



Kass.-Nr. AA080058/U/mum

Mitwirkende: die Kassationsrichter Moritz Kuhn, Präsident, Bernhard Gehrig, die Kassationsrichterin Sylvia Frei, die Kassationsrichter Reinhard Oertli und Georg Naegeli sowie der juristische Sekretär Christof Tschurr

Zirkulationsbeschluss vom 16. Februar 2009

in Sachen

X.

Kläger, Rekurrent und Beschwerdeführer

gegen

Z. AG,

Beklagte, Rekursgegnerin und Beschwerdegegnerin
vertreten durch Rechtsanwalt

betreffend

**unentgeltliche Prozessführung und Rechtsvertretung/
Kosten- und Entschädigungsfolgen**

**Nichtigkeitsbeschwerde gegen einen Beschluss der I. Zivilkammer des
Obergerichts des Kantons Zürich vom 21. Februar 2008 (LN070084/U)**

Das Gericht hat in Erwägung gezogen:

I.

1. A. hat die Z. AG, die Beschwerdegegnerin im vorliegenden Verfahren, gegründet und war bis Ende 1994 deren Geschäftsführer. Der Beschwerdeführer war von Dezember 1983 bis Ende Februar 1986 als Analytiker/Programmierer bei der Beschwerdegegnerin tätig und führte in den Jahren 1988 und 1989 für diese EDV-Aufgaben im Auftragsverhältnis aus. Vom Mai bis September 1993 war er wieder in deren EDV-Abteilung angestellt. In der Folge kam es zwischen den Parteien, d.h. zwischen dem Beschwerdeführer und der Z. AG, zu einem Verfahren vor dem Arbeitsgericht Zürich, das mit Verfügung vom 20. November 1995 als durch Vergleich erledigt abgeschlossen wurde, wobei sich die Parteien als mit dem Vollzug des Vergleichs vollständig auseinandergesetzt erklärten (BG act. 16 S. 3 f.). Am 10. Dezember 2002 reichte der Beschwerdeführer beim Bezirksgericht Zürich eine Klage gegen A. ein. Mit dieser Klage beantragte er, A. sei zu verpflichten, ihm Fr. 72'000.-- zuzüglich Zins seit dem 1. Mai 1998 zu bezahlen (BG act. 16 S. 4 i.V. mit S. 2). Der Beschwerdeführer begründete seine Klage im Wesentlichen damit, A. persönlich habe ihm in der Zeit zwischen September und Dezember 1993 vorgetäuscht, ihm im Zusammenhang mit einem Projekt für die Firma B. einen Auftrag erteilen zu wollen. Der Beschwerdeführer habe später erfahren, dass A. ihm seine wirklichen Absichten nicht kund getan und dabei gegen die guten Sitten sowie gegen Treu und Glauben gehandelt habe, weshalb er aus culpa in contrahendo für den ihm durch den entgangenen Verdienst in den Monaten Oktober bis Dezember 1993 erwachsenen Schaden das alleinige Verschulden trage (BG act. 16 S. 6 Erw. III.1.a). A. habe zum einen seine Passivlegitimation bestreiten lassen, da eine allfällige Beschäftigung des Beschwerdeführers wiederum über die Beschwerdegegnerin erfolgt wäre und er, A., diesbezüglich vom Beschwerdeführer nicht persönlich, sondern in seiner damaligen Eigenschaft als Geschäftsführer der Beschwerdegegnerin kontaktiert worden sei. Zum anderen habe A. die Einrede der Verjährung erhoben (BG act. 16 S. 6 f.).

Erw. III.1.b). Das Bezirksgericht wies die Klage mit Urteil vom 2. September 2003 zufolge Verjährung ab (BG act. 16 S. 4, S. 7).

2. Der Beschwerdeführer erhob einerseits eine Berufung gegen das Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 2. September 2003 in Sachen Beschwerdeführer gegen A. (BG act. 16 S. 3 - 5). Andererseits reichte er am 14. Dezember 2003 beim Bezirksgericht Bülach eine Klage gegen die Beschwerdegegnerin ein. Mit dieser beantragte er, die Beschwerdegegnerin sei zu verpflichten, ihm Fr. 72'000.- zuzüglich Zins seit dem 1. Mai 1998 zu bezahlen. Er erklärte, diese Forderung entspreche dem unmittelbaren negativen Schaden, den ihm die Beschwerdegegnerin als Geschäftsherrin des seinerzeitigen Geschäftsführers A. im Sinne einer culpa in contrahendo zugefügt habe (BG act. 1 S. 2). Ferner erklärte er, in derselben Streitsache sei beim Bezirksgericht Zürich am 10. Dezember 2002 gegen A. als Privatperson Klage erhoben worden. Dieser habe seine Passivlegitimation bestritten (BG act. 1 S. 3). Mit seiner Klageeinreichung stellte der Beschwerdeführer das Gesuch, es sei ihm die unentgeltliche Rechtspflege (unentgeltliche Prozessführung, unentgeltlicher Rechtsbeistand) zu gewähren (BG act. 1 S. 3).

3. Mit Beschluss vom 24. März 2004 sistierte das Bezirksgericht Bülach das Verfahren bis zum Vorliegen der Berufungsentscheidung des Obergerichts im Verfahren zwischen dem Beschwerdeführer und A. (BG act. 13). Mit Urteil vom 23. August 2004 wies das Obergericht des Kantons Zürich (I. Zivilkammer) die Klage des Beschwerdeführers gegen A. ab (BG act. 16). Auch das Obergericht begründete diese Klageabweisung damit, dass mit Bezug auf die Forderung des Beschwerdeführers bereits vor Klageeinleitung (beim Bezirksgericht Zürich) die Verjährung eingetreten sei (BG act. 16 S. 18 Erw. 5). Mit Beschluss vom 28. November 2007 wies das Bezirksgericht Bülach das Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ab und setzte ihm eine nicht erstreckbare Frist von 14 Tagen zur Leistung einer Prozesskaution von Fr. 15'000.-- an (BG act. 17). Diesen Beschluss begründete es damit, dass gestützt auf die Erwägungen des Obergerichts im Parallelprozess in Sachen A. ohne Weiteres davon auszugehen sei, dass auch im vorliegenden Verfahren mit Bezug auf die geltend gemachte Forderung die einjährige Verjährungsfrist von

Art. 60 OR zur Anwendung gelange (BG act. 17 S. 4). Der Beschwerdeführer müsse mit hoher Wahrscheinlichkeit damit rechnen, dass das Gericht nach durchgeführtem Schriftenwechsel zur Ansicht gelange, dass die Forderungsklage verjährt sei. Der Prozess erscheine deshalb als aussichtslos. Da der Beschwerdeführer der Staatskasse Kosten schulde, sei er gemäss § 73 Ziff. 4 ZPO kautionspflichtig (BG act. 17 S. 5).

4. Gegen diesen Beschluss reichte der Beschwerdeführer beim Obergericht einen Rekurs ein (OG act. 2). Mit Beschluss vom 21. Februar 2008 wies das Obergericht (wiederum dessen I. Zivilkammer) den Rekurs ab und setzte dem Beschwerdeführer eine neue Frist an, um eine Prozesskaution von Fr. 15'000.-- zu leisten (KG act. 2).

5. Gegen den obergerichtlichen Beschluss vom 21. Februar 2008 reichte der Beschwerdeführer rechtzeitig (OG act. 13/1, KG act. 1) eine Nichtigkeitsbeschwerde ein. Mit dieser beantragt er in erster Linie die Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und die Rückweisung der Sache an die Vorinstanzen zur Neuurteilung (KG act. 1 S. 2). Auch für das Beschwerdeverfahren beantragt der Beschwerdeführer die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (KG act. 1 S. 3 Ziff. 3). Antragsgemäss (KG act. 1 S. 3 Ziff. 4) wurde der Beschwerde aufschiebende Wirkung verliehen (KG act. 6). Die Vorinstanz verzichtete explizit auf eine Vernehmlassung zur Beschwerde (KG act. 10). Die Beschwerdegegnerin äusserte sich im Beschwerdeverfahren nicht.

II.

1. Mit dem angefochtenen Beschluss wurde der bezirksgerichtliche Beschluss betreffend Abweisung des Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege bestätigt und dem Beschwerdeführer eine neue Frist zur Leistung einer Prozesskaution angesetzt. Dabei handelt es sich um einen prozessleitenden Beschluss. Gegen einen solchen ist eine selbständige Nichtigkeitsbeschwerde nur unter den Voraussetzungen von § 282 Abs. 1 ZPO zulässig. Gegen einen die unentgeltliche Rechtspflege verweigernden und eine Prozesskaution auferlegenden Entscheid ist eine Nichtigkeitsbeschwerde unter diesem Aspekt ohne weiteres zulässig (Kass.-Nr. AA070113 vom 16.7.2008 Erw. II.1. mit Verweisung auf Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. Auflage, Zürich 1997, N 5b zu § 282; ZR 91/92 [1992/93] Nr. 33).

2. Zum Nachweis seiner Mittellosigkeit im Zusammenhang mit seinem Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Beschwerdeverfahren reichte der Beschwerdeführer ein Zeugnis des Gemeinderates seiner Wohnsitzgemeinde C. vom 22. Oktober 2007 ein, mit welchem der Gemeinderat die Frage verneinte, ob der Beschwerdeführer ohne erhebliche Beeinträchtigung des für sich und seine Familie notwendigen Unterhalts in der Lage sei, die Prozesskosten zu bestreiten (KG act. 4/1). Zwar ist daraus nicht ersichtlich, welche Prozesskosten der Gemeinderat damit beurteilte. Diejenigen des vorliegenden Verfahrens können nicht gemeint sein, da der angefochtene obergerichtliche Beschluss als Objekt des vorliegenden Verfahrens zum Zeitpunkt des Zeugnisses des Gemeinderates noch gar nicht existierte. Überdies wird aus dem Zeugnis des Gemeinderates nicht nachvollziehbar, weshalb der Beschwerdeführer bei Einnahmen von Fr. 65'423.-- und laufenden Ausgaben (für Wohnungsmiete, Versicherungen, Alimente, Berufsauslagen usw., ohne Grundbedarf) von Fr. 19'572.-- (KG act. 4/1 S. 2) nicht in der Lage sein sollte, Prozesskosten zu bezahlen. Das Zeugnis des Gemeinderates bescheinigt indes, dass der Beschwerdeführer eine IV-Rente und Ergänzungsleistungen bezieht (KG act. 4/1 S. 2 Ziff. 6). Anspruch auf Ergänzungsleistungen haben nur Personen, deren an-

erkannte Ausgaben im Sinne von Art. 10 ELG (SR 831.30) ihre anrechenbaren Einnahmen im Sinne von Art. 11 ELG übersteigen (Art. 9 ELG). Im vorliegenden Fall, in welchem der Beschwerdeführer ohnehin im Nichtigkeitsverfahren aufgrund von § 75 Abs. 2 ZPO nicht kautionspflichtig ist und in welchem die Beschwerdegegnerin keine Beschwerdeantwort einreichte und deshalb von der Frage der unentgeltlichen Rechtspflege des Beschwerdeführers im Beschwerdeverfahren nicht betroffen zu sein scheint, kann ohne Weiterungen von der Feststellung der für die Gewährung der Ergänzungsleistungen zuständigen Behörde ausgegangen werden, dass die anrechenbaren Ausgaben des Beschwerdeführers seine anrechenbaren Einnahmen übersteigen. Damit kann im vorliegenden Fall auch davon ausgegangen werden, dass er nicht in der Lage ist, neben den Kosten für seinen Lebensunterhalt Gerichtskosten aufzubringen. Gemäss Zeugnis des Gemeinderates übersteigen die Schulden des Beschwerdeführers sein Vermögen erheblich und ist kein Nettovermögen vorhanden (KG act. 4/1 S. 2). Der Beschwerdeführer machte damit seine Mittellosigkeit im Sinne von § 84 Abs. 1 ZPO glaubhaft. Die Beschwerde erscheint nicht als von vornherein aussichtslos. Dem Beschwerdeführer ist deshalb die unentgeltliche Prozessführung für das Beschwerdeverfahren zu gewähren.

3. Überdies beantragte der Beschwerdeführer, es sei ihm für die Verbesserung und Ergänzung der Beschwerdeeingabe sowie für den weiteren Prozessverlauf nach § 292 ZPO ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen (KG act. 1 S. 3 Ziff. 3, S. 6 - 15).

Der angefochtene Beschluss wurde dem Beschwerdeführer am 3. März 2008 zugestellt (OG act. 13/1). Eine Nichtigkeitsbeschwerde ist innert 30 Tagen seit der Mitteilung des angefochtenen Entscheids einzureichen (§ 287 ZPO) und muss die Begründung der Anträge unter Nachweis der Nichtigkeitsgründe enthalten (§ 288 Ziff. 2 ZPO). Nach Ablauf der Beschwerdefrist dürfen keine neuen Nichtigkeitsgründe geltend gemacht und keine Begründungen nachgeschoben werden. Die Frist für die Einreichung der Nichtigkeitsbeschwerde gegen den angefochtenen, dem Beschwerdeführer am 3. März 2008 zugestellten obergerichtlichen Beschluss vom 21. Februar 2008 lief am 2. April 2008 ab. Die Nich-

tigkeitsbeschwerde wurde am 31. März 2008 zur Post gegeben und ging beim Kassationsgericht am 3. April 2008 ein. Zum Zeitpunkt des Eingangs war die Beschwerdefrist bereits abgelaufen. Die Beschwerde konnte nicht mehr ergänzt oder verbessert werden. Zu diesem Zweck fällt die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands ausser Betracht. Ein weiteres Verfahren im Sinne von § 292 ZPO käme nur in Frage, wenn die Beschwerde gutgeheissen würde. Dies ist nicht der Fall (vgl. nachfolgend). Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers ist im Beschwerdeverfahren nicht darüber zu entscheiden, "ob überhaupt ein ordentlicher Schadenersatzprozess gegen die" Z. "durchgeführt wird" (KG act. 1 S. 12 Ziff. 7.2.4), sondern ausschliesslich darüber, ob der Beschwerdeführer nachwies, dass der angefochtene obergerichtliche Beschluss mit einem Nichtigkeitsgrund behaftet ist. Auch zum Zweck der Vertretung in einem weiteren Verfahren vor Kassationsgericht fällt mithin die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes ausser Betracht. Dieser Antrag des Beschwerdeführers ist abzuweisen.

4. Der Beschwerdeführer ersucht darum, ihm im Falle der Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege den entsprechenden Entscheid vor einem Entscheid in der Sache zuzustellen. Dazu verweist er auf § 90 Abs. 2 ZPO (KG act. 1 S. 3 Ziff. 3 Abs. 3, S. 6, S. 15).

Grundsätzlich gilt die von einer Instanz gewährte unentgeltliche Rechtspflege auch für das kantonale Rechtsmittelverfahren. § 90 Abs. 2 ZPO bestimmt indes, dass die Rechtsmittelinstanz für ihr Verfahren einen selbständigen Entscheid treffend kann. Der darin erwähnte selbständige Entscheid betrifft einen solchen im Verhältnis zur Regelung vor der Vorinstanz, nicht im Verhältnis zum Entscheid der Rechtsmittelinstanz über das Rechtsmittel als solches. Der Beschwerdeführer hat keinen Anspruch auf einen separaten, vor diesem Entscheid zuzustellenden Entscheid über sein Gesuch um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes. Da ein unentgeltlicher Rechtsbeistand im Beschwerdeverfahren ohnehin nichts Wesentliches für den Beschwerdeführer mehr vorbringen könnte (vorstehend Ziff. 3), genügt ein Beschluss über die

beantragte Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes zusammen mit diesem Entscheid.

5. Der Vertreter des Beschwerdeführers (D.), der die ausführlich begründete Nichtigkeitsbeschwerde eingereicht hat, erklärt, er sei ausschliesslich für die Einreichung ("Anhebung") der Nichtigkeitsbeschwerde legitimiert, nicht aber für eine über diese Einreichung weiterdauernde Vertretung, wozu er auch nicht bereit sei (KG act. 1 S. 4). So ist auch die Vollmacht des Vertreters auf die Einreichung ("Anhebung") der Nichtigkeitsbeschwerde beschränkt und schliesst D. explizit von der *weiteren* Vertretung des Beschwerdeführers im Beschwerdeverfahren aus (KG act. 3). Entsprechend ist die von D. begründete Nichtigkeitsbeschwerde zu behandeln, D. aber als Vertreter des Beschwerdeführers aus dem Rubrum zu streichen.

III.

1. Unter Ziff. IV.B. seiner Beschwerde trägt der Beschwerdeführer einen Sachverhalt vor, ohne bereits Nichtigkeitsgründe geltend zu machen (KG act. 1 S. 17 - 33), mit Ausnahme der Rüge der Verletzung des Gehörsanspruchs (KG act. 1 S. 33 Ziff. 9 Abs. 5; dazu nachfolgend Erw. 9). Das Beschwerdeverfahren ist keine Fortsetzung des vorinstanzlichen Verfahrens. Im Beschwerdeverfahren ist nur zu prüfen, ob der angefochtene Entscheid an einem vom Beschwerdeführer geltend gemachten Nichtigkeitsgrund leidet (§ 290 ZPO). Auf die Ausführungen zum Sachverhalt in der Beschwerde ist ggfs. nur im Zusammenhang mit später geltend gemachten Nichtigkeitsgründen einzugehen.

2. Unter dem Titel Vorbemerkungen führt der Beschwerdeführer aus, als Nichtigkeitsgründe würden neben der Verletzung verfassungsmässiger und völkerrechtlicher Bestimmungen die Verletzung der §§ 55, 56, 84 und 87 ZPO sowie von § 96 GVG geltend gemacht. Ausserdem verstosse der angefochtene Rekursentscheid gegen klares materielles Prozessrecht (KG act. 1 S. 34 lit. C.1.3).

a) 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 (ZR 81 Nr. 88 Erw. 6; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., 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. Auflage, Zürich 1986, S. 16 ff.).

b) Die Ausführungen des Beschwerdeführers unter dem Titel "Vorbemerkungen" auf S. 34 der Beschwerde sowie die blosser Behauptung der Verletzung verschiedenster Normen unter lit. C.2 auf den S. 35 f. der Beschwerde werden diesen Substantiierungsanforderungen nicht gerecht. Das Gegenteil scheint der Beschwerdeführer auch nicht anzunehmen, indem er diese Ausführungen lediglich als Vorbemerkungen bezeichnet und auf weitere Ausführungen verweist. Auf seine Rügen kann nur eingetreten werden, soweit er sie mit den weiteren Ausführungen in der Beschwerde genügend (vgl. vorstehend lit. a) substantiiert.

3. Unter lit. D.1.1.1 - D.1.1.5 auf den S. 36 - 38 der Beschwerde behauptet der Beschwerdeführer eine Verletzung der §§ 84 und 87 ZPO sowie von Art. 29 Abs. 3 BV, ohne sich indes mit der Begründung der Vorinstanz für deren Annahme der Aussichtslosigkeit des Prozesses des Beschwerdeführers auseinan-

derzusetzen. Auch diese Ausführungen sind ungenügend substantiiert. Die blosser Behauptung, es könne aufgrund der Umstände wohl kaum behauptet werden, dass der Rekurs und die Klage nicht als ernsthaft bezeichnet werden können (KG act. 1 S. 38 Ziff. 5 Abs. 2), bedeutet keine Substantiierung.

4. Der Beschwerdeführer macht geltend, die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege im Rekursverfahren sei ungerechtfertigt gewesen, weil die erstinstanzliche Begründung haltlos sei. Habe er im Rekursverfahren die Unhaltbarkeit der erstinstanzlichen Erwägungen nachgewiesen, habe er obsiegt. Die Erstinstanz habe ihren abweisenden Entscheid auf die Verjährung der Ansprüche gegründet, obwohl die Beschwerdegegnerin eine solche Einrede gar nicht erhoben habe. Überdies sei die Verjährung gar nicht eingetreten. Die Vorinstanz habe die erstinstanzliche Begründung durch eine andere Begründung ersetzt. Bereits daraus ergebe sich, dass der erstinstanzliche Entscheid unzutreffend gewesen sei. Schon deshalb könne der Rekurs nicht als aussichtslos bezeichnet werden, habe der Beschwerdeführer Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege zumindest im Rekursverfahren und verletze der gegenteilige angefochtene Beschluss die §§ 84 und 87 ZPO (KG act. 1 S. 37 f., S. 40).

a) Die Erstinstanz erachtete im Beschluss vom 28. November 2007 die Klage deshalb als aussichtslos, weil sie voraussichtlich wegen Verjährung abzuweisen sei (BG act. 17 S. 5). Ohne sich zu dieser erstinstanzlichen Einschätzung zu äussern, erschien der Vorinstanz die Klage deshalb als aussichtslos, weil es voraussichtlich an einer der Beschwerdegegnerin anrechenbaren Pflichtverletzung fehle und eine Haftung aus culpa in contrahendo (wie sie der Beschwerdeführer als Grundlage seiner Klage behauptete) somit nicht bestehe. Dies, weil die Chance äusserst gering sei, dass dem Beschwerdeführer der Beweis für die Behauptung gelinge, A. habe von Anfang an (von Gesprächen im Herbst 1993 zwischen dem Beschwerdeführer und A. über eine Beschäftigung des Beschwerdeführers für ein Projekt B.) nicht die Absicht gehabt, mit ihm (für die Beschwerdegegnerin) einen Vertrag betreffend das Projekt B. abzuschliessen (KG act. 2 S. 9 - 11).

b) Der Umstand, dass die Vorinstanz die Klage aus einem andern Grund als die Erstinstanz als aussichtslos einschätzte, bedeutet im Gegensatz zur Argumentation des Beschwerdeführers allein als solcher nicht, dass die erstinstanzliche Begründung unzutreffend gewesen wäre oder dass die Vorinstanz die erstinstanzliche Begründung für unzutreffend erachtet hätte. Noch weniger bedeutet dieser Umstand allein als solcher, dass die Klage nicht als aussichtslos beurteilt werden dürfte und dem Beschwerdeführer schon deshalb für das vorinstanzliche Verfahren die unentgeltliche Rechtspflege hätte gewährt werden müssen. Dies wäre selbst dann nicht so, wenn die erstinstanzliche Begründung tatsächlich unzutreffend wäre. Der Rekurs ist ein sogen. vollkommenes Rechtsmittel, bei welchem die Rechtsmittelinstanz den angefochtenen Entscheid (im Rahmen der Rechtsmittelanträge) insgesamt, d.h. sowohl auf richtige Tatsachenfeststellung als auch auf richtige Rechtsanwendung zu überprüfen hat, und zwar unabhängig von Einzelrügen der Parteien von Amtes wegen. D.h. die Rechtsmittelinstanz hat (wiederum: im Rahmen der Rekursanträge) den Streit einer unabhängigen neuen eigenen Beurteilung zu unterziehen (Vogel/Spühler, Grundriss des Zivilprozessrechts, 8. Auflage, Bern 2006, 13. Kapitel Rz N 32 - 34, N 82). Die Vorinstanz hatte als Rekursinstanz die ihr im Rahmen der Rekursanträge unterbreiteten Fragen aufgrund des gesamten Prozessstoffes mit umfassender Kognition zu prüfen (§§ 279 f. ZPO; vgl. Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 1 zu § 279, N 1 f. zu § 280) und einen eigenen Entscheid darüber zu fällen. Sie hatte grundsätzlich nicht - wie im vorliegenden Nichtigkeitsbeschwerdeverfahren bezüglich des vorinstanzlichen Entscheides - den erstinstanzlichen Entscheid auf Mängel zu prüfen, sondern sie hatte umfassend zu prüfen (und sie tat dies auch), ob dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren ist oder nicht. Gelangte sie dabei (wie bereits die Erstinstanz, aber aus einem andern Grund) zur Auffassung, dass die Klage als aussichtslos erscheint, durfte sie sowohl den Rekurs abweisen und den erstinstanzlichen Beschluss (in dessen Ergebnis, d.h. Dispositiv) bestätigen als auch dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Rechtspflege auch für das Rekursverfahren wegen Aussichtslosigkeit verweigern, selbst wenn die erstinstanzliche Begründung falsch gewesen wäre. Diese Rüge geht fehl.

Zwar wäre die Argumentation des Beschwerdeführers nachvollziehbar, wenn die erstinstanzliche Begründung tatsächlich falsch gewesen wäre (was im vorliegenden Verfahren nicht zu beurteilen ist, weil ausschliesslich der vorinstanzliche, nicht aber der erstinstanzliche Entscheid Anfechtungsobjekt der Nichtigkeitsbeschwerde ist). Dann hätte die beschwerdeführerische Auffassung, er habe sich im Rekursverfahren berechtigterweise gegen eine falsche erstinstanzliche Begründung gewehrt und zumindest betreffend die falsche Begründung sei ja sein Rekurs bereits deshalb nicht aussichtslos gewesen, weil die Begründung ja falsch sei, durchaus etwas für sich. Sie änderte aber schliesslich nichts daran, dass die Vorinstanz einen umfassenden eigenen Entscheid zu treffen hatte und bei der Feststellung der Aussichtslosigkeit der Klage auch einen Rekurs gegen die Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Prozessführung wegen Aussichtslosigkeit der Klage als aussichtslos beurteilen und das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege auch für das Rekursverfahren wegen Aussichtslosigkeit (im Ergebnis) abweisen durfte.

5. Der Beschwerdeführer scheint in der vorinstanzlichen Verweigerung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes eine eigenständige Verletzung eines Verfahrensgrundsatzes auch deshalb zu sehen, weil er nur mit einem Rechtsbeistand seine Rechte im vorinstanzlichen Verfahren genügend hätte wahren können und insbesondere nur mit einem Rechtsbeistand überhaupt in der Lage gewesen wäre, genügend darzutun, dass seine Klage nicht aussichtslos sei. Indem ihm - so der Beschwerdeführer sinngemäss - die Vorinstanzen keinen unentgeltlichen Rechtsbeistand beigegeben hätten, hätten sie ihm verunmöglicht, die Aussichten seiner Klage darzutun, die deshalb nicht genügend dargetanen Aussichten aber als Begründung für die Verweigerung der Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes genommen und somit den Grund für diese Verweigerung selber geschaffen (KG act. 1 S. 39 f., S. 43).

Diese Argumentation des Beschwerdeführers liefe darauf hinaus, dass einer bedürftigen Partei auf ihr Ersuchen immer ein unentgeltlicher Rechtsbeistand beigegeben werden müsste, ohne die Prozessaussichten zu prüfen, damit sie überhaupt die Klageaussichten begründen könnte bzw. nicht in einen *circulus vitiosus*

"kein unentgeltlicher Rechtsbeistand wegen Aussichtslosigkeit; Aussichtslosigkeit wegen mangelnder Begründung durch einen Rechtsbeistand" geriete. Diese Argumentation ist zwar an sich ebenfalls nachvollziehbar, widerspricht aber dem Gesetz. Wie bereits die Vorinstanz erläuterte - worauf der Beschwerdeführer nicht eingeht -, steht auch die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters unter den Voraussetzungen von § 84 ZPO (KG act. 2 S. 5), d.h. der Mittellosigkeit und der fehlenden Aussichtslosigkeit. Die ZPO schreibt eine Prüfung der Prozessaussichten vor der Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters vor, und das Gericht verletzt keinen Verfahrensgrundsatz, wenn es danach vorgeht (vgl. auch Kass.-Nr. AA040054 vom 6.9.2004 Erw. II.1). Macht eine Partei zu wenig Angaben, um die Aussichten ihres Anliegens in diesem Sinne beurteilen zu können, kann sie gerichtlich befragt werden (§§ 84 Abs. 2 und 55 ZPO).

Auch diese Rüge geht fehl.

6. Der Beschwerdeführer weist darauf hin (auch auf S. 55 der Beschwerde), dass ihm im "Parallelprozess" gegen A. (gemeint: bei analoger Ausgangslage) die unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, also nicht von einer Aussichtslosigkeit ausgegangen werden dürfe (KG act. 1 S. 40).

Im vorliegenden Verfahren ist die Frage der unentgeltlichen Rechtspflege und für diese Frage diejenige der Prozessaussichten selbständig zu beurteilen. Das taten die Vorinstanzen. Für den Nachweis eines Nichtigkeitsgrundes hätte der Beschwerdeführer im vorliegenden Verfahren eine Verletzung eines wesentlichen Verfahrensgrundsatzes, eine willkürliche tatsächliche Annahme oder eine Verletzung klaren materiellen Rechts (§ 281 Ziff. 1 - 3 ZPO) darzutun. Mit dem Hinweis auf die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege in einem anderen Verfahren kann er das nicht. Die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege im vorliegenden Verfahren bedeutete entgegen der Position des Beschwerdeführers (KG act. 1 S. 55) selbst dann keine "Umstossung" eines rechtskräftigen Entscheides (nämlich der Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Prozess gegen A.), wenn der Sachverhalt tatsächlich identisch wäre. An der im Prozess gegen A. gewährten unentgeltlichen Rechtspflege änderte sich durch einen gegenteiligen Beschluss im vorliegenden Verfahren nichts.

7. Durch den angefochtenen Entscheid sieht der Beschwerdeführer überdies "das Waffengleichheitsgebot nach Art. 29 Abs. 1 BV sowie nach Art. 6 Ziff. 1 EMRK verletzt" (KG act. 1 S. 40).

Die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes steht auch unter dem Aspekt der Waffengleichheit unter der Voraussetzung, dass die Position des Gesuchstellers nicht als aussichtslos erscheint. Zur Verfolgung einer als aussichtslos erscheinenden Position muss einer Partei auch dann kein unentgeltlicher Rechtsbeistand bestellt werden, wenn die Gegenpartei (für deren wohl nicht aussichtslose Gegenposition) anwaltlich vertreten ist. Auch diese Rüge geht fehl.

8. Der Beschwerdeführer macht geltend, er habe gestützt auf Art. 8 BV, Art. 29 Abs. 1 BV, Art. 6 Ziff. 1 EMRK, Art. 14 EMRK und Art. 26 IPBPR (Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte, SR 0.103.2) Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, und indem die Vorinstanz ihm diese verweigert habe, habe sie diese Bestimmungen verletzt (KG act. 1 S. 41 - 44, S. 58 f.).

Die Vorinstanz erwog zu diesem bereits im vorinstanzlichen Verfahren vorgebrachten Standpunkt (OG act. 2 S. 7, S. 9 - 11), Art. 6 EMRK verlange entgegen der offensichtlichen Auffassung des Beschwerdeführers nicht, dass in jedem Verfahren unentgeltliche Rechtspflege gewährt werde. Bei der Gewährung bzw. Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege könne auch gemäss der Rechtsprechung zur EMRK namentlich auch auf mangelnde Erfolgsaussichten der Klage abgestellt werden (KG act. 2 S. 5 mit Verweisung). Dem hält der Beschwerdeführer lediglich entgegen, der Rekurs sei entgegen der vorinstanzlichen Erwägung nicht aussichtslos gewesen, was schon daraus folge, dass die Vorinstanz eine andere Begründung als die Erstinstanz verwendet habe (KG act. 1 S. 42 f.). Dazu kann auf die vorstehende Erwägung 4 verwiesen werden. Im Übrigen stellt auch die Bundesverfassung den Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege explizit unter die Bedingung, dass das Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 29 Abs. 3 BV) und erklärt der Beschwerdeführer nicht, inwiefern eine solche Bedingung die von ihm zitierten Diskriminierungsverbote (Art. 8 BV, Art. 14 EMRK, Art. 26 IPBPR) verletzen soll. Auch diese Rüge geht fehl.

9. Weiter rügt der Beschwerdeführer eine Verletzung seines Gehörsanspruchs im Sinne von § 56 Abs. 1 und § 82 Abs. 2 ZPO, indem ihn die Vorinstanz nicht angehört habe (KG act. 1 S. 45 - 50; vgl. auch S. 55 f.).

Der Beschwerdeführer scheint dabei der Auffassung zu sein, der Gehörsanspruch könne nur mit einer mündlichen Verhandlung oder Befragung gewahrt werden. Diese Auffassung geht fehl. Der Gehörsanspruch wird durchaus auch durch die Möglichkeit der schriftlichen Äusserung gewahrt, was im grundsätzlich schriftlichen Rekursverfahren (§ 276 f. ZPO) die Regel ist.

Der Beschwerdeführer reichte eine ausführliche Rekursbegründung ein (OG act. 2). Damit konnte er sich durchaus äussern, kam zu Wort, konnte Einfluss auf das Verfahren und dessen Ergebnis nehmen und sein Mitwirkungsrecht wahren und machte seine Angriffs- und Verteidigungsmittel geltend (KG act. 1 S. 47 f.). Die Vorinstanz beachtete diese Rekursbegründung und ging darauf ein (KG act. 2). Eine Verletzung des Gehörsanspruchs liegt nicht vor. Die Vorinstanz war auch nicht etwa verpflichtet, dem Beschwerdeführer ihre Erwägungen zur Frage der Aussichtslosigkeit vor ihrem Rekursentscheid zu unterbreiten (ZR 88 Nr. 2, vgl. auch RB 1999 Nr. 65). Auch diese Rüge geht fehl.

Die Vorschriften über das mündliche Verfahren, welche der Beschwerdeführer zitiert (§§ 119 ff. ZPO; KG act. 1 S. 49), gelten für die Hauptverhandlung, nicht aber für ein (Vor-)Verfahren betreffend unentgeltliche Rechtspflege. Darauf wies den Beschwerdeführer bereits die Vorinstanz im angefochtenen Beschluss hin (KG act. 2 S. 4 Erw. 3), worauf der Beschwerdeführer nicht eingeht.

10. Die Vorinstanz auferlegte dem Beschwerdeführer "ausgangsgemäss" (KG act. 2 S. 12 Erw. IV) die Kosten des Rekursverfahrens (KG act. 2 S. 12 Dispositiv Ziff. 4). Der Beschwerdeführer rügt dies als Verletzung klaren materiellen Rechts (KG act. 1 S. 51). Er habe sich in guten Treuen zum Rekurs veranlasst gesehen. Dies ergebe sich schon daraus, dass die erstinstanzliche Begründung unzutreffend gewesen sei. Das Obergericht hätte die Sache an die Erstinstanz zurückweisen müssen. Er sei im Rekursverfahren nicht unterlegen, da die Vor-

instanz die unzutreffende erstinstanzliche Begründung ersetzt habe (KG act. 1 S. 50 - 52).

Dazu kann auf die vorstehende Erw. 4 verwiesen werden. Dass die Vorinstanz die Annahme der Aussichtslosigkeit der Klage anders begründete als die Erstinstanz und auf die erstinstanzliche Begründung (und die Kritik des Beschwerdeführers an dieser) gar nicht einging, bedeutet nicht bereits, dass die erstinstanzliche Begründung unzutreffend gewesen wäre. Die Vorinstanz erachtete die Klage als aussichtslos und wies deshalb den gegen die erstinstanzliche Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege wegen Aussichtslosigkeit gerichteten Rekurs ab. Aus der Abweisung des Rekurses folgt ohne Weiteres, dass der Beschwerdeführer damit unterlegen ist. Diesem Ausgang entsprechend, in Anwendung von § 64 Abs. 2 ZPO und damit ohne Verletzung materiellen Rechts auferlegte die Vorinstanz die Kosten des Rekursverfahrens dem Beschwerdeführer.

Der Kassationsgrund der Verletzung klaren materiellen Rechts (§ 281 Ziff. 3 ZPO) ist nur dann gegeben, wenn die Rechtsauffassung der Vorinstanz direkt unvertretbar ist und ein grober Verstoss oder Irrtum bei der Anwendung des materiellen Rechts vorliegt. Eine Aufhebung des angefochtenen Entscheides kann deshalb nur erfolgen, wenn über die Auslegung einer Rechtsregel kein begründeter Zweifel bestehen kann (Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 51 zu § 281; von Rechenberg, a.a.O., S. 28; Spühler/Vock, a.a.O., S. 69).

Wäre die erstinstanzliche Begründung tatsächlich unzutreffend, liesse sich zwar fragen, ob sich der Beschwerdeführer (trotz seines Unterliegens im Ergebnis) in guten Treuen zur Rekurerhebung veranlasst sah und ihm in Anwendung von § 64 Abs. 3 ZPO die Kosten des Rekursverfahrens nicht auferlegt werden müssten. Einerseits ist aber offen, ob die erstinstanzliche Begründung zutreffend ist oder nicht. Diese Frage muss auch im Zusammenhang mit der Entschädigungsfolge nicht beantwortet werden. Andererseits ist nämlich die Kostenaufgabe an die (im Ergebnis) unterliegende Partei die Regel, ein Abweichen davon eine Ausnahme nach Ermessen des Gerichts und könnte der Vorinstanz selbst dann, wenn die erstinstanzliche Begründung tatsächlich unzutreffend wäre, keine Ver-

letzung klaren materiellen Rechts im vorstehend umschriebenen Sinne vorgeworfen werden, indem sie die Kosten auch des Rekursverfahrens dem im Ergebnis unterliegenden Beschwerdeführer auferlegte, weil seine Klage als aussichtslos erscheine (und er deshalb selbst dann zu Unrecht einen Rekurs eingereicht hätte, wenn die erstinstanzliche Begründung nicht zuträfe). Auch diese Rüge geht fehl.

11. Der vorinstanzlichen Begründung für die Annahme der Aussichtslosigkeit der Klage hält der Beschwerdeführer entgegen, die Vorinstanz nehme mit der Erwägung, die Chance sei äusserst gering, dass ihm der Beweis dafür gelinge, dass A. nie die Absicht gehabt habe, ihm den anbotenen Auftrag zu erteilen, sondern die Verhandlungen von Beginn an ohne ernstlichen Abschlusswillen geführt habe, (KG act. 2 S. 10 f.), das Hauptverfahren vorweg. Damit würden ihm sämtliche prozessualen Rechte, insbesondere das Recht auf Beweis genommen und sein Gehörsanspruch verletzt (KG act. 1 S. 53 f.).

Die Vorinstanz erwog zutreffend, dass die Frage, ob genügende Erfolgsaussichten bestehen, aufgrund einer summarischen Prüfung der Rechtslage und im Voraus, aufgrund der einstweilen noch unvollständigen Aktenlage abzuschätzen und zu beurteilen sei, und zwar nach den Verhältnissen im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs (KG act. 2 S. 6 f. mit Verweisungen; vgl. auch Kass.-Nr. AA040054 vom 6.9.2004 Erw. II.1.b). Dies tat die Vorinstanz. Wenn sie erwog, der Beschwerdeführer wolle den ihm obliegenden Beweis mit einer Aussage von A. führen, und nach einer Prüfung dieser Aussage zum Schluss kam, es könne nicht nachvollzogen werden, wie daraus abgeleitet werden soll, dass A. von Anfang an nicht die Absicht gehabt habe, mit dem Beschwerdeführer (für die Beschwerdegegnerin) einen Vertrag betreffend das Projekt B. abzuschliessen (KG act. 2 S. 11), so bedeutet das keine Vorwegnahme des Hauptverfahrens, sondern eine nicht zu beanstandende Erfüllung der Aufgabe der einstweiligen Prüfung aufgrund der vorhandenen Aktenlage im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs.

Wenn der Beschwerdeführer die vorinstanzliche Begründung deswegen kritisiert, weil daraus hervorgehe, dass A. ihm ein Angebot gemacht habe und es darauf zu einem regen E-Mail-Verkehr gekommen sei (KG act. 1 S. 54 Ziff. 2

dritter Absatz), scheint er den wesentlichen Aspekt der vorinstanzlichen Begründung zu verkennen. Nach dieser wäre Voraussetzung einer auf eine culpa in contrahendo gestützten Forderung, dass A. (trotz Führung von Vertragsgesprächen) *von Anfang an nie die Absicht gehabt hätte*, dem Beschwerdeführer den anerborenen Auftrag zu erteilen. Daran geht die Kritik des Beschwerdeführers vorbei und damit fehl. Bei dieser - als solche vom Beschwerdeführer nicht gerügten - rechtlichen Ausgangslage ist die vorinstanzliche Schlussfolgerung aus den Vorbringen des Beschwerdeführers mit seiner Beweisofferte der Aussage von A. anlässlich dessen Zeugeneinvernahme vom 8. April 1997, dass die Prozesschancen des Beschwerdeführers erheblich tiefer als seine Gewinnchancen seien und seine Klage somit als aussichtslos erscheine (KG act. 2 S. 11), nicht zu beanstanden.

12. Eine weitere Verletzung seines Gehörsanspruchs rügt der Beschwerdeführer deswegen, weil ihm auf seinen Antrag um Bekanntgabe des vorinstanzlichen Spruchkörpers nur mitgeteilt worden sei, der Rekurs werde von drei Mitgliedern der I. Zivilkammer beurteilt werden (KG act. 1 S. 56 Ziff. 3, S. 57). Die Vorinstanz teilte dem Beschwerdeführer mit, dass im vorinstanzlichen Verfahren drei Mitglieder des Obergerichts aus der dem Staatskalender zu entnehmenden Besetzung der I. Zivilkammer mitwirken würden (OG act. 11). Im angefochtenen Beschluss sind die Mitwirkenden namentlich aufgeführt (KG act. 2). Dies genügte (vgl. BGE 117 Ia 322, 114 Ia 278, Kass.-Nr. 96/558 vom 8.5.1997 Erw. 4.a). Eine Verletzung des Gehörsanspruchs des Beschwerdeführers liegt auch insoweit nicht vor.

Allerdings darf dem Beschwerdeführer bei der nicht erfolgten konkreten vorgängigen Bekanntgabe der am angefochtenen Beschluss mitwirkenden Richter im Falle eines Ablehnungsbegehrens nach dieser Bekanntgabe, d.h. nach Erhalt des angefochtenen Beschlusses, nicht entgegengehalten werden, sein Ablehnungsbegehren sei verspätet, weil er die (mögliche) Mitwirkung dieser Richter schon früher hätte kennen und beanstanden sollen. Dies wird dem Beschwerdeführer aber auch nicht entgegengehalten (nachfolgende Erw. 13).

13. Der Beschwerdeführer macht geltend, am angefochtenen vorinstanzlichen Beschluss habe Oberrichter Dr. Georg Pfister mitgewirkt. G. Pfister sei bereits im Verfahren des Beschwerdeführers gegen A. beteiligt gewesen. G. Pfister sei deshalb vorbefasst gewesen; es liege der Anschein der Befangenheit im Sinne von § 96 Ziff. 4 GVG vor. Durch die Mitwirkung von G. Pfister sei der Anspruch des Beschwerdeführers auf ein unparteiisches Gericht verletzt worden (KG act. 1 S. 57 f.).

a) Der Beschwerdeführer erläutert allerdings nicht, inwiefern G. Pfister vorbefasst gewesen sein oder sonstwie den Anschein der Befangenheit erweckt haben soll. Der Beschwerdeführer erklärt dazu einzig, gemäss seinen Darlegungen unter "II. Sachverhalt, Ziff. 4" der Beschwerde sei dies naheliegend (KG act. 1 S. 57 Ziff. 3). Ziff. II der Beschwerde ist indes nicht mit "Sachverhalt" betitelt, sondern mit "Formelles" (KG act. 1 S. 4). Deren Ziff. 4 befasst sich mit der Zulässigkeit der Nichtigkeitsbeschwerde und einzelner Rügen, nicht aber mit der Mitwirkung von G. Pfister (KG act. 1 S. 5). Allenfalls meint der Beschwerdeführer lit. B. "Sachverhalt" der Beschwerde (KG act. 1 S. 17 ff.). Deren Ziff. 4 schildert den Prozess des Beschwerdeführers gegen A. (KG act. 1 S. 18 - 24). Worin der Beschwerdeführer den Anschein der Befangenheit von G. Pfister im vorinstanzlichen Verfahren sieht, erklärt er auch dabei nicht.

b) Eine unzulässige Vorbefassung von G. Pfister ist auch nicht ersichtlich. Mit dem Urteil vom 23. August 2004 im Verfahren des Beschwerdeführers gegen A., an welchem Urteil G. Pfister mitgewirkt hatte, wurde die Klage des Beschwerdeführers einzig aus dem Grund abgewiesen, weil die Verjährung eingetreten war (BG act. 16 S. 18 Erw. 5), und zwar mit der rechtlichen Erwägung, dass (entsprechend der bundesgerichtlichen Rechtsprechung; vgl. BG act. 16 S. 11 lit. bc) für Ansprüche aus culpa in contrahendo die einjährige Verjährungsfrist gemäss Art. 60 OR gilt (BG act. 12 S. 4), mit der tatsächlichen Feststellung, dass der Beschwerdeführer nach seiner eigenen Darstellung (in jenem Verfahren) spätestens im Dezember 1993 Kenntnis vom geltend gemachten Schaden und von der Person des seiner Ansicht nach dafür Ersatzpflichtigen (nämlich A.) gehabt habe (BG act. 16 S. 13), und mit der Erwägung, dass die Ansprüche des Beschwerde-

führers selbst dann verjährt seien, wenn deren Verjährung erst mit der vom Beschwerdeführer erwähnten Aussage von A. in dessen Zeugeneinvernahme vom 7. April 1997 zu laufen begonnen habe, weil mehr als ein Jahr zwischen dem am 11. April 2000 beim Friedensrichteramt eingegangenen Sühnbegehren des Beschwerdeführers und seinem nächsten Sühnbegehren vergangen war (BG act. 16 S. 15), ohne dass dazwischen eine verjährungsunterbrechende Handlung vorgenommen worden wäre (BG act. 16 S. 16 - 18). Wenn sich die an dieser Entscheidung der I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 23. August 2004 mitwirkenden Richter damit bezüglich der Frage der Verjährung der geltend gemachten Ansprüche des Beschwerdeführers gegenüber A. festgelegt haben, liegt darin keine unzulässige Vorbefassung bezüglich des Prozesses des Beschwerdeführers gegen die Beschwerdegegnerin. Denn in diesem Verfahren beruft sich der Beschwerdeführer nicht darauf - ist dies also nicht mehr fraglich und nicht mehr zu entscheiden -, die Verjährung gegenüber A. vor dem Sühnbegehren, das am 14. Mai 2001 beim Friedensrichteramt Zürich eingegangen war (BG act. 16 S. 15 lit. cb), unterbrochen zu haben. Vielmehr beruft sich der Beschwerdeführer im vorliegenden Verfahren gegen die Beschwerdegegnerin bezüglich der Frage der Verjährung einzig darauf, er habe erst mit der Klageantwort vom 30. April 2003 im Verfahren gegen A. sichere Kenntnis von der Beschwerdegegnerin als Ersatzpflichtige erhalten (BG act. 1 S. 19 f.). Somit habe er die Verjährungsfrist von Art. 60 OR mit dem Begehren um Durchführung einer Sühnverhandlung vom 10. September 2003 gewahrt (BG act. 1 S. 20; vgl. auch OG act. 2 S. 8 f., S. 19, S. 22 f.). Über diese Frage haben die Mitwirkenden im Verfahren des Beschwerdeführers gegen A. nicht befunden, dazu - und auch zu andern Fragen neben der Verjährungsfrage - haben sie sich vor dem vorliegenden Verfahren gegen die Beschwerdegegnerin nicht festgelegt. Mithin ist bezüglich der Mitwirkenden am Urteil der I. Zivilkammer des Obergerichts vom 23. August 2004 im Verfahren des Beschwerdeführers gegen A. - i.c. speziell bezüglich G. Pfister - keine unzulässige Vorbefassung im Hinblick auf den vorliegenden Prozess des Beschwerdeführers gegen die Beschwerdegegnerin ersichtlich (vgl. zur Frage der zulässigen und unzulässigen Vorbefassung etwa BGE 131 I 113). Dass G. Pfister an einem für den Beschwerdeführer negativen

Entscheid in einem anderen Verfahren (konkret vom Beschwerdeführer angeführt im Verfahren gegen A.) beteiligt war, ist kein Befangenheitsgrund (vgl. BGE 131 I 113, 123 unten, ZR 100 [2001] Nr. 43 Erw. 4.c, Kass.-Nr. AA060072 vom 8.9.2006 Erw. III.3.1.d.bb mit Verweisungen; Kass.-Nr. AA060014, Zwischenbeschluss vom 26.6.2006, Erw. II.4.c.bb mit Verweisungen auf ZR 79 Nr. 5; Kass.-Nr. 99/435 vom 2.3.2000 Erw. II.5.a; Kass.-Nr. AA040004 Zwischenbeschluss vom 12.2.2004 Erw. II.3.2.d.aa; BGE 114 Ia 278 f. Erw. 1; Urteile des Bundesgerichts 6S.203/2003 vom 7.7.2003 und 6S.282/2003 vom 13.8.2003 je Erw. 2, sowie 2P.299/2003 vom 15.12.2003 Erw. 2.3; Hauser/Schweri, Kommentar zum zürcherischen Gerichtsverfassungsgesetz, Zürich 2002, N 23 und 40 zu § 96; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., Anhang II, N 8 zu §§ 95 f. GVG; ZR 89 Nr. 94 Erw. IV).

c) Auch diese Rüge geht fehl, soweit darauf eingetreten werden kann.

14. Schliesslich rügt der Beschwerdeführer eine Verletzung von Art. 6 Ziff. 1 EMRK (BG act. 1 S. 58 - 60). Soweit es sich dabei nicht um Wiederholungen bereits behandelte Rügen handelt, wozu auf die vorstehenden Erwägungen (insbes. Erw. 8 und 13) verwiesen wird, beanstandet der Beschwerdeführer, dass vor den Vorinstanzen weder eine mündliche noch eine öffentliche Verhandlung stattgefunden habe und die vorinstanzlichen Entscheide auch nicht öffentlich verkündet worden seien (KG act. 1 S. 60).

Zu dieser Frage äusserte sich bereits die Vorinstanz (KG act. 2 S. 4 Erw. 3). Der Beschwerdeführer setzt sich damit in keiner Weise auseinander und kann schon deshalb keinen Nichtigkeitsgrund nachweisen. Überdies kann im Sinne von § 161 GVG diesbezüglich auf die zutreffenden vorinstanzlichen Erwägungen verwiesen werden (vgl. auch Kass.-Nr. AA040054 vom 6.9.2004 Erw. II.2.b mit der Feststellung, dass Art. 6 EMRK auf Verfahren betreffend die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung nicht anwendbar ist [mit Verweisung auf Frowein/Peukert, EMRK-Kommentar, 2. Auflage, Kehl/Strassburg/Arlington 1997, Art. 6 N 52 und auf das Urteil des Bundesgerichts vom 21.6.1996 in SZIER 1997, S. 514]).

Auch diese Rüge geht fehl.

15. Zusammenfassend wies der Beschwerdeführer keinen Nichtigkeitsgrund nach. Der angefochtene Beschluss ist nicht aufzuheben. Die weiteren Anträge des Beschwerdeführers beziehen sich auf das Verfahren nach Aufhebung des angefochtenen Beschlusses (KG act. 1 S. 2 f.) und sind obsolet. Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Damit entfällt die der Beschwerde verliehene aufschiebende Wirkung. Die Frist zur Leistung der Prozesskaution ist dem Beschwerdeführer neu anzusetzen.

IV.

Ausgangsgemäss sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (§ 64 Abs. 2 ZPO). Dabei ist in Fällen der vorliegenden Art als Streitwert im Kassationsverfahren nicht der Gesamtverfahrenstreitwert, sondern der strittige Kautionsbetrag, i.c. Fr. 15'000.--, zu veranschlagen (vgl. Kass.-Nr. AA080064 vom 8.5.2008 Erw. 11 mit Hinweis auf Kass.-Nr. AA070041 vom 11.5.2007 Erw. III) (während für die Streitwertangabe gemäss Art. 112 Abs. 1 lit. d BGG bezüglich einer Beschwerde ans Bundesgericht der Streitwert in der Sache selbst anzugeben ist [Art. 51 Abs. 1 lit. c BGG]). Aufgrund der zu gewährenden unentgeltlichen Prozessführung ist die Gerichtsgebühr einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Dabei wird der Beschwerdeführer ausdrücklich auf die Nachzahlungspflicht gemäss § 92 ZPO aufmerksam gemacht. Der Beschwerdegegnerin ist mangels erheblichen Aufwandes im Beschwerdeverfahren keine Prozessentschädigung zuzusprechen.

V.

Beim vorliegenden Beschluss handelt es sich um einen Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG. Demnach ist gegen ihn die Beschwerde in Zivilsachen gemäss Art. 72 ff. BGG an das Bundesgericht nur unter den in Art. 93 BGG genannten Voraussetzungen zulässig. Ob diese erfüllt sind, entscheidet das Bundesgericht.

Das Gericht beschliesst:

1. Dem Beschwerdeführer wird für das Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Prozessführung bewilligt.
2. Das Gesuch des Beschwerdeführers um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes für das Beschwerdeverfahren wird abgewiesen.
3. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann. Damit entfällt die der Beschwerde verliehene aufschiebende Wirkung.
4. Dem Beschwerdeführer wird eine neue **Frist von 20 Tagen** ab Mitteilung dieses Beschlusses angesetzt, um die Prozesskaution von Fr. 15'000.-- gemäss Beschluss des Bezirksgerichts Bülach vom 28. November 2007 (insbesondere auch unter der dort genannten Säumnisandrohung [Nichteintreten auf die Klage im Säumnisfall]) zu leisten.
5. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf Fr. 2'450.--.
6. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden dem Beschwerdeführer auferlegt, zufolge der gewährten unentgeltlichen Prozessführung jedoch einstweilen auf die Gerichtskasse genommen.
7. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Prozessentschädigungen zugesprochen.
8. 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. 72'000.--.

Sodann läuft die Frist von 30 Tagen zur Anfechtung des Beschlusses des Obergerichtes vom 21. 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.

9. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich sowie an das Bezirksgericht Bülach, I. Abteilung, je gegen Empfangsschein.

KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Der juristische Sekretär: