis eines speziellen gerichtlichen Abschreibungsentscheids (im Sinne von § 188 Abs. 2 ZPO) zur Prozessbeendigung bedeutet indessen nicht, dass eine Partei, die eine Rückzugserklärung abgegeben hat, vor der Fällung dieses (Erledigungs-)Entscheids ohne weiteres auf ihre Erklärung zurückkommen bzw. dieselbe einseitig zurücknehmen könnte. Vielmehr tritt der Prozess durch eine abgegebene Rückzugserklärung in ein Liquidationsstadium, in welchem sich das Verfahren auf Fragen beschränkt, die mit der Abschreibung im Zusammenhang stehen: Es ist (hauptsächlich) nur noch zu prüfen, ob die Parteierklärung (materiell- und prozessrechtlich) gültig erfolgt sei (vgl. Leuenberger/Uffer-Tobler, Kommentar zur Zivilprozessordnung des Kantons St. Gallen, Bern 1999, N 4/c zu Art. 84 ZPO/SG). Eine den prozessualen Erfordernissen genügende Rückzugserklärung ist mithin verbindlich, soweit sie nicht nach den Vorschriften des Privatrechts mit Nichtigkeits- oder Anfechtungsgründen behaftet ist, d.h. an zivilrechtlichen Mängeln im Sinne von Art. 20 ff. OR leidet. Dementsprechend muss in einem Falle, in dem eine zivilrechtlich wirksame und nach § 188 Abs. 3 ZPO pro-

zessual gültige (d.h. zulässige und klare) Rückzugserklärung vorliegt, der Prozess bzw. das Rechtsmittel auch dann als durch Rückzug erledigt abgeschrieben werden, wenn die betreffende Partei in der Zwischenzeit wieder von ihrem Rückzug Abstand nehmen möchte (vgl. Walder-Richli, a.a.O., § 25 Rz 20; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 19 zu § 188 ZPO; Guldener, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. A., Zürich 1979, S. 404, Anm. 24; s.a. Merz, Die Praxis zur thurgauischen Zivilprozessordnung, Bern 2007, N 9 zu § 255 ZPO/TG). Etwas anderes liesse sich – analog der Vorschrift von Art. 9 OR – lediglich dann in Betracht ziehen, wenn der Widerruf des Rückzugs vor der Rückzugserklärung selbst beim Adressaten eintrifft oder von diesem zur Kenntnis genommen wird, wofür die Akten in casu jedoch keine Anhaltspunkte enthalten und was im Übrigen auch nicht behauptet wird.

d) Entgegen der in der Beschwerde vertretenen Ansicht ist die unter dem 15. Februar 2008 eingereichte Rückzugserklärung (OG act. 16) weder unklar noch unzulässig. Insbesondere wurde sie auch nicht (bloss) unter der vom Beschwerdeführer sinngemäss behaupteten Bedingung abgegeben, dass die Beschwerdegegnerin ihre im (aussergerichtlichen mündlichen) Vergleich eingegangenen Verpflichtungen erfülle (oder zu erfüllen gewillt sei). Hiefür enthält die (vom juristisch versierten und mit der Rechtssprache vertrauten anwaltlichen Rechtsvertreter des Beschwerdeführers gewählte) Formulierung der Rückzugserklärung keinerlei Hinweise. Vielmehr wird darin lediglich auf die Hintergründe des Rückzugsentscheids (endgültiger Vergleichsabschluss mit Nennung der von der Beschwerdegegnerin vergleichsweise eingegangenen Verpflichtungen) hingewiesen und gestützt darauf – in unmissverständlicher, klarer und keiner Auslegung bedürftiger Weise – der (bedingungslos formulierte) Rückzug des Erstrekurses erklärt. Anders lässt sich die Erklärung vom 15. Februar 2008 nicht verstehen, wonach mit dem endgültigen Abschluss des Vergleichs (dessen wesentlicher Inhalt erwähnt wird) "die Voraussetzungen gegeben [seien,] auf ... [den] Rekurs zu verzichten", und das Rechtsmittel "als zurückgezogen zu betrachten" sei. Da daneben auch keine anderweitigen Gründe ersichtlich sind oder geltend werden, welche deren Zulässigkeit und Klarheit in Frage stellen würden, ist die Rückzugserklärung vom 15. Februar 2008 somit als zulässig und klar im Sinne von § 188

Abs. 3 ZPO zu betrachten, und der Beschwerdeführer konnte – unter Vorbehalt der Geltendmachung zivilrechtlicher Unverbindlichkeitsgründe (vgl. dazu nachstehende Erw. 4.4 und 4.5) – nach deren Eintreffen bzw. Kenntnisnahme durch die Vorinstanz nicht mehr auf sie zurückkommen; gegenteils war er darauf zu behaften. Unter dem prozessualen Gesichtspunkt von § 188 Abs. 3 ZPO lässt sich die Abschreibung des Erstrekursverfahrens nach § 188 Abs. 2 ZPO somit nicht beanstanden. (Daran vermag auch die vom Beschwerdeführer behauptete erschwerte Verfolgbarkeit seiner Rechte am ehelichen Vermögen [vgl. KG act. 1 S. 9 unten] nichts zu ändern.) Insoweit liegt kein Nichtigkeitsgrund vor.

