ius.focus**Zivilprozessrecht**

Anfechtung eines zufolge Klageanerkennung ergangenen Abschreibungsbeschlusses

Art. 241 Abs. 2 und 3 ZPO/Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO

Ein auf Parteidisposition beruhendes Entscheidsurrogat ist nicht mittels Berufung oder Beschwerde anfechtbar. Von dieser Regel ausgenommen sind nur – aber immerhin – Fälle, in denen richterliche Fehler im Rahmen der Verfahrensabschreibung gerügt werden. [153]

KGer SZ ZK2 2013 54, Beschluss vom 7. November 2013; EGV-SZ 2013, A 3.5

Das erstinstanzliche Gericht hatte das Verfahren zufolge Klageanerkennung, als erledigt abgeschlossen. Es war davon ausgegangen, dass ein gerichtlicher Vergleich zustande gekommen sei. Eine der Parteien war demgegenüber der Auffassung, dass kein gültiger Vergleich als formelle Voraussetzung für die Abschreibungsverfügung vorgelegen habe, und focht den Abschreibungsbeschluss mittels Beschwerde beim Kantonsgericht Schwyz an.

Das Kantonsgericht setzte sich mit der Frage auseinander, ob Entscheidsurrogate nach Art. 241 Abs. 2 ZPO mittels Berufung oder Beschwerde angefochten werden können. Laut Lehre und Rechtsprechung sind sie von Rechtsmitteln ausgenommen. Einzig die Revision ist zulässig, da dem Abschreibungsentscheid mangels Entscheidungsqualität keine Beendigungswirkung, sondern lediglich deklaratorischer Charakter zukomme.

Nach Art. 328 Abs. 1 lit. c ZPO sind von der Revision aber nur Gründe wie die – Entscheidsurrogate bildenden – Parteidispositionen, nicht aber Verfahrensabschreibungen nach Art. 241 Abs. 3 ZPO erfasst. Nach Ansicht des Kantonsgerichts kann somit die differenzierte Betrachtungsweise des Zürcher Obergerichts (ZR 2011 Nr. 34) übernommen werden. Somit sind Berufung und Beschwerde gegen Abschreibungsentscheide dann zulässig, wenn das Vorliegen einer Klageanerkennung als prozessuale Voraussetzung für die Verfahrensabschreibung umstritten ist. Die Bezeichnung der Verfahrensabschreibung als rein deklaratorischer

Entscheid sei missverständlich. Vielmehr handle es sich um einen «anderen erstinstanzlichen Entscheid» nach Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO.

Das Gericht kam daher zum Schluss, dass vorliegend das Rechtsmittel aus den voran geschilderten Gründen als Beschwerde entgegenzunehmen und zu behandeln sei. Entsprechend durfte nur – aber immerhin – geprüft werden, ob das erstinstanzliche Gericht i.S.v. Art. 241 Abs. 3 ZPO zum Erlass einer Abschreibungsverfügung befugt war. Nicht zu prüfen war demgegenüber, ob das Urteilssurrogat (der Vergleich) ordnungsgemäss zustande gekommen war.

Kommentar

Das Kantonsgericht Schwyz ist mit seiner differenzierten Betrachtungsweise dem Zürcher Obergericht (OGer ZH PD110003, Entscheid vom 4. März 2011) gefolgt. In der Besprechung jenes Entscheids in dieser Zeitschrift (*ius.focus* 2011, Nr. 253) war jene Differenzierung als eher künstlich bezeichnet worden. Bei krassen Formfehlern des Gerichts wäre es freilich in der Tat stossend, nur die Revision zuzulassen und die Möglichkeit einer Beschwerde absolut auszuschliessen.

In BGE 139 III 133 (vgl. dazu *ius.focus* 2013, Nr. 295) hielt das Bundesgericht im Wesentlichen fest, dass gegen den Abschreibungsbeschluss als solchen kein Rechtsmittel zur Verfügung steht. Dabei präzisierte es seine Aussage, indem es darauf verwies, dass keine Rechtsmittel mit Bezug auf das Zustandekommen und die verfahrenserledigende Wirkung des Vergleichs zulässig seien.

Formellrechtliche Mängel des Abschreibungsverfahrens durch das Gericht wurden hingegen in jenem Entscheid von der Anfechtbarkeit nicht direkt ausgeschlossen. Dies hat das Kantonsgericht Schwyz richtig erkannt und die Beschwerde daher vorliegend als zulässig erklärt, wird damit doch ein rein verfahrensrechtlicher Mangel des erstinstanzlichen Abschreibungsbeschlusses gerügt und nicht der Vergleich als solcher in Frage gestellt.

Lukas Kummer