

ZH_KASSATIONSGERICHT AA100116 vom 11. Februar 2011

Zh Kassationsgericht, 2011-02-11, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_kassationsgericht_AA100116

FR: ZH_KASSATIONSGERICHT AA100116 du 11 février 2011

IT: ZH_KASSATIONSGERICHT AA100116 del 11 febbraio 2011

Erwägungen

E. 1

Mit amtlichem Formular, datiert vom 27. Dezember 2005, kündigte die Beschwerdegegnerin (Beklagte und Appellatin) das zwischen ihr und dem Ehemann der Beschwerdeführerin (Mieter, Kläger und Appellant im Anfechtungs-/Kündigungsschutzverfahren) bestehende Mietverhältnis über eine 3-Zimmer-Wohnung an der A.-Strasse 00 in Zürich auf den 31. März 2006 (MG act. 3/2/2). Der Kläger focht die Kündigung rechtzeitig bei der Schlichtungsbehörde des Bezirkes Zürich an (MG act. 3/1). Nachdem an der Schlichtungsverhandlung keine Einigung erzielt worden war, stellte diese mit Beschluss vom 24. März 2006 die Gültigkeit der Kündigung fest und erstreckte das Mietverhältnis einmalig und definitiv bis zum 30. September 2007 (MG act. 2 = MG act. 3/7). In der Folge rief der Kläger mit Eingabe vom 20. Juni 2006 das Mietgericht des Bezirkes Zürich (Erstinstanz) an (MG act. 1). Dieses wies die Klage mit Urteil vom 23. August 2007 ab, erklärte die Kündigung für gültig und erstreckte das Mietverhältnis einmalig und definitiv um zwei Jahre bis zum 31. März 2008 (OG-Nr. NG070031 [= "OG I"] act. 58). Die vom Kläger hiegegen erhobene Berufung wurde von der II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich (Vorinstanz) mit Beschluss vom 25. Januar 2008 in Bestätigung des bezirksgerichtlichen Urteils abgewiesen (OG I act. 74 = OG-Nr. NG090003 [= "OG II"] act. 87 = KG act. 2B). Dagegen führte der Kläger kantonale Nichtigkeitsbeschwerde beim Kassationsgericht, welches am 24. Dezember 2008 beschloss, den obergerichtlichen Berufungsentscheid in Gutheissung der Beschwerde aufzuheben und die Sache zur Neu beurteilung an das Obergericht zurückzuweisen (Kass.-Nr. AA080047 act. 13 = OG I act. 84 = OG II act. 88). Daraufhin wies das Obergericht die Berufung mit Beschluss vom 25. Februar 2009 abermals ab, unter Bestätigung des mietgerichtlichen Urteils (OG II act. 89 = KG act. 2A). In teilweiser Gutheissung der vom Kläger hiegegen erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde strich das Kassationsgericht alsdann mit Beschluss vom 16. September 2009 eine Erwägung aus dem obergerichtlichen Entscheid vom 25. Februar 2009; im Übrigen wies es die Beschwerde ab, soweit

- 3 - darauf eingetreten werden konnte (Kass.-Nr. AA090055 act. 17 = OG II act. 99). Mit Urteil vom 15. März 2010 wies das Bundesgericht die Beschwerde des Klägers gegen die obergerichtlichen Beschlüsse vom 25. Januar 2008 und 25. Februar 2009 sowie gegen die kassationsgerichtlichen Beschlüsse vom 24. Dezember 2008 und 16. September 2009 ab, soweit darauf einzutreten war (OG II act. 111). In gleicher Weise wurde am 29. Juni 2010 auch das vom Kläger bezüglich des bundesgerichtlichen Urteils vom 15. März 2010 gestellte Revisionsbegehren abgewiesen, soweit darauf eingetreten wurde (OG II act. 116). Bereits zuvor, nämlich mit Eingabe vom 6. Mai 2010, hatte der Kläger das Kassationsgericht darum ersucht, ihm die Frist zur nochmaligen Einreichung der bereits am

13. März 2008 eingereichten Rechtsschrift, exklusiv der in den Verfahren Kass.-Nr. AA080047 und AA090055 bereits beurteilten Rügen, wiederherzustellen. Dieses Gesuch wurde mit Nachtragsbeschluss vom 8. Juli 2010 abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden konnte (OG II act. 117). Schliesslich trat das Kassationsgericht mit Beschluss vom 3. September 2010 auf eine weitere, vom Kläger (gestützt auf § 287 Satz 2 ZPO/ZH) gegen die obergerichtlichen Beschlüsse vom 25. Januar 2008 und vom 25. Februar 2009 erhobene Nichtigkeitsbeschwerde vom 26. Mai 2010 nicht ein (Kass.-Nr. AA100062 act. 13 = OG II act. 119). Das vom Kläger (als Mieter) angestrebte Verfahren betreffend Anfechtung/Kündigungsschutz ist somit rechtskräftig erledigt.

E. 2

In prozessualer Hinsicht ersucht die Beschwerdeführerin für das vorliegende Beschwerdeverfahren um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung und um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands (KG act. 1A S. 2, Antrag 5 und 6). a) Nach § 84 Abs. 1 ZPO/ZH (sowie nach Art. 29 Abs. 3 Satz 1 BV) wird einer Partei, der die Mittel fehlen, um neben dem Lebensunterhalt für sich und ihre Familie die Gerichtskosten aufzubringen, in einem für sie nicht aussichtslosen Zivilprozess die unentgeltliche Prozessführung bewilligt. Unter den gleichen Voraussetzungen wird ihr ein unentgeltlicher Rechtsvertreter bestellt, falls sie für die gehörige Führung des Prozesses eines solchen bedarf (§ 87 ZPO/ZH, Art. 29 Abs. 3 Satz 2 BV). Der Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege unterliegt somit zwei kumulativen (Grund-)Voraussetzungen: Mittellosigkeit der gesuchstellenden Partei und Nichtaussichtslosigkeit des von ihr angestrebten Prozesses bzw. Rechtsmittelverfahrens. b) Als aussichtslos sind nach gefestigter Lehre und Praxis solche Rechtsbehelfen bzw. Rechtsmittelanträge zu betrachten, bei denen die Gewinnaussichten bei einer summarischen Voraburteilung beträchtlich geringer sind als die Ver lustgefahren und deshalb kaum mehr als ernsthaft bezeichnet werden können (vgl. dazu im Einzelnen BGE 133 III 616, Erw. 5; 129 I 135 f.; 128 I 236; 125 II 275 m.w.Hinw.; Pra 2009 Nr. 30, Erw. 2.1; 2006 Nr. 102, Erw. 2.1; ZR 101 Nr. 14, Erw. 3; 69 Nr. 29; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 21a zu § 84 ZPO/ZH; Meichssner, Das Grundrecht auf unentgeltliche Rechtspflege [Art. 29 Abs. 3 BV], Basel 2008, S. 99 f.; Spühler/Dolge/Gehri, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 9. A., Bern 2010, Kap. 8 Rz 122). Massgebend für die Beurteilung der Erfolgchancen des eingelegten Rechtsmittels ist grundsätzlich der Zeitpunkt seiner Einreichung bzw. Begründung (ZR 98 Nr. 12; 96 Nr. 50, Erw. II/2 m.w.Hinw.) resp. der Stellung des Armenrechtsgesuchs (ZR 106 Nr. 21, Erw. 5/c/bb; RB 1997 Nr. 76; Pra 2009 Nr. 30,

- 6 - Erw. 2.1; BGE 133 III 616; 129 I 136; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 21b zu § 84 ZPO/ZH; Meichssner, a.a.O., S. 108 f. und 112); ein entsprechender Entscheid darf mithin nicht erst aufgrund einer ex post-Betrachtung im Rahmen des Endentscheids bzw. nach Massgabe des Prozessausgangs erfolgen (vgl. Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 2 zu § 84 ZPO/ZH [und N 4 zu § 87 ZPO/ZH]; ZR 106 Nr. 21, Erw. 5/c/bb). Das schliesst (zumal im Kassationsverfahren) jedoch nicht aus, den Entscheid über das prozessuale Armenrecht erst zusammen mit dem Endentscheid über das Rechtsmittel zu fällen, wobei diesfalls eine ex ante-Betrachtung Platz zu greifen hat. Das bedeutet, dass die Erfolgsaussichten der Beschwerde auf der Grundlage der im massgeblichen Beurteilungszeitpunkt vorliegenden Akten abzuschätzen sind, d.h. anhand des dannzumal bestehenden Aktenstandes eine – nachträglich zurückbezogene – vorläufige Beurteilung der Rechtsmittelaussichten vorzunehmen und gestützt darauf zu entscheiden ist (RB 1997 Nr. 76; s.a. Meichssner,

a.a.O., S. 106). c) In Anwendung dieser Grundsätze muss die vorliegende Beschwerde (aus den nachstehend im Einzelnen darzulegenden Gründen) bereits aufgrund einer summarischen Vorabbeurteilung als aussichtslos im Sinne von § 84 Abs. 1 ZPO/ZH bzw. Art. 29 Abs. 3 BV betrachtet werden (woran im Übrigen auch die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters nichts zu ändern vermöchte). Damit fehlt es mit Bezug auf das Kassationsverfahren an einer der beiden (kumulativen) Grundvoraussetzungen für die Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege. Folglich kann dem Gesuch – unabhängig von der finanziellen Situation der Beschwerdeführerin, deren nähere Prüfung sich daher erübrigt – mangels hinreichender Erfolgsaussichten der Beschwerde nicht entsprochen werden. Im Übrigen handelt es sich beim Ehemann der Beschwerdeführerin (Kläger), welcher diese im vorliegenden Verfahren vertritt, um einen Juristen mit akademischem Abschluss, der durchaus in der Lage ist, den Prozess gehörig zu führen. Für die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands besteht daher (auch) keine sachliche Notwendigkeit.

E. 3

Die von der Beschwerdeführerin gegen die Präsidialverfügung vom 25. Oktober 2010 (KG act. 8) erhobene Einsprache (KG act. 12) betrifft die Frage

- 7 - der aufschiebenden Wirkung. Diese wird mit dem vorliegenden Erledigungsbeschluss jedoch hinfällig. Die Einsprache ist deshalb als gegenstandslos geworden abzuschreiben.

E. 4

Mit der Erledigung des Kassationsverfahrens ebenfalls obsolet wird das Gesuch um Erlass vorsorglicher Massnahmen (KG act. 1A S. 3), das im Übrigen mangels sachlicher Zuständigkeit ohnehin nicht vom Kassationsgericht, sondern von der Vorinstanz zu beurteilen wäre (vgl. § 286 Abs. 2 ZPO/ZH). III. 1. In der Sache selbst richtet sich die Beschwerde zunächst gegen den obergerichtlichen Beschluss vom 25. Januar 2008 (KG act. 2B). Wie bereits im kassationsgerichtlichen Zirkulationsbeschluss vom 3. September 2010 (Kass.-Nr. AA100062 act. 13 S. 3 f., Erw. II/1) und in der Präsidialverfügung vom 25. Oktober 2010 (KG act. 8 S. 2, Erw. 2) erörtert wurde, ist dieser Beschluss in Gutheissung der seinerzeit vom Vertreter der Beschwerdeführerin (Kläger) selbst (d.h. in eigenem Namen) erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde mit Zirkulationsbeschluss des Kassationsgerichts vom 24. Dezember 2008 aufgehoben worden (Kass.-Nr. AA080047 act. 13). Insoweit richtet sich die vorliegende Beschwerde gegen einen nicht (mehr) existierenden Entscheid, womit es ihr an einem tauglichen Anfechtungsobjekt mangelt. Diesbezüglich kann auf die (gegenstandslose) Beschwerde nicht eingetreten werden. 2. Demgegenüber handelt es sich beim ebenfalls angefochtenen obergerichtlichen Beschluss vom 25. Februar 2009 (KG act. 2A) um einen (Berufungs-) Endentscheid, gegen den die Nichtigkeitsbeschwerde grundsätzlich offensteht (§ 281 ZPO/ZH und Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 9 zu § 281 ZPO/ZH; von Rechenberg, Die Nichtigkeitsbeschwerde in Zivil- und Strafsachen nach zürcherischem Recht, 2. A., Zürich 1986, S. 4; Spühler/Vock, Rechtsmittel in Zivilsachen im Kanton Zürich und im Bund, Zürich 1999, S. 62). Es fragt sich jedoch, ob die Beschwerde rechtzeitig eingereicht wurde und die Beschwerdeführerin zu deren Erhebung legitimiert sei. Als Eintretens- bzw. Rechtsmittelvoraussetzungen sind