4.4. Soweit der Beschwerdeführer (vgl. KG act. 1 S. 7) daneben auch die vorinstanzliche (Rechts-)Auffassung bemängelt, die in der Eingabe vom 18. Februar 2008 (OG act. 17 und 18) geltend gemachten Gründe für die Rücknahme bzw. Anfechtung der Rückzugserklärung stellten einen nach Art. 24 Abs. 2 OR unwesentlichen und daher an der Verbindlichkeit der abgegebenen Parteierklärung nichts ändernden (blossen) Motivirrtum dar (KG act. 2 S. 4/5, Erw. 3.2), kann auf die Beschwerde schon deshalb nicht eingetreten werden, weil er es hierbei unterlässt, sich in rechtsgenügender Weise mit den diesbezüglichen vorinstanzlichen Erwägungen (KG act. 2 S. 5) auseinander zu setzen; statt dessen beschränkt er sich im Wesentlichen darauf, in rein appellatorischer Weise sowie unter Berufung auf einen anderen zivilrechtlichen Mangel (vgl. dazu nachstehende Erw. 4.5) bloss seinen Einwand zu wiederholen, die Rückzugserklärung sei unverbindlich. Insoweit vermag die Beschwerde den gesetzlichen Anforderungen an eine Beschwerdebegründung nicht zu genügen (§ 288 ZPO und vorne, Erw. 3).

4.5. Sollte der Beschwerdeführer vor Kassationsgericht daneben neu geltend machen, (auch) hinsichtlich des Abschlusses der mündlichen Vereinbarung vom 14. Februar 2008 und der darauf basierenden Rückzugserklärung vom darauffolgenden Tage liege eine absichtliche Täuschung der Beschwerdegegnerin im Sinne von Art. 28 OR vor, weshalb der Rückzug zivilrechtlich unwirksam sei (vgl. KG act. 1 S. 11 f.), könnte die Beschwerde auch diesbezüglich nicht durchdringen: Einerseits trägt er die zur Begründung dieser (Rechts-)Auffassung an-

geführten tatsächlichen Behauptungen erstmals im Kassationsverfahren vor, womit es sich bei denselben um unzulässige neue Vorbringen handelt, welche aufgrund des Novenverbots keine Beachtung finden können (vgl. vorne, Erw. 3). Andererseits wurde der angefochtene Abschreibungsentscheid (mangels Geltendmachung einer absichtlichen Täuschung hinsichtlich der fraglichen mündlichen Vereinbarung bzw. der Rückzugserklärung vom 15. Februar 2008 bereits im Rekursverfahren) von der Vorinstanz in Unkenntnis dieser Behauptung resp. dieses behaupteten Willensmangels gefasst. Damit leidet er im Lichte der massgeblichen Aktenlage, wie sie im Zeitpunkt des angefochtenen Entscheids bestand, diesbezüglich aber nicht an einem Nichtigkeitsgrund. Jedenfalls kann der Mangel unter den gegebenen Umständen nicht nachträglich im Rahmen einer gegen den Abschreibungsentscheid gerichteten Nichtigkeitsbeschwerde geltend gemacht werden; er wäre vielmehr mittels eines Revisionsbegehrens im Sinne von § 293 Abs. 2 ZPO bei der Vorinstanz zu rügen (gewesen) (RB 1991 Nr. 52; Kass.-Nr. 91/423 vom 26.3.1992 i.S. F.c.F., Erw. 6; Walder-Richli, a.a.O., § 25 Rz 20).

4.6. In ihrem übrigen Gehalt erschöpft sich die Beschwerde, soweit die betreffenden Ausführungen überhaupt einen Bezug zu den vorinstanzlichen Erwägungen aufweisen, in rein appellatorischer und als solcher unzulässiger Kritik am angefochtenen Beschluss, auf welche nicht näher einzugehen ist.

4.7. Nachdem der angefochtene Entscheid (Abschreibung auch des Erstrekurses zufolge Rückzugs desselben) als solcher einer kassationsgerichtlichen Überprüfung standhält (bzw. hinsichtlich desselben kein Nichtigkeitsgrund nachgewiesen ist), ist nicht ersichtlich und in der Beschwerde auch nicht dargetan, inwiefern die darin beschlossenen Kosten- und Entschädigungfolgen, die den auch im Rechtsmittelverfahren geltenden allgemeinen Regeln (§ 64 Abs. 2 und § 68 Abs. 1 ZPO) entsprechen, zu bemängeln sein sollten. Mangels Nachweises eines diesbezüglichen Nichtigkeitsgrundes kann somit auch den Anträgen auf Aufhebung der Dispositiv-Ziffern 3 und 4 des vorinstanzlichen Beschlusses (vgl. KG act. 1 S. 2, Anträge 2 und 3) nicht entsprochen werden.

