

## **Art. 208 ZPO. Erledigung des Schlichtungsverfahrens, Rechtsmittel.**

*Die Erledigung eines Schlichtungsverfahrens unterliegt den gleichen Möglichkeiten der Anfechtung wie die Erledigung eines gerichtlichen Verfahrens nach Art. 241 ZPO. Hinweis auf OGer ZH PD110003 vom 4. März 2011, E. 2.1 = ZR 110/2011 Nr.34*

(aus den Erwägungen des Obergerichts:)

### **I.**

1. Am 22. September 2011 stellte der Kläger und Beschwerdeführer (fortan Kläger) beim Friedensrichteramt von A. (Vorinstanz) ein Schlichtungsgesuch, mit welchem Ansprüche gegenüber dem Beklagten und Beschwerdegegner (fortan Beklagter) aus Persönlichkeitsverletzung geltend machte (act. 1).

Anlässlich der Schlichtungsverhandlung vom 6. Oktober 2011 schlossen die Parteien die folgende Vereinbarung (act. 6):

- "1. Die Parteien vereinbaren, sich in Zukunft bei Begegnungen zu ignorieren und sich nicht anzusprechen.
2. Die beklagte Partei erklärt, den Kläger weder in irgend einer Weise belästigen noch bedrohen zu wollen.
3. Die klagende Partei übernimmt die Kosten des Schlichtungsverfahrens."

Unter Hinweis auf diese Vereinbarung schrieb die Vorinstanz das Verfahren mit Verfügung vom 6. Oktober 2011 als durch Vergleich erledigt ab, setzte die Gerichtsgebühr auf Fr. 200.00 fest und auferlegte die Kosten dem Kläger. In der Rechtsmittelbelehrung wies die Vorinstanz darauf hin, gegen ihre Verfügung könne innert 30 Tagen ab der schriftlichen Zustellung Beschwerde an das Obergericht des Kantons Zürich erhoben werden (act. 8 = act. 11 = act. 13).

2. Mit Eingabe vom 11. Oktober 2011 erhob der Kläger Beschwerde gegen die Verfügung vom 6. Oktober 2011 und beantragte was folgt (act. 14, sinngemäss):

1. Die Vereinbarung vom 6. Oktober 2011 sei wie folgt abzuändern:

1. Die beklagte Partei verpflichtet sich, den Kläger in gemeinsamer Anwesenheit nicht anzusprechen und zu bedrohen.
  2. Die beklagte Partei verpflichtet sich, sich vom Kläger fernzuhalten und diesen nicht zu verfolgen.
  3. Die beklagte Partei verpflichtet sich, Bemerkungen jeglicher Art gegenüber Drittpersonen in Anwesenheit des Klägers zu unterlassen.
  4. Die beklagte Partei übernimmt die Kosten des Schlichtungsverfahrens.  
Eventualiter: Die Kosten des Schlichtungsverfahrens werden zwischen der klagenden Partei und der beklagten Partei hälftig aufgeteilt.
2. Die Gerichtsgebühr für das Schlichtungsverfahren sei auf Fr. 525.00 zu erhöhen und dem Beklagten aufzuerlegen.  
Eventualiter sei die Gerichtsgebühr auf Fr. 262.50 zu erhöhen und dem Beklagten aufzuerlegen.  
Subeventualiter sei die Gerichtsgebühr auf Fr. 525.00 zu erhöhen und dem Kläger und dem Beklagten je zur Hälfte aufzuerlegen.
3. Als Beilage zur Beschwerdeeingabe reichte der Kläger der Kammer vier weitere Eingaben zu den Akten, in welchen er Ausführungen zur Begründung seiner Anträge macht (act. 16/1-4).
4. Von der Einholung einer Beschwerdeantwort wurde abgesehen (Art. 322 Abs. 1 ZPO).
5. Das Verfahren ist spruchreif.

## II.

1. Bei der angefochtenen Verfügung handelt es sich um eine Beendigung des Sühnverfahrens infolge Vergleichs im Sinne von Art. 208 ZPO, welche verfahrenstechnisch analog der "Beendigung des Verfahrens ohne Entscheid" im Sinne von Art. 241 ZPO zu behandeln ist.

"Ohne Entscheid" ist so zu verstehen, dass in den genannten Fällen keine Prüfung der Streitfrage erfolgt, was im Verfahren bei nicht vermögensrechtlichen Streitigkeiten ohnehin nie der Fall sein kann. Die Erledigung erfolgt zudem auch ohne prozessualen Entscheid z.B. über die Zuständigkeit (ZK ZPO-Leumann

Liebster, Art. 241 N 5). Völlig "ohne Entscheid" erfolgt die Abschreibung indes auch im Falle von Art. 208 ZPO in Verbindung mit Art. 241 ZPO nicht. Vorweg ist selbstverständlich, dass der Vergleich bzw. die Parteierklärung rechtlich existieren muss, und dass er bzw. sie formell gültig abgegeben wurde (Unterzeichnung durch die Parteien; vgl. Art. 208 Abs. 1 ZPO). Sodann kann nur eine zulässige Parteierklärung das Verfahren abschliessen. Die Schlichtungsbehörde muss also dem Gericht vergleichbar prüfen, ob die Parteien über die Sache verfügen durften. Zudem darf und muss sie sich vergewissern, ob die Erklärung klar und vollständig sei (ZK ZPO-Honegger, Art. 208 N 10; vgl. ferner ZK ZPO-Leumann Liebster, Art. 241 N 19). Weiter muss die Schlichtungsbehörde die Kostenfolgen regeln.

2. Die Anfechtung einer Erledigung infolge Vergleichs ist im Gesetz nicht bzw. nur rudimentär geregelt. Stellt sich eine Partei auf den Standpunkt, die Parteierklärung sei wegen einer mangelhaften Willensbildung zivilrechtlich unwirksam, ist das mit Revision geltend zu machen (Art. 328 ZPO; ZK ZPO-Freiburghaus/Afheldt, Art. 328 N 25). Dabei geht es um die zivilrechtliche Anfechtung des Vergleichs. Die Revision wird von der Instanz behandelt, welche den Prozess erledigte (Art. 328 Abs. 1 erster Satz ZPO).

Daneben fallen aber auch die ordentlichen Rechtsmittel der Berufung und der Beschwerde in Betracht. Diese müssen sich zwar gegen einen "Entscheid" richten (Art. 308 und Art. 319 ZPO). Die "Erledigung ohne Entscheid" im Sinne von Art. 208 in Verbindung mit Art. 241 ZPO ist jedoch wie gesehen kein entscheidmässiges Nichts, sondern sie enthält verschiedene Entscheidungen der erledigenden Instanz. In diesem Bereich vermag die Revision, die lediglich den Dispositionsakt an sich erfasst, nicht zu helfen (vgl. OGer ZH vom 4. März 2011, PD110003, E. 2.1). Vielmehr muss eine Partei, die (nur) die Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen beanstandet, die so nicht im Vergleich vereinbart war – und sei es nur die Höhe der Gerichtskosten –, dies der Rechtsmittelinstanz vorlegen können, weil es offenkundig keine Frage der Revision ist. In diesem Fall steht ihr die Beschwerde zur Verfügung (Art. 110 ZPO).

Ist dagegen streitig, ob die Parteierklärung tatsächlich oder formell gültig abgegeben wurde, oder ob die Erklärung klar, vollständig und zulässig ist, so geht die Rüge auf die Erledigung an sich. Auch hier handelt es sich nach dem Gesagten nicht um eine Frage der Revision, sondern es muss ein Rechtsmittel an die obere Instanz zur Verfügung stehen. Da nach neuer Regel Prozessurteile (also Erledigungen aufgrund formeller Erwägungen) der Berufung unterliegen, ist auch die Abschreibung eines infolge Vergleichs erledigten Prozesses bzw. Schlichtungsverfahrens nach den allgemeinen Regeln mit Berufung anzufechten, oder – in einer vermögensrechtlichen Sache mit einem Streitwert von weniger als Fr. 10'000 – mit Beschwerde (Art. 308 Abs. 2 und 319 lit. a ZPO; vgl. OGer ZH a.a.O.).

Vorliegend wäre richtigerweise (unter Vorbehalt einer blossen Kostenbeschwerde) nicht die Beschwerde, sondern die Berufung zu erheben gewesen, da es sich beim Gegenstand des Verfahrens (Verletzung von Persönlichkeitsrechten) um eine Zivilsache nicht vermögensrechtlicher Natur handelt (BGer 5A\_860/2010 vom 25. August 2011, E. 1.3; BGE 127 III 481 E. 1a). Das Obergericht würde eine irrtümlich als Beschwerde eingereichte Eingabe als Berufung entgegen nehmen und umgekehrt (vgl. OGer ZH vom 5. September 2011, NQ110029, E. 1). Dies ist indes vorliegend ohnehin nicht von Belang, da es, wie nachfolgend gezeigt wird, an Eintretensvoraussetzungen mangelt, die bei der Berufung die selben sind wie bei der Beschwerde. Auf die Frage der Konversion der Beschwerde in die richtigerweise zu erhebende Berufung ist daher nicht einzugehen.

3. Der Kläger macht in der Beschwerdeschrift vom 11. Oktober 2011 (samt Beilagen, act. 14, 16/1-4) nicht etwa geltend, die Gerichtsgebühr sei anders als im Vergleich geregelt auferlegt worden. Ebenso wenig behauptet er, der von beiden Parteien unterzeichnete Vergleich (act. 6) sei nicht klar, oder er sei etwa formell nicht gültig zustande gekommen. Vielmehr verlangt der Kläger verschiedene Änderungen des Vergleichs vom 6. Oktober 2011. Weiter macht er geltend, er sei beim Vergleichsschluss von der Gegenpartei bedroht bzw. vom Friedensrichter unter Zeitdruck gesetzt worden (vgl. insb. act. 16/2 S. 1, 4).

3.1 Dabei handelt es sich um Sachverhalte, die eine zivilrechtliche Anfechtung des Vergleichs berühren. Dies ist nach dem Gesagten nicht mit dem ordentlichen Rechtsmittel, sondern mit Revision bei der entscheidenden Instanz, vorliegend beim Friedensrichter geltend zu machen. Auf die Beschwerde kann daher nicht eingetreten werden.

3.2 Etwas anderes gilt auch nicht mit Blick auf die Kostenfolgen. Zur Kostenverteilung beschränkt sich die Argumentation des Klägers auf die Schilderung, weshalb er mit der im Vergleich festgelegten (und von ihm unterzeichneten) Regelung nicht einverstanden ist. Dazu gilt das soeben unter II./3.1 Gesagte.

Was schliesslich die vom Kläger verlangte Erhöhung der Gebühr für das Verfahren des Friedensrichters angeht, fehlt es an einem Rechtsschutzinteresse bzw. an der Beschwer. Auch diesbezüglich ist auf die Beschwerde daher nicht einzutreten (Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO; vgl. ZK ZPO-Zürcher, Art. 59 N 14).

4. Mit Blick auf die allenfalls beim Friedensrichter zu erhebende Revision sei das Folgende angemerkt: Die Revision hat Erfolgchancen, wenn ein zivilrechtlicher Tatbestand geltend gemacht werden kann, aufgrund dessen der Vergleich für den Kläger nicht verbindlich ist (Art. 21, 23 ff. OR).

Dass eine Partei nach dem Vergleichsschluss anderen Sinnes wird, oder dass sie hinterher zur Auffassung kommt, sie hätte das Verfahren gewonnen, ist dagegen nicht erheblich und kann keine Revision begründen: der Vergleichsschluss ist ein verbindlicher Vertrag unter den Parteien. Er wird in Kenntnis der umstrittenen Punkte geschlossen und umfasst gerade die Abrede, eine Ungewissheit über ein Rechtsverhältnis mit gegenseitigen Zugeständnissen beizulegen. Auf diese Ungewissheit kann die Partei daher nicht mit einem Revisionsgesuch zurückkommen. Andernfalls würden eben diese Fragen wieder aufgerollt, derentwegen die Parteien den Vergleich abschlossen (BGE 130 III 49 E. 1.2).