- 8 - sowohl die Fristwahrung (dazu nachstehende Erw. III/2/a) als auch die Legitimation (vgl. hinten, Erw. III/2/b) von Amtes wegen zu prüfen (vgl. ZR 84 Nr. 138, Erw. 1; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 15 f. zu § 108 ZPO/ZH und N 4 vor §§ 259 ff. ZPO/ZH).

a) Gemäss § 287 Satz 1 ZPO/ZH ist die Beschwerde innert einer Frist von 30 Tagen seit der schriftlichen Mitteilung des angefochtenen Entscheids zu erheben. Nach Satz 2 derselben Bestimmung kann sie auch später noch eingereicht werden, wenn die beschwerdeführende Partei nachweist, dass sie ohne Verschulden vom Nichtigkeitsgrund erst innert 30 Tagen vor der Beschwerdeerhebung Kenntnis erhalten hat. aa) Die Beschwerdeführerin lässt diesbezüglich geltend machen, erstmals am 25. und 26. September 2010 durch ihren Ehemann und Vertreter von der Existenz des angefochtenen Beschlusses erfahren zu haben. Somit habe sie ohne Verschulden erst zu diesem Zeitpunkt Kenntnis von den gerügten Nichtigkeitsgründen erhalten. Die subsidiäre Beschwerdefrist gemäss § 287 Satz 2 ZPO/ZH sei deshalb gewahrt (KG act. 1A S. 3). bb) Es kann offenbleiben, wann die Beschwerdeführerin (persönlich) vom angefochtenen Entscheid erfahren hat. Selbst wenn ihre diesbezügliche Behauptung zutreffen sollte, kann sie daraus nichts zu ihren Gunsten ableiten. Entscheidend ist vielmehr, dass sie sich im Kassationsverfahren durch ihren Ehemann, der zugleich Kläger im vorliegenden Kündigungsschutz-/Anfechtungsverfahren ist, vertreten lässt. Gestützt auf die ihm erteilte Prozessvollmacht (KG act. 3) handelt dieser als direkter Stellvertreter (im Sinne von Art. 32 ff. OR) der Beschwerdeführerin (Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 16 zu § 29 ZPO/ZH und N 1 zu § 34 ZPO/ZH). Das hat einerseits zur Folge, dass die von ihm in ihrem Namen vorgenommenen Rechtshandlungen ihre Rechtswirkungen (Rechte und Pflichten) direkt in der Person der Beschwerdeführerin entfalten (Art. 32 OR). Auf der anderen Seite – und das ist vorliegend von Bedeutung – führt die direkte Stellvertretung dazu, dass der Beschwerdeführerin das Wissen ihres Vertreters angerechnet wird (sog. Wissenszurechnung oder Wissensvertretung; vgl. BGer 4C.332/2005 vom 27.1.2006, Erw. 3.3 m.w.Hinw.; Bucher, Schweizerisches Obligationenrecht, All-

- 9 - gemeiner Teil, 2. A., Zürich 1988, S. 630 f. [und S. 633, Anm. 115]; Watter/Schneller, Basler Kommentar Obligationenrecht I, 4. A., Basel 2007, N 5 und 25 zu Art. 32 OR; Kut/Schnyder, in: Amstutz et al. [Hrsg.], Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Zürich/Basel/Genf 2007, N 13 und 36 zu Art. 32 OR; Huguenin, Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 3. A., Zürich/Basel/Genf 2008, Rz 1094; Gauch/Schluemp/Schmid, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Bd. I, 9. A., Bern 2008, Rz 1444 m.w.Hinw.; Schwenzler, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 5. A., Bern 2009, Rz 41.13). Der Prozessvertreter der Beschwerdeführerin hat den vorinstanzlichen Beschluss vom 25. Februar 2009 (bereits) am 9. März 2009 in Empfang genommen (OG II act. 90/1). Nach den eben erörterten stellvertretungsrechtlichen Grundsätzen muss sein dadurch erlangtes Wissen um die Existenz dieses Entscheids der durch ihn vertretenen Beschwerdeführerin angerechnet werden. Das gilt jedenfalls im vorliegenden (besonderen) Fall, in dem es sich beim Stellvertreter zugleich um den Mieter der Familienwohnung und Ehegatten der Nichtigkeitsklägerin handelt. Denn im Anwendungsbereich von Art. 273a OR, auf den sich die Beschwerdeführerin beruft (vgl. dazu hinten, Erw. III/2/b/bb), ist die zeitgerechte Wahrung der bei Kündigung einer Familienwohnung entstehenden (auch prozessualen) Rechte ausschliesslich Sache der Ehegatten – in casu der Beschwerdeführerin und ihres Stellvertreters – selbst und haben diese fehlende oder fehlerhafte Kommunikation (auch über den Verfahrensgang bzw. -stand) untereinander selbst zu vertreten (Higi, Zürcher Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Teilbd. V 2b, 4. A., Zürich 1996, N 13 zu Art. 273a OR, m.Hinw. auf BGE 118 II 44 f.). Aufgrund dieser (im Verbund von Stellvertretungs- und Mietrecht begründeten) Wissenszurechnung hat die Beschwerdeführerin – rechtlich betrachtet – bereits

seit dem Zeitpunkt der Zustellung an ihren Vertreter und Ehegatten Kenntnis von besagtem Entscheid (und mithin auch von den geltend gemachten Nichtigkeitsgründen, zumal sie ausser dem Umstand, dass sie selbst erst Ende September 2010 vom angefochtenen Entscheid erfahren habe, keine weiteren Gründe nennt, die eine nachträgliche Beschwerdeerhebung nach § 287 Satz 2 ZPO/ZH rechtfertigen würden). Ob sie persönlich, wie sie behauptet, tatsächlich erst am 25. und 26. September 2010 von der Existenz des angefochtenen Be-

- 10 - schlusses in Kenntnis gesetzt wurde (was sie und ihr Vertreter [als Ehemann] selbst zu vertreten hätten), ist unter den gegebenen Umständen (unter fristrechtlichem Gesichtspunkt) hingegen belanglos. Vielmehr schliesst das ihr anzurechnende Wissen ihres Vertreters eine Berufung auf die subsidiäre Beschwerdefrist von § 287 Satz 2 ZPO/ZH aus. Die Beschwerde erweist sich daher als verspätet. cc) Die Beschwerdeführerin stellt für den Fall, dass das Gericht zur Auffassung gelange, die Beschwerdefrist sei verpasst worden, das Gesuch um Wiederherstellung (KG act. 1A S. 2, Eventualantrag 7). Gemäss § 199 Abs. 3 GVG ist das Gesuch um Wiederherstellung einer ver säumten Frist spätestens zehn Tage nach dem Wegfall des Hindernisses zu stellen. Dabei ist unter dem "Hindernis" derjenige Umstand zu verstehen, der eine fristwahrende Vornahme der gebotenen Handlung verunmöglicht (hat). Das Hindernis kann die erfolgte Unterlassung nämlich nur solange rechtfertigen, als es andauert bzw. den Handlungspflichtigen von der Vornahme der gebotenen (Rechts-)Handlung abhält. Im Falle der Versäumnis einer Rechtsmittelfrist wird die Frist nach § 199 Abs. 3 GVG praxisgemäss nicht erst ausgelöst, wenn die Säumnis rechtskräftig festgestellt wird oder der Gesuchsteller die Gewissheit hat, die zu wahrende Frist verpasst zu haben. Vielmehr beginnt sie in dem Moment zu laufen, in dem für die fristbelastete Partei erkennbar ist bzw. diese ernsthaft Anlass zur Befürchtung haben muss, dass die ihr laufende Frist versäumt wurde. Das ist dann der Fall, wenn sie vernünftigerweise Zweifel an der Rechtzeitigkeit der Rechtsmittelerhebung hegen muss (RB 2009 Nr. 39; ZR 99 Nr. 104, Erw. II/3/c m.w.Hinw.; Hauser/Schweri, Kommentar zum zürcherischen Gerichtsverfassungsgesetz, Zürich 2002, N 89 f. zu § 199 GVG). Nach ihren eigenen Angaben hat die Beschwerdeführerin am 25. und 26. September 2010 von der Existenz des angefochtenen Beschlusses erfahren (KG act. 1A S. 3). Gleichtags (26. September 2010) hat sie ihrem (juristisch ausgebildeten) Ehemann auch die Prozessvollmacht erteilt (KG act. 3). Das von ihr geltend gemachte Hindernis, das ihr die fristwahrende Erhebung einer Nichtigkeitsbeschwerde verunmöglicht hat (tatsächliche Unkenntnis der angefochtenen Entscheide), ist demnach an diesen Tagen weggefallen (s.a. RB 1990 Nr. 41). Ab

- 11 - diesem Moment der (behaupteten) erstmaligen (persönlichen) Kenntnisnahme vom angefochtenen Entscheid und der Vollmachtserteilung hatte sie (bzw. ihr Rechtsvertreter, dessen Wissen ihr angerechnet wird) vernünftigerweise ernsthaften Anlass zur Befürchtung, die Beschwerdefrist versäumt zu haben. Dass sie auch tatsächlich ernsthaft mit dieser Möglichkeit rechnete, zeigt sich darin, dass sie bereits in der Beschwerdeschrift einen (Eventual-)Antrag auf Wiederherstellung der Beschwerdefrist stellen lässt. Praxisgemäss begann die zehntägige Frist zur Gesuchstellung daher spätestens am 26. September 2010 zu laufen und endete spätestens am 6. Oktober 2010 (vgl. RB 2009 Nr. 39; ZR 99 Nr. 104). Das erst am 11. Oktober 2010 gestellte Wiederherstellungsbegehren wurde somit nach Ablauf der gesetzlichen Gesuchsfrist (§ 199 Abs. 3 GVG) gestellt, weshalb nicht darauf eingetreten werden kann. Im Übrigen wäre dem Gesuch wohl auch bei

materieller Beurteilung kein Erfolg beschieden. Vielmehr wäre – soweit überhaupt ein Restitutionsfall vorliegt – der (behauptete) Umstand, dass ihr Vertreter und Ehemann der Beschwerdeführerin die Existenz des angefochtenen Entscheids so lange verschwiegen hat, angesichts der für die Ehegatten auf dem Spiele stehenden (gewichtigen) Interessen als grobes Verschulden des Vertreters (im Sinne von § 199 Abs. 1 GVG) an der Säumnis zu werten, welches (unabhängig von einer allfälligen Stellungnahme der Beschwerdegegnerin) zur Verweigerung der Wiederherstellung führen würde (vgl. Hauser/Schweri, a.a.O., N 8, 60 und 80 ff. zu § 199 GVG). dd) Damit bleibt es dabei, dass die Beschwerde verspätet erhoben wurde. Sie ist deshalb schon mangels Wahrung der Beschwerdefrist von der Hand zu weisen. b) Mit Bezug auf die Legitimation der Beschwerdeführerin gilt sodann, was folgt: aa) Die Beschwerdeführerin ist die (vertraglich) nicht als Mitmieterin am gekündigten Mietvertrag beteiligte Ehegattin des Mieters (Kläger). Als solche interveniert sie – soweit ersichtlich – erstmals mit vorliegender Beschwerde bezüglich des zwischen ihrem Ehegatten (und Vertreter) als Mieter und der Vermieterin

- 12 - (Beschwerdegegnerin) durchgeführten mietrechtlichen Verfahrens (betreffend Kündigungsschutz/Anfechtung). An den Verfahren vor den Vorinstanzen (oder vor Bundesgericht) hat sie demgegenüber nicht teilgenommen. Sie ist folglich weder Partei des vorinstanzlichen Verfahrens noch anderweitig Adressatin des angefochtenen Beschlusses und durch diesen (bzw. dessen Dispositiv) auch nicht (im Rechtssinne) beschwert (vgl. Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 8 und 14 zu § 51 ZPO/ZH). Aus prozessualer Sicht handelt es sich bei ihr bezüglich dieser Verfahren um eine Dritte im Sinne von § 283 ZPO/ZH. Als solche ist sie aber nur unter den in § 273 ZPO/ZH genannten Voraussetzungen zur Beschwerdeführung berechtigt (§ 283 ZPO/ZH). Danach ist für die Legitimation Dritter erforderlich, dass der angefochtene Entscheid in deren Rechte eingreift, wobei der Eingriff ein unmittelbarer sein muss. Bloss mittelbar schädigende Wirkung des anzufechtenden Entscheids auf die Rechtsstellung des Dritten reicht demgegenüber nicht aus; sie begründet keine Befugnis desselben zur Rechtsmittelergreifung (ZR 109 Nr. 10, Erw. 4/b/bb m.w.Hinw.; s.a. § 51 Abs. 2 ZPO/ZH). Der angefochtene Beschluss vom 25. Februar 2009 richtet sich (als solcher) nicht gegen die Beschwerdeführerin. Er statuiert insbesondere auch keine Verpflichtung zu deren Lasten und äussert sich nicht rechtsverbindlich zu deren subjektiven Rechten. Er greift daher nicht unmittelbar in deren (eigene) Rechte ein. Die durch ihn verursachte Beeinträchtigung der beschwerdeführerischen Rechtsstellung ist vielmehr nur eine mittelbare, indem er mit (subjektiver) Rechtskraftwirkung gegenüber ihrem Vertreter und Ehemann (als Mieter der gekündigten Familienwohnung bzw. Vertragspartner der Beschwerdegegnerin) die Gültigkeit der Kündigung feststellt. Insoweit unterscheidet sich die legitimationsrechtliche Stellung der Beschwerdeführerin nicht von derjenigen eines am bisherigen Verfahren zwischen dem (Haupt-)Mieter und dem Vermieter nicht beteiligten Untermieters. Folglich erfüllt die Beschwerdeführerin die Legitimationsvoraussetzungen von § 283 in Verbindung mit § 273 ZPO/ZH nicht (ZR 109 Nr. 10, Erw. 4/b/bb). Daran ändert auch die unbegründete diesbezügliche Kritik (KG act. 12 S. 4 Mitte) der Beschwerdeführerin nichts, welche erkennt, dass die Legitimation des Mieters (als Prozesspartei) an andere Voraussetzungen geknüpft ist als diejenige Dritter.

- 13 - bb) Es fragt sich indessen, ob und gegebenenfalls inwiefern Art. 273a Abs. 1 OR die Beschwerdeführerin zur Beschwerdeerhebung legitimiere, wie in der Beschwerdeschrift geltend gemacht wird (vgl. KG act. 1A S. 3 ff.). Nach dieser Vorschrift, die im Falle ihrer

Anwendbarkeit auf den vorliegenden Fall dem kantonalen Recht (§ 283 in Verbindung mit § 273 ZPO/ZH) vorginge, kann auch der Ehegatte des Mieters einer Familienwohnung die Kündigung anfechten, die Erstreckung des Mietverhältnisses verlangen oder die übrigen Rechte ausüben, die dem Mieter bei Kündigung zustehen. Daraus leitet die bundesgerichtliche Rechtsprechung unter anderem ab, dass der nicht mitmietende Ehepartner des Mieters einer Familienwohnung in jedem Stadium (und insbesondere auch erst im Berufungsverfahren) in das zwischen dem Mieter und dem Vermieter hängige Verfahren betreffend Anfechtung und Kündigungsschutz eingreifen kann (BGE 115 II 361 ff. = Pra 1990 Nr. 37; s.a. Hausheer/Reusser/Geiser, Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Bd. II, 1. Abt., 2. Teilbd., 2. A., Bern 1999, N 82 zu Art. 169 ZGB; Weber, Basler Kommentar Obligationenrecht I, 4. A., Basel 2007, N 1 zu Art. 273a OR; Higi, a.a.O., N 16 zu Art. 273a OR; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 14 zu § 39 ZPO/ZH). Entgegen beschwerdeführerischer Auffassung (KG act. 1A S. 3 ff. und KG act. 12 S. 2 f.) ist der höchstrichterliche Präzedenzfall mit dem vorliegenden Fall nicht vergleichbar und auch nicht einschlägig. Er betraf nämlich ein zwischen dem Mieter und der Vermieterschaft rechtshängiges Verfahren, in dem die Ehegattin des Mieters als Intervenientin am Berufungsverfahren zwischen den Mietparteien teilnahm. Sie trug ihre Einwände somit zwar erst(mals) im Rahmen eines Rechtsmittels gegen einen erstinstanzlichen Entscheid, aber noch während der Rechtshängigkeit des Verfahrens, d.h. vor dessen rechtskräftigem Abschluss vor. Die vom Bundesgericht verwendete Formulierung, wonach der Ehegatte des Mieters die ihm durch Art. 273a OR verliehenen Rechte in jedem Stadium des Verfahrens ("à n'importe quel stade de la procédure") ausüben könne, bezieht sich (nur) auf diesen Fall. (Aus demselben Grund – Intervention des nicht mitmietenden Ehegatten im Rahmen eines zwischen den Mietparteien rechtshängigen Verfahrens – kann die Beschwerdeführerin auch aus dem von ihr genannten Entscheid BGer

- 14 - 4C.37/2001 vom 30.5.2001 nichts zu ihren Gunsten ableiten; vgl. KG act. 12 S. 4.) Im Unterschied dazu möchte die Ehegattin des Mieters (Beschwerdeführerin) im vorliegenden Fall erst in einem Zeitpunkt intervenieren, in dem der Mieter seine Rechte und den für den Rechtsstreit zur Verfügung stehenden Instanzenzug bereits vollständig ausgeschöpft hat, das Kündigungsschutz-/Anfechtungsverfahren mithin bereits vollständig durchgeführt und abgeschlossen (und somit nicht mehr rechtshängig) und der Entscheid betreffend Gültigkeit der Kündigung in Rechtskraft erwachsen ist. Für eine derartige (nachträgliche) Intervention (in ein rechtskräftig abgeschlossenes Verfahren) schaffen Art. 273a OR und die dazu ergangene Praxis aber keine Rechtsgrundlage. Dass die angerufene Vorschrift auf eine solche Konstellation nicht anwendbar ist, erhellt allein schon aus ihrem Wortlaut, wenn sie den Ehegatten des Mieters für berechtigt erklärt, die dort genannten und die übrigen Rechte auszuüben, die dem Mieter bei Kündigung zustehen. Aus dieser gesetzlichen Formulierung folgt, dass Art. 273a OR dem Ehegatten des Mieters einer Familienwohnung keine eigenen, über die Rechte des Mieters hinausgehenden Rechte gewährt (so ausdrücklich BGer 4C.37/2001 vom 30.5.2001, Erw. 2/b/cc). Vielmehr berechtigt sie ihn bloss, neben oder an dessen Stelle selbstständig und in eigenem Namen dessen Rechte auszuüben (Ruoss, der Einfluss des neuen Eherechts auf Mietverhältnisse an Wohnräumen, ZSR 1988 I, S. 97). Es handelt sich um einen Anwendungsfall der Prozesstandschaft. Demzufolge kann der nicht mitmietende Ehegatte diese Rechte auch nur in dem Umfang ausüben, in welchem sie dem Mieter selbst (noch) zustehen (BGer 4C.37/2001 vom 30.5.2001, Erw. 2/b/cc). Insofern gilt die ratio legis, d.h. der mit Art.

273a OR verfolgte (und von der Beschwerdeführerin wiederholt angerufene) gesetzgeberische Zweck des Schutzes der Familienwohnung, nicht absolut. Vielmehr ist deren Fortbestand nur insoweit schutzwürdig, als er auf den Rechten des Mieters beruht. Wo die entsprechenden Rechte des mietenden Ehegatten hingegen bereits untergegangen sind (z.B. Verwirkung infolge Säumnis), kann auch der nicht mietende Ehegatte grundsätzlich nichts mehr (zum Schutz der Familienwohnung) ausrichten (Higi, a.a.O., N 12

- 15 - zu Art. 273a OR). Das trifft insbesondere auch dann zu, wenn der mietende Ehegatte – wie hier – seine rechtlichen Möglichkeiten bereits selber vollständig (aber ohne Erfolg) konsumiert hat, indem er die ihm bei Kündigung zustehenden Rechte (Anfechtungs- und Rechtsmittelmöglichkeiten) selber umfassend ausgeschöpft hat und der gerichtliche Entscheid in Rechtskraft erwachsen ist. Diesfalls existieren keine dem Mieter bei Kündigung zustehenden Rechte (im Sinne von Art. 273a Abs. 1 OR) mehr (s.a. BGER 4C.88/2003 vom 1.7.2003, Erw. 4.2). Damit ist aber auch eine (in Ausübung dieser Rechte erfolgende) nachträgliche Intervention seines nicht mitmietenden Ehegatten ausgeschlossen. Ob und inwieweit Letzterer vom Verfahren und dessen Stand Kenntnis hatte und ihm eine zeitgerechte Wahrnehmung der ihm durch Art. 273a OR eingeräumten (fremden) Rechte überhaupt möglich war, ist dabei ohne Belang, nachdem die Verantwortung hierfür ausschliesslich bei den Ehegatten liegt und diese eine fehlende gegenseitige Kommunikation über den Verfahrensgang und -stand selbst zu verantworten haben (Higi, a.a.O., N 13 zu Art. 273a OR und vorne, Erw. III/2/a/bb). Aus diesem Grund hilft der Beschwerdeführerin auch das Argument nicht weiter, es sei ihr (bis zur Kenntnisgabe des angefochtenen Entscheids durch ihren Ehemann am 25. und 26. September 2010) "im zugrunde liegenden Rechtsstreit" nie eine persönlich auszuhändigende (Gerichts-)Urkunde zugegangen (KG act. 1A S. 3 unten). cc) Unter den vorliegenden Umständen ist die Beschwerdeführerin somit (entgegen ihrer eigenen Ansicht; vgl. KG act. 1A S. 3) weder nach kantonalem noch nach Bundesrecht berechtigt, Beschwerde gegen den obergerichtlichen Beschluss vom 25. Februar 2009 zu führen. Es kann folglich auch mangels Legitimation der Beschwerdeführerin nicht auf die Beschwerde eingetreten werden. c) Schliesslich wirft das seitens der Mieterschaft gewählte Vorgehen bzw. die nachträgliche Beschwerdeerhebung durch die Beschwerdeführerin die auch im Zivilprozessrecht relevante Frage rechtsmissbräuchlicher Rechtsausübung (Art. 2 Abs. 2 ZGB, § 50 Abs. 1 ZPO/ZH) auf. Sie ist – falls sich aus dem aktenkundigen Sachverhalt dahingehende Anhaltspunkte ergeben – unter dem Gesichtspunkt des Grundsatzes "iura novit curia" vom Amtes wegen zu prüfen, ohne dass es hierfür einer Einrede der Gegenpartei bedürfte (Honsell, Basler Kommen-

- 16 - tar Zivilgesetzbuch I, 3. A., Basel/Genf/München 2006, N 34 f. und 54 f. zu Art. 2 ZGB; Hausheer/Jaun, Die Einleitungsartikel des ZGB, Stämpflis Handkommentar, Bern 2003, N 91, 152 und 156 zu Art. 2 ZGB; Riemer, Die Einleitungsartikel des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, 2. A., Bern 2003, § 5 Rz 54 m.w.Hinw.; Schwander, in: Kren Kostkiewicz/Schwander/Wolf [Hrsg.], Handkommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Zürich 2006, N 4 zu Art. 2 ZGB; Tuor/Schnyder/Schmid/Rumo-Jungo, Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, 13. A., Zürich/Basel/Genf 2009, § 6 Rz 23; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 3 zu § 50 ZPO/ZH). Die Auffassung der Beschwerdeführerin, wonach "praxisgemäss gefordert" sei, dass die Rechtsmissbrauchsfrage "von einer Partei ... formell in den Prozess eingebracht" werde, was vorliegend nicht geschehen sei (KG act. 12 S. 2 Mitte), geht somit fehl. Aus demselben

Grund handelt es sich bei den entsprechenden Erwägungen in der Präsidialverfügung vom 25. Oktober 2010 (KG act. 8) auch nicht um einen "unzulässige[n] und daher äusserst fragwürdige[n] Wink an die Gegenpartei, die Rechtsmissbrauchseinrede zu erheben" (a.a.O.), sondern um eine summarische Vorabbeurteilung der (Rechts-)Frage, ob die Beschwerdeerhebung unter Art. 2 Abs. 2 ZGB falle (vorläufige Rechtsanwendung). aa) Wie die Beschwerdeführerin zu Recht festhält (KG act. 1A S. 4/5 und KG act. 12 S. 2/3), kann nach der bundesgerichtlichen Praxis zu Art. 273a Abs. 1 OR allein im Umstand, dass sie bisher nicht am Verfahren betreffend Kündigungsschutz/Anfechtung teilgenommen hat, sondern ihre Rechte erst(mals) durch die selbstständige Erhebung eines Rechtsmittels geltend macht, kein Rechtsmissbrauch erblickt werden (BGE 115 II 365, Erw. 4/c). In casu liegen jedoch besondere Umstände vor, die zu einer gegenteiligen rechtlichen Würdigung führen, d.h. das gewählte Vorgehen trotz der diesbezüglich hohen Schranken als rechtsmissbräuchlich erscheinen lassen. Dabei ist von zentraler Bedeutung, dass der den Prozess bis anhin (als Kläger und Appellant) allein führende Mieter nunmehr als bevollmächtigter Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin fungiert. Damit wird sein Wissen und Verhalten der Beschwerdeführerin zugerechnet (vgl. vorne, Erw. III/2/a/bb), und zwar auch insoweit, als es einen Rechtsmissbrauch zu begründen geeignet ist (insofern unzutreffend KG act. 12 S. 3 untere Mitte).

- 17 - bb) Zwar hat die Beschwerdeführerin ihrem Ehegatten eine Vollmacht zur Erhebung einer Nichtigkeitsbeschwerde betreffend Kündigung/Anfechtung ausgestellt (KG act. 3), und die Beschwerde wird gestützt darauf in ihrem Namen erhoben. Rein formell und vordergründig betrachtet führt der Kläger und Appellant die Beschwerde somit zur (nachträglichen) Wahrung jener Rechte, die Art. 273a OR der Beschwerdeführerin (als seiner Ehefrau) zum Schutz der Familienwohnung (vermeintlich; vgl. vorstehende Erw. III/2/b/bb) einräumt. Würdigt man indessen die gesamte bisherige Prozessgeschichte und die aktenkundigen Umstände, lässt eine objektive Betrachtungsweise nur den Schluss zu, dass das Vertretungsverhältnis zur Wahrung der Rechte der Beschwerdeführerin bzw. deren vertretungsweise Geltendmachung lediglich vorgeschoben und ein blosses Instrument zur (Weiter-)Verfolgung der eigenen, bereits rechtskräftig beurteilten Anliegen des Klägers ist. Dafür spricht neben der Wahl der Person des Vertreters insbesondere auch der Zeitpunkt der beschwerdeführerischen Intervention: Gemäss eigenen Angaben (vgl. KG act. 1A S. 3) will der Kläger seiner Ehefrau (der Beschwerdeführerin) erst am 25. und 26. September 2010 und damit erst zu einem Zeitpunkt vom angefochtenen Entscheid Mitteilung gemacht haben, in dem die von ihm selber im eigenen Namen erhobenen Kündigungsschutz-/Anfechtungsbegehren nach mehrjähriger (Gesamt-)Verfahrensdauer rechtskräftig (zu seinen Ungunsten) erledigt worden sind. Das mutet angesichts der erheblichen Bedeutung, die dem Ausgang des gerichtlichen Verfahrens für das Schicksal der Familienwohnung zukommt, doch sehr ungewöhnlich an und lässt sich nur schwer mit den fehlenden Sprach- und Rechtskenntnissen der Beschwerdeführerin erklären (vgl. KG act. 1A S. 3). (Auch eine sprach- und rechtsunkundige Ehefrau eines Mieters ist in aller Regel am Ausgang des die Familienwohnung betreffenden Kündigungsschutzverfahrens interessiert.) Hat der Kläger der Beschwerdeführerin (als seiner von der Kündigung direkt mitbetroffenen Ehefrau) den angefochtenen Entscheid aber tatsächlich so lange verschwiegen, konnte sein Vorgehen offensichtlich allein dem Zweck dienen, dem (bloss formell als Vertreter seiner Ehefrau handelnden bzw. vorgeschobenen) Kläger nach definitiv feststehendem Scheitern seiner eigenen Rechtsmittel (einschliesslich der nachträglichen Nichtigkeitsbeschwerde gegen