5. Zusammenfassend bleibt festzuhalten, dass der Beschwerdeführer nicht nachweist, dass der angefochtene vorinstanzliche Beschluss vom 22. Februar

2008 (KG act. 2) an einem Nichtigkeitsgrund im Sinne von § 281 ZPO leidet. Dementsprechend ist die Beschwerde abzuweisen, soweit auf sie eingetreten werden kann. Damit entfällt die der Beschwerde verliehene aufschiebende Wirkung.

6. Ausgangsgemäss sind die Kosten des Kassationsverfahrens in Anwendung der allgemeinen Regel von § 64 Abs. 2 ZPO dem mit seinen (Rechtsmittel-) Anträgen unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen. Dabei richtet sich die Festsetzung der (gemäss § 2 Abs. 3 GGebV sämtliche Kosten umfassenden) Gerichtsgebühr nach den Bestimmungen der am 1. Januar 2008 in Kraft getretenen revidierten Verordnung über die Gerichtsgebühren vom 4. April 2007 (vgl. § 19 GGebV). Zudem ist der Beschwerdeführer zu verpflichten, der anwaltlich vertretenen Beschwerdegegnerin für die ihr im Zusammenhang mit der Beantwortung der Beschwerde entstandenen Kosten und Umtriebe eine Prozessentschädigung auszurichten (§ 68 Abs. 1 ZPO), deren Höhe nach den in der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 21. Juni 2006 (AnwGebV) statuierten Ansätzen nach Ermessen festzusetzen ist (§ 69 ZPO; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 2 zu § 69 ZPO und N 13 zu § 68 ZPO).

7. Beim vorliegenden Beschluss handelt es sich um einen Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG über eine vermögensrechtliche Zivilsache, deren (Rechtsmittel-)Streitwert über Fr. 30'000.-- liegt (vgl. Art. 51 Abs. 1 lit. a und Abs. 4 BGG; BGE 133 III 395 f., Erw. 2 und 4; Pra 2008 Nr. 67, Erw. 1.2). Folglich steht gegen ihn die Beschwerde in Zivilsachen gemäss Art. 72 ff. BGG an das Bundesgericht offen (vgl. Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG). Da die bundesgerichtliche Praxis Eheschutzentscheide grundsätzlich (und jedenfalls insoweit, als lediglich Unterhaltsbeiträge strittig sind) Entscheiden über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG gleichstellt (BGE 133 III 396 f., Erw. 5; Pra 2008 Nr. 67, Erw. 1.3), kann er allerdings nur wegen Verletzung verfassungsmässiger Rechte angefochten werden.

Sodann beginnt gemäss Art. 100 Abs. 6 BGG mit der Zustellung des Entscheids des Kassationsgerichts (als ausserordentlicher Rechtsmittelinstanz) auch die dreissigtägige Frist zur allfälligen Anfechtung des obergerichtlichen Rekurs-

entscheidungs beim Bundesgericht (neu) zu laufen (s.a. OG act. 2 S. 6 f., Disp.-Ziff. 6 Abs. 2 a.E.). Dabei ist jedoch zu beachten, dass nach höchstrichterlicher Praxis eine direkte Anfechtung von Entscheidungen des zürcherischen Obergerichts betreffend Eheschutzmassnahmen nicht oder jedenfalls nur in Ausnahmefällen möglich ist, da es derartigen Entscheidungen angesichts der bloss beschränkten Kognition des Bundesgerichts (Art. 98 BGG), welche kaum weitergehe als diejenige des Kassationsgerichts nach § 281 Ziff. 1-3 ZPO, regelmässig am Erfordernis der Letztinstanzlichkeit (Art. 75 Abs. 1 BGG) fehle (vgl. BGE 133 III 585 ff.; BGer 5A\_117/2007 vom 11.10.2007, Erw. 3.2).

**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. 2'500.--.
3. Die Gerichtsgebühr wird dem Beschwerdeführer auferlegt.
4. Der Beschwerdeführer wird verpflichtet, der Beschwerdegegnerin für das Kassationsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 1'500.-- 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 22. Februar 2008 mit Beschwerde an das Bundesgericht neu ab Empfang des vorliegenden Entscheides (Art. 100 Abs. 1 und 6 BGG).  
  
Hinsichtlich des Fristenlaufes gelten die Art. 44 ff. BGG.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich und die Einzelrichterin der 5. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich (Proz.-Nr. EE070460), je gegen Empfangsschein.

---

**KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH**

Der juristische Sekretär: