

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LA110027-O/U

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Dr. G. Pfister und
Dr. M. Kriech sowie die Gerichtsschreiberin lic. iur. S. Subotic.

Beschluss vom 16. Oktober 2012

in Sachen

A._____,

Kläger 1 und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

gegen

B._____ AG,

Beklagte und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y._____

betreffend **Forderung**

**Berufung gegen ein Urteil des Arbeitsgerichtes Zürich, 1. Abteilung,
vom 5. Mai 2011 (AN100594)**

Rechtsbegehren:

Es sei die Beklagte zu verpflichten, dem Kläger brutto Fr. 95'866.85 nebst Zins zu 5% seit 1. März 2010 zu bezahlen.

Erwägungen:

1. a) Der Kläger war seit dem 1. August 2006 Mitglied der Direktion und Head ... [Abteilung] bei der C._____ AG. Diese wurde durch die D._____ übernommen und tritt seither unter dem Namen B._____ AG (= Beklagte) auf. Am 27. April 2009 kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis mit dem Kläger schriftlich per 31. Juli 2009. Der Kläger erhob Einsprache gegen diese Kündigung. Infolge Krankheit des Klägers verlängerte sich die Kündigungsfrist bis 31. Oktober 2009. Für die Zeit vom 1. November 2009 bis 31. Januar 2010 erhielt der Kläger von der Arbeitslosenkasse E._____ Taggeldleistungen im Umfang von insgesamt Fr. 21'323.60 netto. Am 23. Juli 2010 reichte er beim Arbeitsgericht Zürich Klage ein und beantragte die Zusprechung des Lohnes für die Monate November 2009 bis Januar 2010 abzüglich der erhaltenen Taggeldleistungen, eine Austrittsent-schädigung gemäss Sozialplan vom 25. August 2008 sowie eine Entschädigung wegen missbräuchlicher Kündigung. Insgesamt beantragte er die Bezahlung von brutto Fr. 95'866.85 (Urk. 1).

b) Mit Urteil vom 5. Mai 2011 wies das Arbeitsgericht Zürich, 1. Abtei-lung, die Klage ab. Gleichzeitig wies es auch die von der Arbeitslosenkasse E._____ eingereichte Forderungsklage über Fr. 23'226.– brutto ab und verweiger-te dem Kläger mit Beschluss vom selben Tag die unentgeltliche Rechtspflege (Urk. 16). Gegen letzteren Entscheid erhob der Kläger ohne Erfolg Beschwerde (vgl. Urk. 23). Währenddem die Arbeitslosenkasse E._____ auf ein Rechtsmittel verzichtete, erhob der Kläger rechtzeitig Berufung, wobei er an seinem vor Vo-rinstanz gestellten Antrag festhielt (Urk. 15 S. 2).

2. a) Mit der Berufungsbegründung vom 14. Juni 2011 stellte der Kläger den Antrag, es sei ihm für das Berufungsverfahren die unentgeltliche Prozessfüh-rung zu bewilligen und ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen (Urk. 15

S. 2), welchen Antrag er mit Eingabe vom 14. Juli 2011 ergänzte (Urk. 20). Mit Verfügung vom 27. Juli 2011 wurde der Beklagten Frist angesetzt, um sich zum Begehren des Klägers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege zu äussern (Urk. 24). Die entsprechende Stellungnahme datiert vom 3. August 2011 (Urk. 25). Der Kläger äusserte sich mit einer weiteren Eingabe vom 19. August 2011 (Urk. 27). Diese wurde am 22. August 2011 der Beklagten zur Kenntnis gebracht (Urk. 29), die - aufgrund der ihr von der Gegenpartei direkt zugestellten Kopie - am selben Tag auch eine weitere Stellungnahme einreichte (Urk. 30). Nach der Zustellung dieser Eingabe nahm wiederum der Kläger am 19. September 2011 zusätzlich Stellung (Urk. 32). Weitere Stellungnahmen der Parteien zur Frage der unentgeltlichen Rechtspflege erfolgten am 6. Oktober 2011 (Urk. 34, Beklagte), am 24. Oktober 2011 (Urk. 36, Kläger), am 28. Oktober 2011 (Urk. 38, Beklagte), am 9. November 2011 (Urk. 40, Kläger) und am 15. November 2011 (Urk. 43, Beklagte).

b) Mit Beschluss der Kammer vom 31. Mai 2012 wurde dem Kläger insoweit, als er Lohnzahlungen für die Monate November 2009 und Dezember 2009 (inkl. Spesen und Anteil 13. Monatslohn) sowie die Ausrichtung einer Austrittsschädigung beantragt, die unentgeltliche Prozessführung gewährt und ein unentgeltlicher Rechtsbeistand beigegeben. Im Übrigen wurde das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege abgewiesen (Urk. 45 S. 9, Disp. Ziff. 1). Mit Bezug auf die als aussichtslos erachteten Anträge, welche einen Anteil von rund Fr. 50'000.- des eingeklagten Betrages von Fr. 95'866.85 betrafen, wurde der Kläger verpflichtet, einen Vorschuss von Fr. 4'500.- zu leisten (Urk. 45 S. 9 Disp. Ziff. 2). Nachdem der Kläger diesen Vorschuss nicht geleistet hatte, wurde ihm mit Verfügung vom 13. Juli 2012 in Anwendung von Art. 101 Abs. 3 ZPO eine Nachfrist angesetzt unter der Androhung, dass bei Nichtleistung des Kostenvorschusses auf die entsprechenden Klagepositionen nicht eingetreten werde (Urk. 49 S. 2 Disp. Ziff. 1). Da der Kläger auch innert der ihm angesetzten Nachfrist den einverlangten Vorschuss nicht einzahlte, trat die Kammer mit Beschluss vom 4. September 2012 androhungsgemäss auf die Berufung nicht ein, soweit der Kläger damit Lohnzahlungen für Januar 2010 und eine Entschädigung wegen missbräuchlicher Kündigung beantragte (Urk. 50 S. 3, Disp. Ziff. 1). Die Regelung

der Kosten- und Entschädigungsfolgen wurde dem Endentscheid der Kammer vorbehalten (Urk. 50 S. 2). Gleichzeitig wurde der Beklagten Frist angesetzt, um die Berufung zu beantworten (Urk. 50 S. 3, Disp. Ziff. 2).

c) Innert Frist zur Beantwortung der Berufung reichte die Beklagte mit Eingabe vom 3. Oktober 2012 (Urk. 51) folgende von den Parteivertretern unterzeichnete Vereinbarung ein (Urk. 52):

1. Der Arbeitnehmer reduziert seine Klage auf den Betrag von CHF 13'000.– brutto, abzüglich sämtlicher Sozialabgaben, und die Arbeitgeberin ihrerseits anerkennt diese Klage unpräjudiziell und ohne Anerkennung einer Rechtspflicht.

Die Arbeitgeberin verpflichtet sich zudem, die auf diesem Betrag zu entrichtenden Arbeitnehmer- und Arbeitgeber-Sozialabgaben fristgerecht an die zuständigen Ämter zu überweisen.

2. Die Parteien verzichten je gegenseitig auf eine Prozessentschädigung für beide Instanzen.
3. Die Parteien beantragen, die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens seien ihnen hälftig aufzuerlegen. Die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens hat der Arbeitnehmer zu tragen.
4. Mit der Erfüllung dieser Vereinbarung sind die Parteien per Saldo aller gegenseitiger Ansprüche vollständig auseinandergesetzt.

3. Das angefochtene Urteil des Arbeitsgerichts Zürich datiert vom 5. Mai 2011 (Urk. 16), die Berufung vom 14. Juni 2011 (Urk. 156). Damit untersteht das Berufungsverfahren - auch wenn das erstinstanzliche Verfahren nach den Regeln der Zürcherischen Zivilprozessordnung durchgeführt wurde - den neuen Regeln der am 1. Januar 2011 in Kraft getretenen Schweizerischen Zivilprozessordnung (Art. 405 Abs. 1 ZPO). Der zulässige und klare Vergleich der Parteien hat den eingeklagten Anspruch - soweit er nicht bereits mit Beschluss der Kammer vom 4. September 2012 endgültig beurteilt wurde - ausser Streit gesetzt. Die Parteien haben die Ungewissheit über die Rechts- und/oder Sachlage selber beseitigt und damit das Verfahren ganz beendet (Markus Kriech, DIKE-Komm-ZPO, Art. 241 N 3). Der Vergleich hat die Wirkung eines rechtskräftigen Entscheides (Art. 241 Abs. 2 ZPO), was auch im Berufungsverfahren gilt (Peter Volkart, DIKE-Komm-ZPO, Art. 318 N 11). Der Prozess ist demnach unter Regelung der Kosten- und

Entschädigungsfolgen abzuschreiben (Art. 241 Abs. 3 ZPO). Diese sind gemäss der auch in diesem Punkt klaren Vereinbarung der Parteien zu regeln. Die erstinstanzliche Gerichtsgebühr ist zu bestätigen und vereinbarungsgemäss dem Kläger aufzuerlegen. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist - ausgehend von einem Streitwert von insgesamt Fr. 95'866.85 (inkl. Teilerledigung vom 4. September 2012) - gestützt auf die §§ 4 Abs. 1 sowie 12 Abs. 1 in Verbindung mit 10 Abs. 1 GGebVO auf Fr. 4'800.– festzusetzen. Diese Kosten sind den Parteien antragsgemäss je zur Hälfte aufzuerlegen, wobei hinsichtlich des Klägers davon auszugehen ist, dass ihm für rund die Hälfte seiner Anträge die unentgeltliche Rechtspflege gewährt worden ist. Die Hälfte der ihm aufzuerlegenden Kosten ist daher einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Schliesslich ist der Verzicht der Parteien auf Prozess- bzw. Parteientschädigung vorzumerken.

Es wird beschlossen:

1. Das Verfahren wird abgeschrieben.
2. Die Gerichtskosten für das erstinstanzliche Verfahren werden auf Fr. 8'585.– festgesetzt.
3. Die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens werden dem Kläger auferlegt.
4. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 4'800.– festgesetzt.
5. Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt. Der dem Kläger auferlegte Anteil wird zur Hälfte einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Nachzahlungspflicht im Sinne von Art. 123 ZPO bleibt vorbehalten.
6. Der gegenseitige Verzicht der Parteien auf Prozess- bzw. Parteientschädigung für das erst- und zweitinstanzliche Verfahren wird vorgemerkt.
7. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Kläger unter Beilage des Doppels von Urk. 51, sowie – unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten – an das Arbeitsgericht Zürich, 1. Abteilung, je gegen Empfangsschein.

8. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine arbeitsrechtliche Angelegenheit. Der restliche Streitwert beträgt rund Fr. 45'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Die Anfechtung einer Parteierklärung (Vergleich, Anerkennung oder Rückzug des Begehrens) hat nicht mit Beschwerde an das Bundesgericht, sondern mit Revision beim Obergericht zu erfolgen (Art. 328 ff. ZPO).

Zürich, 16. Oktober 2012

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. S. Subotic

versandt am: js