



Kass.-Nr. AA040151/U/mb

Mitwirkende: die Kassationsrichter Herbert Heeb, Vizepräsident, Robert Karrer, Hans Michael Riemer, Dieter Zobl und Reinhard Oertli sowie die Sekretärin Margrit Scheuber

Zirkulationsbeschluss vom 24. November 2004

in Sachen

R. A.,

...,

Beklagter, Widerkläger, Rekurrent und Beschwerdeführer

gegen

C. A.-D.,

...,

Klägerin, Widerbeklagte, Rekursgegnerin und Beschwerdegegnerin

betreffend

Eheschutzmassnahmen

(Unterhaltsbeiträge, Anweisung an den Arbeitgeber),

unentgeltliche Prozessführung/unentgeltlicher Rechtsvertreter

Nichtigkeitsbeschwerde gegen einen Beschluss der I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 31. August 2004(LP040017/U)

Das Gericht hat in Erwägung gezogen:

1. Mit Eingabe vom 5. November 2003 stellte die Klägerin beim Einzelrichter im summarischen Verfahren des Bezirkes E. das Begehren, die Arbeitgeberin des Beklagten sei anzuweisen, den Betrag von monatlich Fr. 1'435.-- für den Unterhaltsbeitrag an die Klägerin gemäss dem Beschluss des Obergerichts des Kantons Zürich vom 11. April 2003 direkt an sie zu überweisen; zudem stellte sie das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters (ER act. 1). Der Beklagte beantragte die Abweisung der Anweisung an den Arbeitgeber und stellte widerklageweise das Begehren, die mit Beschluss des Obergerichts des Kantons Zürich vom 11. April 2003 festgelegten Unterhaltsbeiträge an die Klägerin seien aufzuheben, und es sei ihm ebenfalls die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren und ein unentgeltlicher Rechtsvertreter zu bestellen (ER Prot. S. 6). Mit Verfügung vom 15. Dezember 2003 wies der Einzelrichter im summarischen Verfahren des Bezirkes E. die Gesuche der Klägerin und des Beklagten um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes ab, setzte in Abänderung von Disp.-Ziff. 3 des Beschlusses des Obergerichts des Kantons Zürich vom 11. April 2003 den vom Beklagten an die Klägerin zu leistenden monatlichen Unterhaltsbeitrag auf Fr. 910.-- herab und wies die Arbeitslosenkasse G., in F., unter der Androhung doppelter Zahlungspflicht an, den Betrag von monatlich Fr. 910.-- zuhanden der Klägerin zu überweisen (ER act. 10 = OG act. 3).

2. Gegen diese Verfügung erhob der Beklagte Rekurs an die I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich und liess die Abweisung des Antrages auf Anweisung an den Arbeitgeber, die Aufhebung der mit Beschluss des Obergerichts vom 11. April 2003 zugesprochenen Unterhaltsbeiträge an die Klägerin sowie die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das erstinstanzliche wie auch für das zweitinstanzliche Verfahren beantragen (OG act. 2). Nach verschiedenen Noveneingaben der Parteien und deren Stellungnahmen dazu wies die I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich mit Beschluss vom 31. August 2004 das Gesuch des Beklagten um unentgeltliche Rechtspflege für das Re-

kursverfahren ab (Disp.-Ziff. 1), schrieb das Gesuch der Klägerin um unentgeltliche Prozessführung als gegenstandslos geworden ab (Disp.-Ziff. 2), und wies das Gesuch der Klägerin um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes ab (Disp.-Ziff. 3). Ferner wies sie die Rekurse der Parteien im Wesentlichen ab, mit Ausnahme von Disp.-Ziff. 2 und 6 der einzelrichterlichen Verfügung, welche sie dahingehend abänderte, als die Firma "H. + Co. AG" in I. angewiesen wurde, monatlich ab Rechtskraft der Verfügung den Betrag von Fr. 910.-- zuhanden der Klägerin zu überweisen, unter Androhung doppelter Zahlungspflicht im Unterlassungsfall (OG act. 44 = KG act. 2).

3. Gegen diesen Beschluss vom 31. August 2004 erhob der Beklagte und Beschwerdeführer (nachfolgend: Beschwerdeführer) kantonale Nichtigkeitsbeschwerde. Sinngemäss beanstandet er die Festlegung der Unterhaltsbeiträge an die Klägerin und Beschwerdegegnerin (künftig: Beschwerdegegnerin), die Anweisung an seinen Arbeitgeber sowie die Zusprechung einer Prozessentschädigung an die Beschwerdegegnerin im Rekursverfahren (KG act. 1). Mit Schreiben des Kassationsgerichts vom 1. Oktober 2004 wurde der Beschwerdeführer sodann auf die Anforderungen an die Begründung einer Nichtigkeitsbeschwerde hingewiesen, sowie auf die Möglichkeit einer Ergänzung der Beschwerdeschrift innert der Frist gemäss § 287 ZPO (KG act. 5). Eine solche Ergänzung der Beschwerdeschrift ging innert Frist indessen nicht ein. Weitere prozessleitende Anordnungen (Einholung einer Vernehmlassung der Vorinstanz bzw. einer Beschwerdeantwort der Beschwerdegegnerin) wurden in Anwendung von § 289 ZPO nicht getroffen, da sich die Beschwerde sofort als unbegründet erweist.

4.1 Aus der Natur des Beschwerdeverfahrens, das keine Fortsetzung des Verfahrens vor dem Sachrichter darstellt, folgt, dass sich der Nichtigkeitskläger konkret mit dem angefochtenen Entscheid auseinandersetzen und den behaupteten Nichtigkeitsgrund in der Beschwerdeschrift selbst nachweisen muss (§ 288 Ziff. 3 ZPO). In der Beschwerdebegründung sind insbesondere die angefochtenen Stellen des vorinstanzlichen Entscheides zu bezeichnen und diejenigen Aktenstellen, aus denen sich ein Nichtigkeitsgrund ergeben soll, im Einzelnen anzugeben. Es ist nicht Sache der Kassationsinstanz, in den vorinstanzlichen Akten nach

den Grundlagen des geltend gemachten Nichtigkeitsgrundes zu suchen. Wer die vorinstanzliche Beweiswürdigung als willkürlich rügt, muss in der Beschwerde genau darlegen, welche tatsächlichen Annahmen des angefochtenen Entscheides auf Grund welcher Aktenstellen willkürlich sein sollen. Wird Aktenwidrigkeit einer tatsächlichen Annahme behauptet, so sind ebenfalls die Bestandteile der Akten, die nicht oder nicht in ihrer wahren Gestalt in die Beweiswürdigung einbezogen worden sein sollen, genau anzugeben. Wer vorbringt, angerufene Beweismittel seien nicht abgenommen worden, hat zu sagen, wo und zu welchen Behauptungen er sich auf diese berufen hat (ZR 81 Nr. 88 Erw. 6; Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3.A., Zürich 1997, N 4 zu § 288; Spühler/Vock, Rechtsmittel in Zivilsachen im Kanton Zürich und im Bund, Zürich 1999, S. 72 f.; von Rechenberg, Die Nichtigkeitsbeschwerde in Zivil- und Strafsachen nach zürcherischem Recht, 2.A., Zürich 1986, S. 16 ff.).

4.2 Wie dem Beschwerdeführer bereits mit Schreiben vom 1. Oktober 2004 mitgeteilt wurde, vermag seine Beschwerdebegründung diesen Anforderungen kaum zu genügen. So führt er nicht aus, welche vorinstanzlichen Erwägungen im umfangreichen vorinstanzlichen Entscheid er jeweils beanstandet, denn er führt keinerlei Aktenstellen auf. Weiter führt er auch nicht explizit aus, welche Nichtigkeitsgründe im Sinne von § 281 Ziff. 1 bis 3 ZPO er jeweils geltend machen will. Mit der kantonalen Nichtigkeitsbeschwerde kann nur geltend gemacht werden, der Entscheid der Vorinstanz beruhe auf der Verletzung wesentlicher Verfahrensvorschriften oder auf willkürlichen oder aktenwidrigen tatsächlichen Annahmen oder verletze klares materielles Recht. Auf seine Vorbringen ist nur insoweit einzugehen, als daraus zumindest ansatzweise sinngemässe Rügen im oben erwähnten Sinn erkennbar sind.

4.3 Im Einzelnen ist bezüglich der Vorbringen des Beschwerdeführers immerhin was folgt auszuführen:

a) Soweit der Beschwerdeführer betreffend der Anweisung an den Arbeitgeber beanstandet, er habe einen Zahlungsauftrag bei der K.bank in F. eröffnet und die Belege vor Vorinstanz nur deshalb nicht vorgelegt, weil niemand danach gefragt habe, und auf Verlangen könne er einen Bankauszug über die Überweisun-

gen vorlegen, ist das Vorbringen verspätet. Im Beschwerdeverfahren dürfen neue Beweismittel, Behauptungen und Bestreitungen, welche lediglich die Vervollständigung des vor Vorinstanz vorzubringenden Prozessstoffes bezwecken, nicht mehr berücksichtigt werden. Soweit er geltend macht, er sei nicht nach den Belegen gefragt worden, ist darauf hinzuweisen, dass in summarischen Verfahren wie dem vorliegenden Beweismittel mit dem Begehren oder der Antwort einzureichen oder zumindest zu bezeichnen sind (§ 210 ZPO) und insbesondere zweitinstanzlich neu vorgebrachte Tatsachen (vgl. dazu § 278 i.V.m. § 267 ZPO) gemäss § 115 Ziff. 2 ZPO nur zulässig sind, wenn sich deren Richtigkeit entweder aus den Prozessakten ergibt oder durch neu eingereichte Urkunden sofort bewiesen werden können. Wenn der – vor Vorinstanz noch anwaltlich vertretene – Beschwerdeführer nicht noch zusätzlich nach neuen Beweismitteln zu seinen Behauptungen gefragt wurde bzw. ihm keine Frist zur Beibringung geeigneter Belege angesetzt wurde, stellt dies keinen Nichtigkeitsgrund dar. Zudem ist darauf hinzuweisen, dass die Vorinstanz nicht allein auf Grund fehlender Belege zur Überweisung der Unterhaltsbeiträge davon ausging, die Anweisung an den Arbeitgeber des Beschwerdeführers erscheine gerechtfertigt, sondern insbesondere deshalb, weil der Beschwerdeführer sich in Bezug auf die Unterhaltspflicht uneinsichtig gezeigt habe und sich erst unter dem Druck der beantragten superprovisorischen Anweisung seiner Arbeitgeberin dazu habe bewegen lassen, vorläufig einen Betrag von Fr. 1'000.-- an die Beschwerdegegnerin zu bezahlen. Auch der Umstand, dass der Beschwerdeführer bei Einleitung des Rekursverfahrens weder der Beschwerdegegnerin noch der Vorinstanz gemeldet habe, dass er eine neue Arbeitsstelle gefunden habe und ein deutlich höheres Einkommen erziele, lasse grosse Zweifel aufkommen, ob er in Zukunft die Unterhaltsbeiträge an die Beschwerdegegnerin freiwillig leisten werde und diese nicht nach Belieben wieder einstelle, nachdem das Verfahren abgeschlossen sei (KG act. 2, S. 23). Mit dieser Begründung der Vorinstanz setzt sich der Beschwerdeführer jedoch überhaupt nicht auseinander. Soweit der Beschwerdeführer sich schliesslich fragt, weshalb seiner Arbeitgeberin überhaupt Mitteilung von der Anweisung zu machen sei, ist zu sagen, dass dies eben gerade in der Natur der Sache liegt und die Arbeitgeberin selbstverständlich wissen muss, dass und in welcher Höhe sie einen Teil des Arbeitserwerbes des

Beschwerdeführers an die Beschwerdegegnerin ausbezahlen hat. Bezüglich der vom Beschwerdeführer angeführten Ängste, er werde seine Stelle verlieren, wenn seiner Arbeitgeberin Mitteilung gemacht werde (KG act. 1, S. 1), hat bereits die Vorinstanz ausgeführt, dass die konkreten Interessen der Beschwerdegegnerin, welche nun seit zwei Jahren auf die Leistung der ihr rechtskräftig zugesprochenen Unterhaltsbeiträge habe verzichten müssen, höher wiegen würden als die abstrakten und nicht glaubhaft gemachten Befürchtungen des Beschwerdeführers, seine Arbeitgeberin werde auf die Anweisung durch das Gericht mit einer Kündigung reagieren (KG act. 2, S. 23).

b) Bezüglich der Berechnung des Unterhaltsbeitrages bringt der Beschwerdeführer konkret einzig vor, der Beschwerdegegnerin sei ein zu hoher Betrag für die Miete angerechnet worden. Während man ihm nur Fr. 1'400.-- anrechne, werde ihr für das von ihr allein bewohnte 5 ½-Zimmerhaus der volle Betrag von Fr. 2'265.-- als Wohnkosten angerechnet; sinngemäss macht der Beschwerdeführer geltend, dies widerspreche dem Gleichbehandlungsgrundsatz (KG act. 1, S. 1 unten). Wiederum setzt sich der Beschwerdeführer mit der Begründung der Vorinstanz in keiner Weise auseinander. Diese führte aus, die Beschwerdegegnerin habe anlässlich der Referentenaudienz geltend gemacht, der Sohn der Parteien sei aus der ehelichen Liegenschaft ausgezogen und sie erziele daher seit Februar 2004 keine Mietzinseinnahmen von Fr. 1'200.-- mehr, sondern trage die gesamten Wohnkosten von unbestritten Fr. 2'265.-- monatlich allein. Diese seien ihr ab Februar im Bedarf anzurechnen. Allerdings entsprächen Wohnkosten in dieser Höhe nicht den Verhältnissen der Parteien und die Beschwerdegegnerin habe sich darauf einzustellen, dass sie ihre Wohnsituation, vor allem in ihrem eigenen Interesse, den gegebenen finanziellen Verhältnissen werde anpassen müssen. Es sei davon auszugehen, dass in einem gemäss Angaben der Parteien offenbar bevorstehenden Scheidungsverfahren die Wohnkosten der Beschwerdegegnerin nicht mehr in diesem Umfang berücksichtigt würden, jedoch seien ihr im Rahmen des vorliegenden Eheschutzverfahrens vorläufig noch die gesamten Wohnkosten anzurechnen (KG act. 2, S. 10). Hierzu ist insbesondere auszuführen, dass gemäss ständiger Rechtsprechung von einer Partei eine wirtschaftlich nötige Senkung der Wohnkosten nur mit einer angemessenen Übergangsfrist verlangt wer-

den darf (vgl. Kass.-Nr. 97/449, Beschluss vom 26. Januar 1998 i.S. D., Erw. II. 2d). Der Beschwerdeführer macht keine Nichtigkeitsgründe dahingehend geltend, dass die Vorinstanz diese Übergangsfrist angesichts des bevorstehenden Scheidungsverfahrens zu Unrecht für die Dauer der Geltung der Eheschutzbestimmungen vorgesehen hat. Eine Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ist daher nicht gegeben.

c) Soweit der Beschwerdeführer schliesslich beanstandet, er wüsste nicht, weshalb er der Beschwerdegegnerin eine Prozessentschädigung bezahlen sollte, da er sich immer nur gegen diese habe wehren müssen (KG act. 1, S. 1), kann auf die Beschwerde nicht eingetreten werden. Er macht diesbezüglich keinerlei konkrete Nichtigkeitsgründe geltend und beanstandet insbesondere die Erwägung der Vorinstanz nicht, wonach er im vorinstanzlichen Rekursverfahren mit seinen Anträgen vollständig unterlegen sei (vgl. dazu die vorinstanzliche Begründung KG act. 2, S. 26 oben). Gemäss § 64 Abs. 2 ZPO sind die Kosten in der Regel der unterliegenden Partei aufzuerlegen und jede Partei hat gemäss § 68 Abs. 1 ZPO die Gegenpartei im gleichen Verhältnis für aussergerichtliche Kosten und Umtriebe zu entschädigen, wie ihr Kosten auferlegt werden. Der Beschwerdeführer bringt nicht vor, dass und weshalb vorliegend von dieser Regel abgewichen werden sollte.

d) Mit seinen weiteren Ausführungen in seiner Beschwerdeschrift (betreffend Strafanzeigen; Leumund; Ferienhaus in Spanien; Rückenschaden etc.) macht der Beschwerdeführer auch nicht ansatzweise Nichtigkeitsgründe im Sinne von § 281 Ziff. 1 bis 3 ZPO geltend, weshalb darauf nicht weiter einzugehen ist.

5. Zusammenfassend ist daher die Nichtigkeitsbeschwerde des Beschwerdeführers abzuweisen, soweit darauf überhaupt eingetreten werden kann.

6. Ausgangsgemäss wird daher der Beschwerdeführer für das Beschwerdeverfahren kostenpflichtig (§ 64 Abs. 2 ZPO). Mangels erheblicher Umtriebe im Beschwerdeverfahren ist der Beschwerdegegnerin keine Prozessentschädigung zuzusprechen.

Das Gericht beschliesst:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann.
2. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf:
Fr. 500.-- ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 176.-- Schreibgebühren,
Fr. 76.-- Zustellgebühren und Porti.
3. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
4. Im vorliegenden Beschwerdeverfahren werden keine Prozessentschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich, sowie den Einzelrichter im summarischen Verfahren des Bezirkes E., je gegen Empfangsschein.

KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die juristische Sekretärin: