



Kass.-Nr. AA090139/U/la

Mitwirkende: die Kassationsrichter Moritz Kuhn, Präsident, Herbert Heeb, die Kassationsrichterinnen Sylvia Frei, Yvona Griesser und der Kassationsrichter Georg Naegeli sowie der juristische Sekretär Christof Tschurr

Zirkulationsbeschluss vom 26. Oktober 2009

in Sachen

X.

Aberkennungskläger, Appellant und Beschwerdeführer

gegen

Z. AG,

Aberkennungsbeklagte, Appellatin und Beschwerdegegnerin
vertreten durch

betreffend

Aberkennungsklage

**Nichtigkeitsbeschwerde gegen einen Beschluss der II. Zivilkammer des
Obergerichts des Kantons Zürich vom 25. August 2009 (LB090031/U)**

Das Gericht hat in Erwägung gezogen:

I.

1. Mit Verfügung vom 26. Mai 2008 erteilte der Einzelrichter im summarischen Verfahren des Bezirkes Horgen der Beschwerdegegnerin provisorische Rechtsöffnung in einer Betreuung auf Verwertung eines Grundpfandes gegen den Beschwerdegegner für eine Forderung von Fr. 1 Mio. (BG act. 2/1). Mit Urteil vom 10. März 2009 wies das Bezirksgericht Horgen die Aberkennungsklage des Beschwerdeführers ab, setzte die Gerichtsgebühr fest auf Fr. 20'000.--, auferlegte sie dem Beschwerdeführer und verpflichtete diesen, der Beschwerdegegnerin eine Umtriebsentschädigung von Fr. 5'000.-- zu bezahlen (OG act. 23 S. 7). Der Beschwerdeführer reichte gegen dieses Urteil eine Berufung ein (BG act. 19, OG act. 27). Mit Eingabe vom 21. August 2009 an das Obergericht des Kantons Zürich zog der Beschwerdeführer die Berufung zurück (OG act. 35). Mit Beschluss vom 25. August 2009 schrieb das Obergericht (II. Zivilkammer) das Verfahren als durch Rückzug der Berufung erledigt ab. In den Erwägungen erklärte es, mit dem Rückzug der Berufung sei auch die erstinstanzliche Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolge rechtskräftig geworden. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr setzte das Obergericht auf Fr. 10'000.-- fest, auferlegte sie dem Beschwerdeführer und verpflichtete ihn, der Beschwerdegegnerin eine Prozessentschädigung von Fr. 2'500.-- zu bezahlen (KG act. 2).

2. Gegen den obergerichtlichen Beschluss vom 25. August 2009 reichte der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 9. Oktober 2009 beim Kassationsgericht eine kantonale Nichtigkeitsbeschwerde ein (KG act. 1). Mit dieser beantragt er die Überprüfung der erst- und zweitinstanzlichen Gerichtsgebühren (KG act. 1 S. 2), die er als zu hoch bezeichnet (KG act. 1 S. 3).

3. Der Vorinstanz und den Parteien wurde der Eingang der Beschwerde mit Schreiben vom 12. Oktober 2009 angezeigt (KG act. 5). Da sich sofort zeigt, dass die Beschwerde unzulässig ist (vgl. die nachfolgende Erwägung), kann von Weiterungen im Sinne von § 289 ZPO abgesehen, d.h. darauf verzichtet werden,

der Vorinstanz Gelegenheit zur Vernehmlassung und dem Beschwerdegegner zur Beschwerdeantwort zu geben (Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. Auflage, Zürich 1997, N 2 zu § 289).

4. Der Beschwerdeführer beanstandet ausschliesslich die Höhe der erst- und zweitinstanzlichen Gerichtsgebühren. Nach ständiger Praxis handelt es sich indes bei der Festsetzung der Gerichtsgebühren (§ 201 GVG) nicht um einen Akt der Rechtsprechung, sondern um einen solchen der Justizverwaltung. Daher sind diesbezügliche Mängel nicht mittels kantonaler Nichtigkeitsbeschwerde bei der Kassationsinstanz, sondern gegebenenfalls mittels Kostenbeschwerde bei der Aufsichtsbehörde geltend zu machen (§ 206 GVG i.V. mit § 108 Abs. 1 GVG; vgl. z.B. Kass.-Nr. AA060159 vom 21.12.2006 Erw. II.7 mit Verweisungen auf ZR [Blätter für Zürcherische Rechtsprechung] 102 [2003] Nr. 3 Erw. II.4 [S. 14 zweiter Absatz], ZR 90 [1991] Nr. 34 Erw. II.2, Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 14 zu § 64). Auf die Nichtigkeitsbeschwerde kann demnach nicht eingetreten werden.

5. Es stellte sich die Frage einer Überweisung der Eingabe des Beschwerdeführers an die Aufsichtsbehörde im Sinne von § 112 ZPO. Da eine Aufsichtsbeschwerde indes innert zehn Tagen einzureichen ist (§ 109 GVG), diese Frist aber zum Zeitpunkt der Postaufgabe der Eingabe des Beschwerdeführers vom 9. Oktober 2009 längst abgelaufen war (der angefochtene obergerichtliche Beschluss ist ihm am 9. September 2009 zugestellt worden [OG act. 37/1]), ist davon abzusehen.

6. Ausgangsgemäss sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (§ 64 Abs. 2 ZPO). In diesem Zusammenhang ist zu bemerken, dass die vorinstanzliche Rechtsmittelbelehrung - Nichtigkeitsbeschwerde an das Kassationsgericht (KG act. 2 S. 2 f. Ziff. 6) - nicht etwa falsch war und deshalb von einer Kostenaufgabe an den Beschwerdeführer abgesehen werden könnte. Gegen den vorinstanzlichen Abschreibungsbeschluss als solchen war durchaus eine kantonale Nichtigkeitsbeschwerde ans Kassationsgericht zulässig. Darauf war der Beschwerdeführer in der Rechtsmittelbelehrung hinzuweisen (§ 188 GVG). Demgegenüber war bezüglich der Möglichkeit einer Aufsichts-

beschwerde betreffend die Gerichtsgebühren keine Rechtsmittelbelehrung erforderlich.

Der Streitwert dieses Nichtigkeitsbeschwerdeverfahrens beschränkt sich auf die beanstandeten Gerichtsgebühren, mithin auf Fr. 30'000.--. Daraus ergibt sich eine Gerichtsgebühr von Fr. 3'950.-- (§ 4 Abs. 1 der Verordnung des Obergerichts über die Gerichtsgebühren [GGebV; LS 211.11]). In Anwendung von § 4 Abs. 2 und § 10 Abs. 1 GGebV kann diese auf Fr. 1'000.-- herabgesetzt werden. Der Beschwerdegegnerin ist mangels erheblicher Aufwendungen im Beschwerdeverfahren keine Umtriebsentschädigung zuzusprechen.

7. Die Vorinstanz wies darauf hin, dass die Frist für eine Beschwerde gegen den vorinstanzlichen Beschluss an das Bundesgericht gemäss Art. 100 Abs. 6 BGG erst ab Zustellung des Entscheids des Kassationsgerichts läuft, wenn kantonale Nichtigkeitsbeschwerde erhoben wird (KG act. 2 S. 3). Ob das auch im vorliegenden Fall so gilt, in welchem der Beschwerdeführer vor Kassationsgericht einzig die Höhe der Gerichtsgebühren beanstandete, was unzulässig ist, erscheint als fraglich (vgl. BGE 134 III 92 und anbetachts der Möglichkeit der Kostenbeschwerde an die Aufsichtsbehörde [vorstehend Erw. 4] den Aspekt der Letztinstanzlichkeit gemäss Art. 75 Abs. 1 BGG), wäre aber gegebenenfalls vom Bundesgericht zu entscheiden.

Das Gericht beschliesst:

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
 2. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf Fr. 1'000.--.
 3. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
 4. Für das Kassationsverfahren wird keine Umtriebsentschädigung 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 beträgt Fr. 30'000.--.
- Hinsichtlich des Fristenlaufes gelten die Art. 44 ff. BGG.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an das Obergericht des Kantons Zürich (II. Zivilkammer) sowie an das Bezirksgericht Horgen (I. Abteilung; ad CG080041), je gegen Empfangsschein.

KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Der juristische Sekretär: