

# ZH\_KASSATIONSGERICHT AA070023 vom 2. März 2007

Zh Kassationsgericht, 2007-03-02, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_kassationsgericht\\_AA070023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_kassationsgericht_AA070023)

FR: ZH\_KASSATIONSGERICHT AA070023 du 2 mars 2007

IT: ZH\_KASSATIONSGERICHT AA070023 del 2 marzo 2007

## Volltext

Kassationsgericht des Kantons Zürich Kass.-Nr. AA070023/U/1a Mitwirkende: die Kassationsrichter Moritz Kuhn, Präsident, Robert Karrer, Karl Spühler, Paul Baumgartner und die Kassationsrichterin Yvona Griesser sowie der juristische Sekretär Markus Nietlispach Zirkulationsbeschluss vom 2. März 2007 in Sachen X., Beklagter, Rekurrent und Beschwerdeführer gegen Erbgemeinschaft Y., a) A., b) B., c) C., d) D., e) E., Kläger, Rekursgegner und Beschwerdegegner a - e a - e vertreten durch \_\_\_\_\_ betreffend Ausweisung / Kündigungsschutz Nichtigkeitsbeschwerde gegen einen Beschluss der II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 9. Januar 2007 (NL060144/U)

- 2 - Das Gericht hat in Erwägung gezogen: 1.a) Mit amtlichem Formular, datiert vom 15. August 2006, kündigten die Beschwerdegegner (Ausweisungskläger und Rekursgegner) den Mietvertrag über die vom Beschwerdeführer (Ausweisungsbeklagter 1 und Rekurrent) bewohnte 6-Zimmer-Dachwohnung in der Liegenschaft \_\_\_strasse 00 in Zürich zufolge Zahlungsrückstands der Mieterschaft im Sinne von Art. 257d OR per 30. September 2006 (ER Proz.-Nr. EU060718 [= "ER"] act. 3/7 = ER act. 5a/2/2/2 und ER act. 3/8). In der Folge machte der Beschwerdeführer mit Datum vom 12. September 2006 bei der Schlichtungsbehörde des Bezirkes Zürich ein Kündigungsschutzbegehren anhängig (ER act. 3/9 = ER act. 5a/2/1). Nachdem die Beschwerdegegner ihrerseits mit Eingabe vom 25. September 2006 beim Einzelrichter im summarischen Verfahren (Audienzrichteramt) des Bezirkes Zürich (Erstinstanz) gegen den Beschwerdeführer und seine frühere Mitbewohnerin (Ausweisungsbeklagte 2) ein auf § 222 Ziff. 2 ZPO gestütztes Ausweisungsbegehren gestellt hatten (ER act. 1), beschloss die Schlichtungsbehörde am 11. Oktober 2006, das bei ihr hängige Kündigungsschutzbegehren in Anwendung von Art. 274g Abs. 3 OR an den Audienzrichter des Bezirkes Zürich zu überweisen und das Schlichtungsverfahren als dadurch erledigt abzuschreiben (ER act. 5a/1 = ER act. 5a/2/10). Mit Verfügung vom 9. November 2006 vereinigte die Erstinstanz das Kündigungsschutz- und das Ausweisungsverfahren. Sodann wies sie das Begehren des Beschwerdeführers um Kündigungsschutz und um Erstreckung des Mietverhältnisses ab, und sie befahl dem Beschwerdeführer und der Ausweisungsbeklagten 2 unter Androhung der Zwangsvollstreckung im Unterlassungsfall, das Mietobjekt zu räumen und den Beschwerdegegnern ordnungsgemäss zu übergeben. Zugleich wurde das Stadttammannamt Zürich 00 angewiesen, den Ausweisungsbefehl nach Eintritt der Rechtskraft auf Verlangen der Beschwerdegegner zu vollstrecken (ER act. 11a = OG act. 2 = OG act. 5). b) Gegen die erstinstanzliche Erledigungsverfügung erhob der Beschwerdeführer unter dem 30. November 2006 Rekurs (OG act. 1), den er auf entsprechende gerichtliche Aufforderung hin (vgl. OG act. 3) mit Eingabe vom 16. De-

- 3 - zember 2006 ergänzte (OG act. 7). Mit Beschluss vom 9. Januar 2007 wies die II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich (Vorinstanz) den Rekurs (ohne

Einholung einer Rekursantwort) in Bestätigung der audienzrichterlichen Verfügung unter Kostenfolgen zu Lasten des Beschwerdeführers ab (OG act. 8 = KG act. 2). Der Rekursentscheid wurde vom Beschwerdeführer am 17. Januar 2007 in Empfang genommen (vgl. OG act. 9/1 und KG act. 1). c) Gegen diesen – als (im summarischen Verfahren ergangener) Rekursentscheid ohne weiteres beschwerdefähigen (vgl. § 281 ZPO und Frank/Sträuli/ Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. A., Zürich 1997, N 9 zu § 281 ZPO; von Rechenberg, Die Nichtigkeitsbeschwerde in Zivil- und Strafsachen nach zürcherischem Recht, 2. A., Zürich 1986, S. 5; s.a. Spühler/ Vock, Rechtsmittel in Zivilsachen im Kanton Zürich und im Bund, Zürich 1999, S. 62) – vorinstanzlichen Beschluss richtet sich die vorliegende Nichtigkeitsbeschwerde vom 19. Februar 2007 (KG act. 1), von deren Eingang den Parteien sowie den Vorinstanzen mit Schreiben vom 20. Februar 2007 Kenntnis gegeben wurde (KG act. 4). Darin beantragt der Beschwerdeführer die Aufhebung des angefochtenen Entscheids und die Rückweisung der Sache zur Neuurteilung (und – letztlich – zur Ungültigerklärung der Kündigung) an die Vorinstanz. d) Wie die nachstehenden Erwägungen (Erw. 2-3) zeigen, erweist sich die Beschwerde sofort als unzulässig und den formellen Anforderungen an die Begründung einer solchen nicht genügend. Deshalb kann – nach bereits erfolgtem Beizug der vorinstanzlichen Akten (vgl. KG act. 3 und 5) – von Weiterungen im Sinne von § 289 ZPO abgesehen, d.h. darauf verzichtet werden, den Beschwerdeführern Gelegenheit zur Beantwortung der Beschwerde und der Vorinstanz zur Vernehmlassung zu geben (Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 2 zu § 289 ZPO). Aus demselben Grund, d.h. weil auf die Beschwerde ohnehin nicht eingetreten werden kann, erübrigt es sich ferner, dem Beschwerdeführer Frist anzusetzen, um seine nur in kopierter Form und daher nicht rechtsgenügend unterzeichnete Eingabe (s. KG act. 1) mit einer Original-Unterschrift zu versehen und den diesbezüglichen (formellen) Mangel zu beheben (vgl. § 131 GVG). Schliesslich ist vom Beschwerdeführer (trotz der Vorschrift von § 75 Abs. 1 ZPO) auch keine Kautionsleistung einzufordern. Dies deshalb, weil im Rahmen eines in Anwendung von Art.

- 4 - 274g OR in der Hand des Ausweisungsrichters vereinigten (summarischen) Verfahrens nicht nur über das Ausweisungsbegehren, sondern (vorab) auch über die Gültigkeit bzw. Wirkung der Kündigung zu befinden ist und hinsichtlich dieses – im vorliegenden Fall eine Mietstreitigkeit über Wohnräume betreffenden – Entscheids die Besonderheiten des einfachen und raschen Verfahrens (insbes. § 78 Ziff. 2 ZPO) gelten (vgl. Art. 274d Abs. 1 OR und § 53 Abs. 2 Ziff. 2 ZPO). 2.a) Nach § 287 ZPO ist die schriftlich einzureichende (§ 288 ZPO) Nichtigkeitsbeschwerde (unter Vorbehalt einer hier nicht vorliegenden und vom Beschwerdeführer auch nicht geltend gemachten Ausnahme; vgl. § 287 Satz 2 ZPO) innert dreissig Tagen seit der (gehörigen) schriftlichen Eröffnung, d.h. der rechtsgültigen Zustellung des anzufechtenden Entscheids, bei der Kassationsinstanz zu erheben (worauf in der vorinstanzlichen Rechtsmittelbelehrung in Anwendung von § 188 GVG ausdrücklich hingewiesen wurde; vgl. KG act. 2 S. 5, Disp.-Ziff. 6 Abs. 1; s.a. Hauser/Schweri, Kommentar zum zürcherischen Gerichtsverfassungsgesetz, Zürich 2002, N 1 zu § 187 GVG). Dabei wird der Tag der Mitteilung bei der Fristberechnung nicht mitgezählt (§ 191 GVG). Hinsichtlich der Fristwahrung bestimmt § 193 Satz 1 GVG sodann, dass eine Handlung rechtzeitig erfolgt, wenn sie vor Ablauf der Frist vorgenommen wird. Konkret müssen schriftliche Eingaben spätestens am letzten Tag der Frist an die Bestimmungsstelle gelangt oder für sie der schweizerischen Post übergeben sein (§ 193 Satz 2 GVG). Handelt es sich beim letzten Tag der Frist um einen Samstag oder öffentlichen Ruhetag, endet dieselbe (erst) am nächsten Werktag. Hingegen werden Samstage und öffentliche Ruhetage

während laufender Frist mitgezählt (§ 192 GVG). b) Gemäss der bei den Akten liegenden Empfangsbestätigung (sowie nach seinen eigenen Angaben in der Beschwerdeschrift) hat der Beschwerdeführer den vorinstanzlichen Beschluss am Mittwoch, 17. Januar 2007, in Empfang genommen (OG act. 9/1; s.a. KG act. 1). Nach den eben dargelegten Grundsätzen lief die dreissigtägige Beschwerdefrist demnach am Freitag, den 16. Februar 2007, um 24.00 Uhr, ab (vgl. Hauser/Schweri, a.a.O., N 2 zu § 193 GVG [und N 9 zu § 191 GVG]). Bis zu diesem Zeitpunkt war die Beschwerde weder hierorts (oder bei einer anderen zürcherischen Gerichts- oder Verwaltungsstelle; vgl. § 194 GVG) eingegangen, noch hatte sie der Beschwerdeführer zuhanden des Kassati-

- 5 - onsgerichts der Post übergeben. Gegenteils ist, nachdem die Beschwerdeschrift selbst auf den 19. Februar 2007 datiert ist (KG act. 1) und der (einwandfrei lesbare) Poststempel bzw. die Frankatur-Etikette der an das Kassationsgericht adressierten Sendung das Datum vom 19. Februar 2007 (18:21 Uhr) trägt (KG act. 7), entsprechend der dadurch begründeten Vermutung (vgl. Hauser/Schweri, a.a.O., N 8 ff. zu § 193 GVG; s.a. Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., Anhang II, N 2 zu § 193 GVG; ZR 90 Nr. 18) davon auszugehen, dass die Postaufgabe erst an diesem Tag und damit erst nach Fristablauf erfolgte. Die Beschwerde wurde mit- hin verspätet erhoben. Damit kann schon mangels Wahrung der Beschwerdefrist, bei der es sich um eine von Amtes wegen zu prüfende Rechtsmittelvoraussetzung handelt, nicht auf die Beschwerde eingetreten werden (Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 4 vor §§ 259 ff. ZPO [und N 15 f. zu § 108 ZPO]; s.a. BGE 104 Ia 4 f.). 3. Auf die Beschwerde könnte indessen auch dann nicht eingetreten werden, wenn sie rechtzeitig erhoben worden wäre: a) So stellt das Kassationsverfahren seiner besonderen Natur nach keine Fortsetzung des Verfahrens vor dem Sachrichter dar. Zu prüfen ist vielmehr (allein), ob der angefochtene Entscheid aufgrund des bei der Vorinstanz gegebenen Aktenstandes an einem besonderen Mangel, nämlich einem Nichtigkeitsgrund im Sinne von § 281 Ziff. 1-3 ZPO leidet, d.h. zum Nachteil des Nichtigkeitsklägers auf der Verletzung eines wesentlichen Verfahrensgrundsatzes, auf einer aktenwidrigen oder willkürlichen tatsächlichen Annahme oder auf einer Verletzung klaren materiellen Rechts beruht (wobei die Rüge der Verletzung von [auch klarem materiellem] Bundesrecht in Fällen, die der Beschwerde in Zivilsachen ans Bundesgericht im Sinne von Art. 72 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110] unterliegen, im Kassationsverfahren unzulässig ist; vgl. Art. 95 lit. a BGG in Verbindung mit § 285 Abs. 1 und 2 ZPO). 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 er sich konkret mit dem angefochtenen Entscheid und den darin enthaltenen, den Entscheid tragenden Erwägungen auseinander zu setzen. Die blosser Verweisung auf frühere Vorbrin-

- 6 - gen oder deren blosser Wiederholung genügen hierfür nicht. Ebenso wenig lässt sich ein Nichtigkeitsgrund rechtsgenügend dartun, indem bloss die vorinstanzliche Ansicht bestritten und ihr die eigene Auffassung entgegengestellt wird. Vielmehr sind in der Beschwerdebegründung insbesondere die angefochtenen Stellen des vorinstanzlichen Entscheids genau zu bezeichnen und diejenigen Aktenstellen, aus denen sich ein näher darzulegender Nichtigkeitsgrund ergeben soll, im Einzelnen 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 zu den formellen Anforderungen an eine Beschwerdebegründung 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; ZR 81 Nr. 88, Erw. 6). b) Die vorliegende Beschwerde (KG act. 1) vermag den eben skizzierten, zumindest in ihren wesentlichen Grundzügen auch von einer rechtsunkundigen Partei zu beachtenden gesetzlichen Anforderungen an die Begründung einer Nichtigkeitsbeschwerde nicht zu genügen. Insbesondere fehlen darin jedwelche konkreten Hinweise auf bestimmte Stellen im angefochtenen Entscheid oder auf andere Aktenstellen, mit denen die erhobenen Rügen dokumentiert werden. Statt unter Bezugnahme auf bestimmte Aktenstellen näher darzulegen, dass und wo der Beschwerdeführer die geltend gemachten Einwände – wie in der Beschwerde behauptet – bereits vor den Vorinstanzen vorgetragen habe und inwiefern deren Verwerfung durch die Vorinstanz mit einem Nichtigkeitsgrund behaftet sei, beschränkt er sich im Wesentlichen darauf, in bloss pauschaler Weise auf seine früheren Ausführungen zu verweisen, diese zum Teil zu wiederholen und die rechtlichen Überlegungen und Schlüsse der Vorinstanz als "nicht korrekt" in Abrede zu stellen und als "nicht in genügendem Masse abgeklärt" zu kritisieren, ohne sich in rechtsgenügender Art mit den Erwägungen auseinander zu setzen, mit denen seine Einwände (teilweise unter Verweisung im Sinne von § 161 GVG auf die erstinstanzlichen Ausführungen) argumentativ entkräftet wurden (vgl. KG act. 2 S. 3 f., Erw. 4). Insbesondere unterlässt es der Beschwerdeführer auch, in einer der Vorschrift von § 288 ZPO genügenden Form darzulegen, welche konkreten tatsächlichen Annahmen der Vorinstanz willkürlich im Sinne von § 281 Ziff. 2 ZPO

- 7 - (oder welche wesentlichen Verfahrensgrundsätze durch die Vorinstanz verletzt worden) sein sollten. Statt dessen übt er mit seinen Ausführungen der Sache nach rein appellatorische und als solche nicht zu hörende Kritik am vorinstanzlichen Entscheid bzw. am für ihn negativen Ausgang des Rekursverfahrens. Somit könnte auch mangels rechtsgenügender Begründung nicht auf die Beschwerde eingetreten werden (§ 288 ZPO). c) Soweit mit der Rüge der Verletzung klaren materiellen Rechts zudem Fragen des Bundesrechts aufgeworfen werden (wie dies z.B. hinsichtlich des Einwands der schonungslosen Rechtsausübung oder der Frage, ob in casu Kündigungsschutzgründe vorlägen oder ob bei Zahlungsrückstand eine Erstreckung des Mietverhältnisses möglich sei, zutrifft), unterliegen diese im Rahmen der (gegen den vorinstanzlichen Rekursentscheid zur Verfügung stehenden; vgl. Art. 74 Abs. 1 lit. a, 75 und 90 BGG sowie KG act. 2 S. 5, Disp.-Ziff. 6 Abs. 2) Beschwerde in Zivilsachen nach Art. 72 ff. BGG der freien Prüfung durch das Bundesgericht. Insofern wäre die Nichtigkeitsbeschwerde der kassationsgerichtlichen Beurteilung folglich auch unter dem Aspekt von § 285 ZPO entzogen. 4. Kann auf die Beschwerde aus den eben genannten Gründen ohnehin nicht eingetreten werden, kann offengelassen werden, ob der Beschwerdeführer berechtigt bzw. ermächtigt sei, die Beschwerde – wie er es zu tun scheint (vgl. KG act. 1) – auch im Namen der Ausweisungsbeklagten zu erheben und ob diese gegebenenfalls überhaupt legitimiert sei, gegen den vorinstanzlichen Entscheid Beschwerde zu führen. 5. Bei diesem Ausgang (Nichteintreten) sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens in Anwendung der auch im Rechtsmittelverfahren geltenden allgemeinen Regel (§ 64 Abs. 2 ZPO) dem als unterliegende Partei zu betrachtenden Beschwerdeführer aufzuerlegen (vgl. Guldener, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. A., Zürich 1979, S. 406, Anm. 6/a). Da den Beschwerdegegnern vor Kassationsgericht keine entschädigungspflichtigen Kosten und

Umtriebe (im Sinne von § 68 Abs. 1 ZPO) entstanden sind, fällt die Zusprechung einer Prozessentschädigung ausser Betracht.

- 8 - 6. Der kassationsgerichtliche Entscheid ergeht (wie bereits der vorinstanzliche Rekursentscheid) nach Inkrafttreten des BGG. Daher kommt mit Bezug auf die gegen ihn zur Verfügung stehenden (bundesrechtlichen) Rechtsmittel dieses Gesetz zur Anwendung (vgl. Art. 132 Abs. 1 BGG). Beim vorliegenden Rechtsstreit handelt es sich um eine vermögensrechtliche Zivilsache. Zudem liegt ein mietrechtlicher Fall vor. Da der Streitwert sich in Fällen der vorliegenden Art (Kündigungsschutz- und Ausweisungsverfahren) auch unter der Herrschaft des BGG – wie bereits unter jener des OG – nach dem Mietzins bis zum nächsten ordentlichen Kündigungstermin (30. September 2007; vgl. ER act. 3/2 = ER act. 5a/2/2/1) richten dürfte (vgl. BGE 119 II 148 f.; 111 II 385 f.; Urteil des Bundesgerichts 4C.418/2005 vom 14.3.2006, Erw. 2.2; ZR 103 Nr. 61, Erw. II/3.2/b m.w.Hinw.; Messmer/Imboden, Die eidgenössischen Rechtsmittel in Zivilsachen, Zürich 1992, Ziff. 62, Anm. 42) und bei einem massgeblichen Mietzins von Fr. 3'030.-- (vgl. ER act. 3/4) in casu demnach über Fr. 15'000.-- liegt, steht gegen den kassationsgerichtlichen Entscheid aus den in Art. 95 ff. BGG genannten Gründen die Beschwerde in Zivilsachen gemäss Art. 72 ff. BGG an das Bundesgericht offen (vgl. Art. 51 Abs. 1 lit. a und Art. 74 Abs. 1 lit. a BGG). Ausserdem beginnt mit der Zustellung des vorliegenden Beschlusses die dreissigtägige Frist zur Anfechtung des obergerichtlichen Rekursentscheids mittels Beschwerde ans Bundesgericht zu laufen (Art. 100 Abs. 6 BGG). Das Gericht beschliesst: 1. Auf die Nichtigkeitsbeschwerde wird nicht eingetreten.

- 9 - 2. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf: Fr. 400.-- ; die weiteren Kosten betragen: Fr. 198.-- Schreibgebühren, Fr. 76.-- Zustellgebühren und Porti. 3. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden dem Beschwerdeführer auferlegt. 4. Für das Kassationsverfahren werden keine Prozessentschädigungen zugesprochen. 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. 15'000.--. Sodann läuft die Frist von 30 Tagen zur Anfechtung des obergerichtlichen Beschlusses vom 9. Januar 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. 6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien (an die Beschwerdegegner unter Beilage von KG act. 1), die II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich und den Einzelrichter im summarischen Verfahren (Audienz) des Bezirkes Zürich (ad EU060718), je gegen Empfangsschein. \_\_\_\_\_

KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH Der juristische Sekretär:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.