

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: NP240001-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. A. Huizinga, Vorsitzender,
Oberrichterin Dr. D. Scherrer und Oberrichterin Dr. S. Janssen
sowie Gerichtsschreiber lic. iur. F. Rieke

Beschluss vom 6. Februar 2024

in Sachen

A. _____,

Klägerin und Berufungsklägerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Beklagter und Berufungsbeklagter

vertreten durch Fürsprecher Y. _____

betreffend **Forderung**

**Berufung gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im vereinfachten
Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 1. Abteilung, vom 11. Dezember 2023
(FV220137-L)**

Erwägungen:

1. a) Am 29. September 2022 reichte die Klägerin beim Bezirksgericht Zürich (Vorinstanz) eine Klage über Fr. 30'000.-- für Schadenersatz und Genugtuung aus einem Skiunfall ein (Urk. 2; unter Beilage der entsprechenden Klagebewilligung, Urk. 1). Im Anschluss an die Hauptverhandlung vom 12. Juni 2023 schlossen die Parteien einen Vergleich über Fr. 15'000.--, zahlbar in drei monatlichen Raten à je Fr. 5'000.--; dabei wurde in Ziffer 4 vereinbart, dass der Vergleich dahinfalle, wenn eine der Raten nicht rechtzeitig geleistet werde (Vi-Prot. S. 16; Urk. 28). Mit Verfügung vom 3. Juli 2023 sistierte die Vorinstanz das Verfahren bis 10. September 2023, da bis dann klar sei, ob der Vergleich in Kraft bleibe (Urk. 29). Mit Eingabe vom 11. September 2023 ersuchte die Klägerin die Vorinstanz, das Verfahren abzuschreiben und erklärte: "Obwohl keine einzige Rate der Vergleichssumme geleistet wurde, verzichtet die Klägerin hiermit auf eine Weiterführung des Verfahrens und wird nach Erhalt der Abschreibungsverfügung die Vergleichssumme auf dem Betreuungsweg vollstrecken lassen" (Urk. 31). Nach Einholung einer Stellungnahme des Beklagten (Urk. 34) und einer weiteren Eingabe der Klägerin dazu (Urk. 37) schrieb die Vorinstanz das Verfahren als durch Rückzug der Klage erledigt ab, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Klägerin (Urk. 39 = Urk. 44).

b) Gegen diese (ihr am 5. Januar 2024 zugestellte; Urk. 40) Verfügung erhob die Klägerin am 15. Januar 2024 fristgerecht Berufung und stellte darin die Berufungsanträge (Urk. 43 S. 2):

- "1. Die Verfügung vom 11. Dezember 2023 sei aufzuheben und die Sache sei der Vorinstanz zur Weiterführung des Verfahrens zurückzuweisen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Berufungsbeklagten."

c) Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1-42). Da sich die Berufung sogleich als unzulässig erweist, kann auf weitere Prozesshandlungen verzichtet werden (vgl. Art. 312 Abs. 1 ZPO).

2. a) Die Vorinstanz liess in ihrer Verfügung vom 19. September 2023 noch offen, ob die Eingabe der Klägerin vom 11. September 2023 als Klagerückzug anzusehen sei und erwog, die Eingabe könne als Antrag zu einem Verzicht auf Ziffer 4 des Vergleichs (Dahinfallen des Vergleichs bei Nichtleistung der Raten) verstanden werden (Urk. 32 S. 2). In der angefochtenen Verfügung vom 11. Dezember 2023 begründete die Vorinstanz dann aber, dass und wieso ihr Verfahren als durch Klagerückzug erledigt abzuschreiben sei (Urk. 44 Erw. 3).

b) Ein Klagerückzug hat die Wirkung eines rechtskräftigen Entscheides und das Gericht schreibt das Verfahren entsprechend ab (Art. 241 Abs. 2 und 3 ZPO). Die Abschreibung ist dabei ein rein deklaratorischer Akt, weil nach dem System der ZPO bereits der Klagerückzug das Verfahren unmittelbar beendet hat. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung kann demgemäss die Abschreibung als solche nicht mit einem Rechtsmittel angefochten werden (angefochten werden kann einzig der mit der Abschreibung erfolgte Entscheid über die Prozesskosten), sondern ist in Bezug auf sämtliche materielle oder prozessuale Mängel des Klagerückzugs die Revision primäres und ausschliessliches Rechtsmittel (BGE 139 III 133; vgl. auch *OGer ZH LE180040 vom 26.7.2018, E. 3.1+3.2*). Neuestens differenziert das Bundesgericht zwar zwischen Wirksamkeit der Parteierklärung und Wirkung derselben (BGE 149 III 145 E. 2.6 und 2.7), doch steht im vorliegenden Verfahren die Wirksamkeit der Erklärung der Klägerin in deren Eingabe vom 11. September 2023 in Frage, womit es bei der Ausschliesslichkeit der Revision als zulässiges Rechtsmittel bleibt.

c) Nach dem Gesagten kann auf die Berufung der Klägerin nicht eingetreten werden.

3. a) Das Berufungsverfahren beschlägt eine vermögensrechtliche Angelegenheit mit einem Streitwert von Fr. 30'000.-- (Urk. 44 Erw. 4.1). Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2, § 10 Abs. 1 und § 12 der Gerichtsgebührenverordnung auf Fr. 1'200.-- festzusetzen.

b) Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens sind ausgangsgemäss der Klägerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

c) Für das Berufungsverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, der Klägerin zufolge ihres Unterliegens, dem Beklagten mangels relevanter Aufwendungen (Art. 106 Abs. 1, Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Es wird beschlossen:

1. Auf die Berufung wird nicht eingetreten.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'200.-- festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens werden der Klägerin auferlegt.
4. Für das Berufungsverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Klägerin unter Beilage der Doppel von Urk. 43, 46 und 47/3-11, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Die vorinstanzlichen 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. 30'000.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.
Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 6. Februar 2024

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. F. Rieke

versandt am:
st