

Zivilprozessrecht – Vergleich – KGE (I. Zivilabteilung) vom 3. Mai 2021, X. c. Y. und Z. – TCV C1 20 313

Prüfung der Prozessvoraussetzungen (Art. 60 ZPO)

- Grundsätzlich prüft das Gericht die Prozessvoraussetzungen im Sachurteil. Steht hingegen frühzeitig endgültig fest, dass es an einer Prozessvoraussetzung fehlt, so fällt es nach Gewährung des rechtlichen Gehörs umgehend, d.h. ohne zur Sache zu verhandeln, einen Nichteintretensentscheid (E. 2.1.2).
- Da das Gericht die Prozessvoraussetzungen von Amtes wegen zu prüfen hat, ist es bezüglich der dafür notwendigen Beweiserhebungen nicht an die Parteianträge gebunden (E.2.3.4.1 in fine).

Vergleich vor der Schlichtungsbehörde

- Ein an der Schlichtungsverhandlung vor dem Gemeinderichteramt abgeschlossener Vergleich hat die Wirkung eines rechtskräftigen Entscheids (Art. 241 Abs. 2 ZPO; E. 2.3.4).
- Die Auslegung eines solchen Vergleichs richtet sich nach den üblichen Regeln, mithin nach Art. 18 Abs. 1 OR, womit primär der übereinstimmende wirkliche Wille der Parteien massgebend ist; eine subjektive Auslegung ohne Parteibefragung fällt dabei kaum je in Betracht (E. 2.3.4.1).
- Wird ein Vergleich abgeschlossen, muss aus diesem klar und unmissverständlich ersichtlich sein, dass und inwieweit der Kläger im Rahmen der erzielten Einigung seine Klage endgültig zurücknimmt; andernfalls liegt kein vorbehaltloser Klagerückzug (Art. 208 Abs. 1 ZPO), sondern ein blosser Rückzug des Schlichtungsgesuches (Art. 207 Abs. 1 lit. a ZPO) vor (E. 2.3.4.2).

Examen des conditions de recevabilité (art. 60 CPC)

- En principe, le tribunal examine les conditions de recevabilité dans le jugement au fond. Toutefois, s'il constate plus tôt qu'une condition de recevabilité fait défaut, il prononce immédiatement, c'est-à-dire sans examiner la cause au fond, et après avoir sauvegardé le droit d'être entendu des parties, une décision d'irrecevabilité (consid. 2.1.2).
- Dans la mesure où le tribunal doit examiner d'office les conditions de recevabilité, il n'est pas lié par les propositions des parties concernant les mesures probatoires nécessaires à cet égard (consid. 2.3.4.1 in fine).

Transaction devant l'autorité de conciliation

- Une transaction conclue lors d'une séance de conciliation devant le juge de commune a les mêmes effets qu'une décision entrée en force (art. 241 al. 2 CPC ; consid. 2.3.4).
- L'interprétation d'une telle transaction s'effectue selon les règles ordinaires et, dès lors, selon l'art. 18 al. 1 CO, de sorte que la volonté concordante des parties est déterminante en premier lieu ; à cet égard, une interprétation subjective sans avoir interrogé les parties entre difficilement en considération (consid. 2.3.4.1).
- Si une transaction est conclue, il doit en ressortir clairement et sans équivoque, dans quelle mesure le demandeur retire définitivement son action ; si tel n'est pas le cas, il n'y a pas de retrait d'action inconditionnel (art. 208 al. 1 CPC), mais un simple retrait de la requête en conciliation (art. 207 al. 1 let. a CPC) (consid. 2.3.4.2).

Aus den Erwägungen

2.1.2 (...)

Nach Art. 60 ZPO prüft das Gericht von Amtes wegen, ob die Prozessvoraussetzungen erfüllt sind. Von gewissen Ausnahmen abgesehen, müssen diese im Zeitpunkt der Fällung des Sachurteils gegeben sein. Demzufolge kann darüber oft erst im Sachentscheid befunden werden. Steht hingegen frühzeitig endgültig fest, dass es an einer Prozessvoraussetzung fehlt, sollte nicht zur Sache verhandelt werden und sobald als möglich ein Nichteintretensentscheid ergehen, auch wenn die ZPO dazu keine zeitlichen oder verfahrensmässigen Vorgaben enthält, welche für das Gericht verbindlich wären (BGE 140 III 159 E. 4.2.4, 140 III 355 E. 2.4). Zudem erlaubt es Art. 125 lit. a ZPO dem Gericht, das Verfahren auf die Frage der Zulässigkeit der Klage zu beschränken (vgl. auch Art. 222 Abs. 3 ZPO). Von dieser ausdrücklichen prozessualen Möglichkeit hat das Bezirksgericht Gebrauch gemacht, als es das Verfahren am 15. Juni 2020 auf die Frage der Prozessvoraussetzungen beschränkte. Infolgedessen blieben Instruktion und Verhandlung fortan auf die Prozessvoraussetzungen limitiert. Dies verkennt die Berufungsklägerin, wenn sie die Nichtdurchführung des gesamten ordentlichen Verfahrens beanstandet.

