

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RB230033-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. A. Huizinga, Vorsitzender,
Oberrichterin lic. iur. N. Jeker und Ersatzoberrichter lic. iur. T. Engler
sowie Gerichtsschreiber lic. iur. A. Baumgartner

Urteil vom 16. September 2024

in Sachen

A. _____,

Klägerin und Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

B. _____ **AG,**

Beklagte und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____

betreffend **Forderung (Entschädigungsfolgen)**

**Beschwerde gegen einen Beschluss des Bezirksgerichtes Zürich,
8. Abteilung, im ordentlichen Verfahren vom 11. September 2023
(CG210117-L)**

Erwägungen:

1. a) Die Parteien standen ab dem 10. November 2021 vor Erstinstanz in einem Forderungsverfahren (vgl. Urk. 1 S. 1).

Mit Eingabe vom 5. Juli 2023 (Urk. 34) reichte Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ namens der Klägerin und Beschwerdeführerin (fortan Klägerin) eine weder datierte noch unterzeichnete aussergerichtliche Vereinbarung der Parteien ein, aus welcher hervorgeht, dass die Klägerin sich verpflichtet, nach Eingang der Vergleichssumme von Fr. 40'000.– innerhalb von sieben Tagen die Betreuung zurückzuziehen und dem Bezirksgericht Zürich den Rückzug der Klage im Verfahren mitzuteilen (Urk. 35 S. 2 Ziff. 1.3 i.V.m. Ziff. 1.1).

Mit Kurzbrief vom 6. Juli 2023 wurden der Beklagten und Beschwerdegegnerin (fortan Beklagte) die Doppel der Eingabe von Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ (Urk. 34 f.) zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 36 f.). Mit Eingabe vom 14. Juli 2023 nahm die Beklagte zur Eingabe des Rechtsvertreters der Klägerin vom 5. Juli 2023 Stellung (Urk. 38).

Mit Kurzbrief vom 14. August 2023 stellte die Vorinstanz der Klägerin das Doppel der Stellungnahme der Beklagten vom 14. Juli 2023 (Urk. 38) zur Kenntnisnahme zu (Urk. 39). Die Kanzlei von Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ bestätigte den Empfang des Doppels der Urk. 38 am 16. August 2023 (Urk. 40). In der Folge liess sich die Klägerin nicht vernehmen.

Mit Beschluss vom 11. September 2023 entschied die Vorinstanz das Folgende (Urk. 41 S. 5 = Urk. 46 S. 5):

- " 1. Das Verfahren wird als durch Klagerückzug erledigt abgeschlossen.
2. Die Gerichtsgebühr wird auf CHF 2'775.– festgesetzt.
3. Die Kosten werden der Klägerin auferlegt und aus dem von ihr geleisteten Vorschuss bezogen.
4. Die Klägerin wird verpflichtet, der Beklagten eine Parteientschädigung in der Höhe von CHF 7'000.– zu bezahlen.
5. (Schriftliche Mitteilung.)

6. (Rechtsmittelbelehrung.)"

b) Mit Eingabe vom 27. Oktober 2023 erhob die Klägerin innert Frist Beschwerde mit folgendem Antrag (Urk. 45 S. 2):

- " 1. Die Dispositionsnummer 4 des Beschlusses des Bezirksgericht Zürich vom 11. September 2023 sei aufzuheben und es sei keine Parteientschädigung zu entrichten.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zzgl. MWST zu Lasten der Beklagten."

c) Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1-44).

d) Auf die im Beschwerdeverfahren gemachten Ausführungen der Klägerin ist nachfolgend nur insoweit einzugehen, als sich dies für die Entscheidungsfindung als notwendig erweist.

2. a) Die Vorinstanz erwog im angefochtenen Beschluss, die Klägerin habe mit ihrer Eingabe vom 5. Juli 2023 mit der Überschrift "Prozesserledigung" den Klagerückzug mitgeteilt. Weiter habe sie mitgeteilt, dass die entsprechende Vergleichszahlung in der Höhe von Fr. 40'000.– erfolgt sei (unter Hinweis auf Urk. 34 S. 1 f.). Es liege damit ein Klagerückzug vor. Dieser Rückzug habe die Wirkung eines rechtskräftigen Entscheids. Das Verfahren sei als durch Klagerückzug erledigt abzuschreiben (unter Hinweis auf Art. 241 Abs. 2 und 3 ZPO; Urk. 46 S. 3 E. 2). Unbestritten seien die Kosten- und Entschädigungsfolgen im entsprechenden Vergleich nicht geregelt worden. Gemäss der klaren Bestimmung von Art. 106 Abs. 1 ZPO seien die Kosten bei einem Klagerückzug der klagenden Partei aufzuerlegen; sie gelte als unterliegend. Von einer Anerkennung könne bei einer Vergleichszahlung (etwas anderes lasse sich dem Vergleichstext auch nicht entnehmen) keine Rede sein. Komme hinzu, dass es sich bei der entsprechenden Klage um eine Teilklage handle, womit ohnehin – entgegen der klägerischen Haltung – nicht von einem Obsiegen zu 80 % gesprochen werden könne. Auch ansonsten lasse sich ein Abweichen von der gesetzlich normierten Regelung nicht rechtfertigen. Die Gerichtskosten seien damit vollumfänglich der Klägerin aufzuer-

legen (Urk. 46 S. 4 E. 3.2). Ausgangsgemäss habe die Klägerin der Beklagten eine Parteientschädigung zu bezahlen (Urk. 46 S. 4 E. 3.3).

b) Die Klägerin rügt in ihrer Beschwerdeschrift im Wesentlichen, würden zwei Parteien bezüglich einer privatrechtlichen Streitigkeit im Rahmen eines Vergleichs eine Vereinbarung abschliessen, wonach mit dem Vollzug des Vergleichs die Parteien per Saldo aller Ansprüche auseinandergesetzt seien, so sei diese Saldoklausel auch beim durch den Vergleich verursachten Abschreibungsentscheid und insbesondere bei der Festlegung der Parteientschädigung zu berücksichtigen (unter Hinweis auf den Entscheid VG TG VG.2018.171/E vom 12. Juni 2019). In Ziffer 2.2 der Vereinbarung enthalte die Saldoklausel eine eindeutige Saldierung aller Ansprüche, sei es im Zusammenhang mit den Verträgen oder anderweitig (Urk. 45 S. 4 Rz. 7). Die Formulierung "sei es im Zusammenhang mit den Verträgen oder anderweitig" sei in einem Vergleich mit dem Ziel, einen Streit zu beenden geschlossen worden. In solchen Fällen gehe das Bundesgericht davon aus, dass Saldoklauseln sämtliche mit dem Streit oder Ungewissheit zusammenhängende Fragen erfassen, ansonsten liesse sich der Streit ja nicht beenden. Sei eine Frage, die im Zusammenhang mit der vergleichsweisen beigelegten Meinungsverschiedenheit stehe und deren Beantwortung sich zur Beilegung des Streits aufdränge, nicht geregelt, so sei mangels eines ausdrücklichen Vorbehaltes davon auszugehen, dass die Saldoerklärung auch diese Frage umfasse (unter Hinweis auf den Entscheid OG BE ZK 17 477 vom 28. Februar 2018 E. 8.2.1 sowie BGer 4A_596/2014 E. 3.1 und BGer 4A_298/2014 E. 3.4). Die Vorinstanz habe deswegen nicht einfach annehmen dürfen, dass für die Parteientschädigung keine Regelung bestehe – in der Saldoklausel bestehe eine solche sehr wohl –, sondern hätte die Klausel entsprechend anwenden oder bei Unsicherheit entsprechend auslegen müssen (Urk. 45 S. 4 Rz. 8). Dadurch, dass die Vorinstanz die Saldoklausel und die darin enthaltene Vereinbarung nicht beachtet habe, habe sie den Sachverhalt willkürlich festgestellt. Die Vorinstanz habe eine ihr vorliegende unbestrittene und erhebliche Tatsache nicht beachtet und somit auf einen willkürlich festgestellten Sachverhalt abgestellt (Urk. 45 S. 5 Rz. 12). Darüber hinaus habe die Vorinstanz Bundesrecht verletzt, indem sie, obwohl eine Saldoerklärung

bezüglich der Parteientschädigung vorgelegen sei, ihr dennoch eine solche nach Art. 105 ZPO auferlegt habe (Urk. 45 S. 6 Rz. 13).

3. Gemäss Art. 326 Abs. 1 ZPO sind im Beschwerdeverfahren neue Tatsachenbehauptungen ausgeschlossen. Dies wird mit dem Charakter der Beschwerde begründet, die sich als ausserordentliches Rechtsmittel auf die Rechtskontrolle beschränkt und nicht das erstinstanzliche Verfahren fortsetzen soll. Das Novenverbot ist umfassend (ZK ZPO-Freiburghaus/Afheldt, Art. 326 N 3 f.).

Die Behauptung der Klägerin, die Saldoklausel in Ziffer 2 der Vereinbarung der Parteien umfasse auch eine allfällige Parteientschädigung, brachte diese erstmals im Beschwerdeverfahren vor. Sie führt zwar in ihrer Beschwerdeschrift aus, dass es sich bei dieser Saldoklausel nicht um ein neues und unzulässiges Novum handle, da die Vereinbarung mit der entsprechenden Saldoklausel bereits im vorinstanzlichen Verfahren mit ihrem Schreiben vom 5. Juli 2023 eingereicht worden sei (Urk. 45 S. 6 Rz. 14). Sie unterliess es erstinstanzlich jedoch, sich in ihrer Eingabe vom 5. Juli 2023 auf diese Saldoklausel zu berufen (vgl. Urk. 34). Die Beklagte brachte in ihrer Stellungnahme vom 14. Juli 2023 sodann vor, die Klägerin habe sich in der Vergleichsvereinbarung verpflichtet, die erstinstanzliche Klage zurückzuziehen, wobei diese von ihr – der Beklagten – in keiner Weise anerkannt worden sei. Gemäss Art. 106 Abs. 1 ZPO werde die unterliegende Partei im Umfang ihres Unterliegens prozesskostenpflichtig und entsprechend zur Bezahlung der Gerichtskosten und Leistung einer Parteientschädigung an die Gegenpartei verpflichtet. Bei Klagerückzug gelte die klagende Partei als unterliegend. Entsprechend hätten die Entschädigungsfolgen vollumfänglich zulasten der Klägerin zu gehen (Urk. 38). Zu diesen Ausführungen der Beklagten liess sich die Klägerin in der Folge nicht vernehmen, obwohl ihr die Stellungnahme der Beklagten von der Vorinstanz zur Kenntnisnahme zugestellt worden ist (vgl. Urk. 38-40). Sie verzichtete demnach diesbezüglich auf das ihr zustehende Replikrecht. Demnach erwog die Vorinstanz im angefochtenen Beschluss zu Recht, dass unbestrittenermassen die Kosten- und Entschädigungsfolgen im Vergleich der Parteien nicht geregelt worden seien (Urk. 46 S. 4 E. 3.2).

Die klägerische Behauptung, die Saldoklausel in Ziffer 2 der Vereinbarung der Parteien umfasse auch eine allfällige Parteientschädigung ist somit im Beschwerdeverfahren aufgrund von Art. 326 Abs. 1 ZPO verspätet vorgebracht worden, weshalb diese vorliegend nicht mehr berücksichtigt werden kann. Wie in der nachfolgenden Erwägung 4 aufgezeigt, wäre die Behauptung aber auch nicht zielführend gewesen.

4. Vom gerichtlichen Vergleich abzugrenzen ist der aussergerichtliche Vergleich. Dieser ist ein rein privatrechtlicher Innominatkontrakt. Er wird ausserhalb einer Gerichtsverhandlung abgeschlossen und dem Gericht nicht eingereicht und führt nur dann unmittelbar zur Prozesserledigung, wenn sich die klagende Partei verpflichtet, ihre bereits anhängig gemachte Klage zurückzuziehen oder die beklagte Partei die Klage gestützt darauf anerkennt (BSK ZPO-Gschwend/Steck, Art. 241 N 23 m.w.H.). Ohne Klagerückzug oder Klageanerkennung bleibt der Prozess trotz des aussergerichtlichen Vergleichs hängig (KUKO ZPO-Richers/Naegeli, Art. 241 N 26). Demgegenüber wird der gerichtliche Vergleich vor dem Gericht abgeschlossen oder ihm eingereicht. Der gerichtliche Vergleich ist ein Entscheidsurrogat und erledigt den Prozess. Er ist deshalb sowohl ein Institut des Prozessrechts wie auch ein Vertrag des Privatrechts (KUKO ZPO-Richers/Naegeli, Art. 241 N 27 m.w.H.).

Die Parteien haben dem Gericht weder eine von ihnen datierte und unterzeichnete Vereinbarung eingereicht noch beantragten sie in ihren Eingaben vom 5. Juli 2023 (Urk. 34) und 14. Juli 2023 (Urk. 38), dass das erstinstanzliche Verfahren zufolge aussergerichtlichem Vergleich als gegenstandslos geworden abzuschreiben sei. Bei Urk. 35 handelt es sich demnach um eine aussergerichtliche Vereinbarung, welche einzig über eine rein privatrechtliche Wirkung verfügt (CHK ZPO-Sutter-Somm/Seiler, Art. 241 N 12 m.w.H.). Eine solche führt – wie vorstehend erläutert – nur mittelbar zur Prozesserledigung, wenn sich die klagende Partei verpflichtet, ihre bereits erhobene Klage zurückzuziehen (KUKO ZPO-Richers/Naegeli, Art. 241 N 26 m.w.H.), was die Klägerin in Ziffer 1.3 der Vereinbarung explizit getan hat. Die Vorinstanz hat das erstinstanzliche Verfahren demnach zu Recht als durch Klagerückzug erledigt beschrieben (Art. 241 Abs. 2 und 3

ZPO), nachdem Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ namens der Klägerin mit Eingabe vom 5. Juli 2023 bestätigt hat, dass die vereinbarte Zahlung der Fr. 40'000.– mittlerweile erfolgt sei (Urk. 34 S. 2; vgl. dazu Urk. 35 S. 2 Ziff. 1.1 und 1.3). Entgegen dem Vorbringen der Klägerin in der Beschwerdeschrift (Urk. 45 S. 6 Rz. 15) bildete im vorinstanzlichen Verfahren demnach nicht der zwischen den Parteien geschlossene aussergerichtliche Vergleich die Ursache für den erstinstanzlichen Abschreibungsentscheid, sondern der Rückzug der Klage durch die Klägerin.

Gemäss Art. 106 Abs. 1 ZPO werden die Prozesskosten der unterliegenden Partei auferlegt. Bei Klagerückzug gilt die klagende Partei als unterliegend. Der Begriff "Prozesskosten" umfasst sowohl die Gerichtskosten wie auch die Parteientschädigung (Art. 95 Abs. 1 ZPO). Die Vorinstanz hat dementsprechend korrekterweise die Gerichtskosten der Klägerin auferlegt und sie dazu verpflichtet, der Beklagten eine Parteientschädigung zu zahlen. Wenn die Klägerin die Ansicht vertritt, dass aufgrund der Saldoklausel der aussergerichtlichen Vereinbarung der Beklagten keine Parteientschädigung geschuldet ist, so ist sie daran zu erinnern, dass die aussergerichtliche Vereinbarung lediglich über eine privatrechtliche Wirkung zwischen den Parteien verfügt. Für das Gericht ist einzig ausschlaggebend, dass die Klägerin die Klage zurückgezogen hat, was bei der Auferlegung bzw. Verteilung der Prozesskosten alleine zu berücksichtigen ist.

5. Im Übrigen setzt sich die Klägerin in ihrer Beschwerdeschrift mit den vorinstanzlichen Erwägungen des angefochtenen Beschlusses nicht auseinander. Damit erweist sich die Beschwerde als offensichtlich unbegründet. Es kann daher davon abgesehen werden, eine Beschwerdeantwort der Beklagten oder eine Stellungnahme der Vorinstanz einzuholen (Art. 322 ZPO, Art. 324 ZPO). Die Beschwerde ist abzuweisen.

6. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens sind ausgangsgemäss der Klägerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Für das Beschwerdeverfahren ist von einem Streitwert von Fr. 7'000.– auszugehen, weshalb die zweitinstanzliche Entscheidgebühr in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG auf Fr. 900.– festzusetzen ist. Für das Beschwerdeverfahren sind sodann keine Parteientschädigungen zuzusprechen, der Klägerin zufolge ihres Un-

terliegens, der Beklagten mangels relevanter Umtriebe (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO und Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde der Klägerin wird abgewiesen.
2. Die Entscheidgebühr für das Beschwerdeverfahren wird auf Fr. 900.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens werden der Klägerin auferlegt.
4. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage der Doppel der Urk. 45, 48 und 49/3-5, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

6. Eine **Beschwerde** gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist 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 vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 7'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 16. September 2024

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Vorsitzende:

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. A. Huizinga

lic. iur. A. Baumgartner

versandt am:
ip