- 18 - die obergerichtlichen Beschlüsse vom 25. Februar 2009 bzw. 25. Januar 2008; vgl. Kass.-Nr. AA100062 act. 13) faktisch nochmals eine neue Rechtsmittelfrist (gemäss § 287 Satz 2 ZPO/ZH) zu eröffnen, um nach bereits abgeschlossenem Verfahren – gleichsam im Nachgang zu seinen eigenen, gerichtlich erledigten Begehren, Standpunkten und Rechtsmitteln – unter dem Deckmantel der Wahrung der Rechte seiner (insoweit für seine eigenen Anliegen instrumentalisierten) Ehefrau am Schutz der Familienwohnung den in Rechtskraft erwachsenen Entscheid nochmals anfechten und den erledigten Prozess so nochmals mit neuen Argumenten und Einwänden aufrollen zu können. (Bei früherer Mitteilung wäre die Beschwerdefrist gemäss § 287 ZPO/ZH für die Beschwerdeführerin schon viel früher abgelaufen.) Ein solches, augenscheinlich der Umgehung von Rechtsmittelfristen und Rechtskraftwirkung dienendes Vorgehen kann aber offensichtlich nicht dem Sinn und Zweck von Art. 273a OR entsprechen. Vielmehr ist darin – im Sinne eines sog. Institutsmisbrauchs (vgl. dazu Honsell, a.a.O., N 51 zu Art. 2 ZGB; Hausheer/Jaun, a.a.O., N 125 ff. zu Art. 2 ZGB; Riemer, a.a.O., § 5 Rz 33 ff.) – eine zweckwidrige Ausübung bzw. ein nicht zu schützender offener Missbrauch der der Beschwerdeführerin kraft ihrer Eigenschaft als Ehegattin des Mieters (einer Familienwohnung) von Gesetzes wegen zustehenden Rechte zu erblicken (sofern darin überhaupt auch ein Recht auf nachträgliche Erhebung einer Nichtigkeitsbeschwerde eingeschlossen ist). Auf eine rechtsmissbräuchlich erhobene Beschwerde ist indessen nicht einzutreten. 3. Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerde, soweit sie sich gegen ein taugliches Anfechtungsobjekt richtet, einerseits verspätet ist und es der Beschwerdeführerin andererseits an der Legitimation zu deren Erhebung fehlt. Überdies erweist sie sich als rechtsmissbräuchlich. Auf die Beschwerde ist daher nicht einzutreten (Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 4 vor §§ 259 ff. ZPO/ZH und N 22 zu § 108 ZPO/ZH; Spühler/Vock, a.a.O., S. 79; Guldener, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. A., Zürich 1979, S. 491, 493 und 504). Damit kann im Rahmen des vorliegenden Kassationsverfahrens auch den beschwerdeführerischen Eventualanträgen zur Sache nicht entsprochen werden (vgl. KG act. 1A S. 2, Eventualanträge 1-6).

- 19 - IV. 1. Gemäss der allgemeinen Regel von § 64 Abs. 2 ZPO/ZH, die auch im Rechtsmittelverfahren gilt, werden die Gerichtskosten der unterliegenden Partei auferlegt. Sie bestehen in einer sämtliche Kosten abdeckenden Gerichtsgebühr (§ 2 Abs. 3 GGebV), die, ausgehend von einem (Verfahrens-)Streitwert von rund Fr. 38'000.-- (vgl. KG act. 2A S. 8), nach § 4 Abs. 1 GGebV zu bemessen und gemäss § 6 und § 10 Abs. 1 GGebV (analog) zu reduzieren ist (s.a. § 13 Abs. 1 GGebV). Als unterliegende Partei ist auch die (Rechtsmittel-)Klägerin zu behandeln, auf deren Klage (resp. Rechtsmittel) nicht eingetreten wird (Guldener, a.a.O., S. 406, Anm. 6/a; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 18 zu § 64 ZPO/ZH). Da die Beschwerdeführerin mit ihrer Nichtigkeitsbeschwerde in diesem Sinne unterliegt, hat sie die Kosten des Kassationsverfahrens zu tragen. 2. Nachdem keine Beschwerdeantwort eingeholt wurde, sind der Beschwerdegegnerin vor Kassationsgericht keine entschädigungspflichtigen Kosten und Umtriebe im Sinne von § 68 Abs. 1 ZPO/ZH entstanden. Es ist ihr deshalb keine Prozessentschädigung zuzusprechen. V. Beim vorliegenden Beschluss handelt es sich um einen Endentscheid (im Sinne von Art. 90 BGG) in einer vermögensrechtlichen Zivilsache mietrechtlicher Natur. Deren (Rechtsmittel-)Streitwert wird vom Bundesgericht nach Ermessen festgesetzt (vgl. Art. 51 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 BGG), übersteigt nach höchstgerichtlicher Praxis bei einem monatlichen Mietzins von rund Fr. 900.-- (vgl. MG act. 14/14 = MG act. 19/1) den Betrag von Fr. 15'000.-- aber deutlich (vgl. statt vieler Pra 2009 Nr. 21, Erw. 1.1 m.w.Hinw.; 2009

Nr. 110, Erw. 1.1; 2009 Nr. 111, Erw. 1.3; s.a. KG act. 2A S. 8 und KG act. 2B S. 15 sowie OG II act. 111 S. 6, Erw. 2.1). Damit steht gegen den kassationsgerichtlichen Entscheid die Beschwerde in Zivilsachen nach Art. 72 ff. BGG an das Bundesgericht offen (Art. 74 Abs. 1 lit. a BGG).

- 20 - Hingegen dürfte die Vorschrift von Art. 100 aAbs. 6 BGG (betreffend den Beginn der Anfechtungsfrist für den obergerichtlichen Beschluss vom 25. Februar 2009) in casu keine Anwendung finden, nachdem auf die Nichtigkeitsbeschwerde (als ausserordentliches Rechtsmittel) mangels Fristwahrung (und wegen Rechtsmissbrauchs) nicht eingetreten wird (vgl. BGE 135 III 339 f., Erw. 1.3; BGer 4A_216/2008 vom 20.8.2008, Erw. 1.2; 4A_398/2008 vom 18.12.2008, Erw. 1.3.2; 4A_141/2008 vom 8.12.2009, Erw. 13.1). Darüber hätte indessen das Bundesgericht zu entscheiden. Das Gericht beschliesst:

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