In seiner Verfügung vom 8. September 2020 hat das Bezirksgericht sodann unmissverständlich festgehalten, dass es hinsichtlich der Prozessvoraussetzungen keine weiteren Beweismassnahmen für erforderlich hält und deshalb das Beweisverfahren dazu schliesst; die Parteien erhielten gleichzeitig Gelegenheit, zur Frage des Vorliegens der Prozessvoraussetzungen Stellung zu nehmen. Für die anwaltlich vertretenen Parteien konnte somit keine Unklarheit darüber bestehen, dass das Bezirksgericht bei Fehlen einer Prozessvoraussetzung einen Nichteintretensentscheid fällen wird. Den Parteien gewährte das Bezirksgericht das ihnen zustehende rechtliche Gehör (Art. 53 Abs. 1 ZPO), indem es ihnen die Möglichkeit einer schriftlichen Stellungnahme bot; eine mündliche Verhandlung schreibt die ZPO mit Blick auf einen allfälligen Nichteintretensentscheid nicht vor. (...)

2.3 In E. 2.2 behandelte das Bezirksgericht die von den Beklagten erhobene Einrede der abgeurteilten Sache (*res iudicata*) aufgrund eines von den Parteien in einem früheren Verfahren im Jahre 2016

abgeschlossenen Vergleichs an der Schlichtungsverhandlung vor dem Gemeinderichteramt. (...)

2.3.4 Ein vor Gericht abgeschlossener Vergleich hat die Wirkung eines rechtskräftigen Entscheides (Art. 241 Abs. 2 ZPO; siehe BGE 139 III 133 E. 1.3). Thema der Auseinandersetzung zwischen Tochter und Eltern war damals und ist auch heute der Mündigenunterhalt im Sinne von Art. 277 Abs. 2 ZGB. Nach dieser Gesetzesbestimmung haben die Eltern, soweit es ihnen nach den gesamten Umständen zugemutet werden darf, für den Unterhalt des Kindes, welches noch keine angemessene Ausbildung hat, über dessen Volljährigkeit hinaus aufzukommen, bis eine entsprechende Ausbildung ordentlicherweise abgeschlossen werden kann (vgl. auch Art. 302 Abs. 2 ZGB sowie BGE 130 V 237 E. 3.2). Der vor dem Gemeinderichteramt anlässlich der Schlichtungsverhandlung vom 15. November 2016 von den Parteien unterzeichnete Vergleich regelt gemäss seinem insoweit klaren Wortlaut die Unterhaltsleistungen der Beklagten als Eltern an die Klägerin als ihrer Tochter bis zum Abschluss des Bachelorstudiums in abschliessender und rechtskräftiger Weise. Dies ist zwischen den Parteien denn auch nicht strittig. Prozessgegenstand bildet hingegen die Frage, ob sich die Parteien mit der Unterzeichnung des Vergleichs ebenfalls hinsichtlich des Unterhalts für die Dauer des Masterstudiums geeinigt hatten bzw. ob der Abschluss des Vergleichs aus prozessualen Gründen einer neuerlichen Unterhaltsklage für die Zeit des Masterstudiums entgegensteht oder eine solche zulässt.

2.3.4.1 Für die Auslegung eines gerichtlichen Vergleichs gelten die üblichen Regeln. Danach ist nach Art. 18 Abs. 1 OR im Sinne einer subjektiven Auslegung zunächst massgebend, was die Parteien tatsächlich gewollt haben. Lässt sich ein wirklicher Wille nicht feststellen, so sind zur Ermittlung des mutmasslichen Parteiwillens die Erklärungen der Parteien im Rahmen der objektivierten Vertragsauslegung aufgrund des Vertrauensprinzips so auszulegen, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen verstanden werden durften und mussten (BGE 138 III 659 E. 4.2.1; Bundesgerichtsurteil 4A_92/2018 vom 29. Mai 2018 E. 3.1). Aufgrund der Zielsetzung des Vergleichs, einen Streit oder eine Ungewissheit über ein Rechtsverhältnis zu beenden, darf in der Regel davon ausgegangen werden, dass die Parteien mangels eines Vorbehalts im Vergleich mit dessen Abschluss sämtliche Fragen regeln wollten, die in engem Zusammenhang

mit den vergleichsweise beigelegten Meinungsverschiedenheiten stehen und deren Beantwortung sich zur Beilegung des Streits aufdrängt, wenn auch der Umfang einer vergleichswisen Beilegung von Streitigkeiten oder Meinungsverschiedenheiten unterschiedlich weit gezogen werden kann. Nach dem mutmasslichen Willen der Parteien rechtfertigt sich daher in der Regel die Annahme, dass solche Fragen sinngemäss im Vergleich beantwortet sind. Der Inhalt der Vereinbarung über solche sinngemäss vom Vergleichsvertrag erfassten Fragen ist nach dem mutmasslichen Parteiwillen auszulegen oder eventuell nach dem hypothetischen zu ergänzen (Bundesgerichtsurteile 4A_288/2014 vom 6. August 2014 E. 2.2 und 4C.268/2005 vom 25. Oktober 2005 E. 2.2).

Das Bezirksgericht hat eine subjektive Auslegung vorgenommen, ohne die Parteien zum Zustandekommen des Vergleichs sowie zu den vorausgegangenen Diskussionen zu befragen, obwohl beide Seiten die Parteibefragung als Beweismittel bezeichnet hatten. Es begnügte sich mit der Wiedergabe der von den Parteien in ihren Rechtsschriften aufgestellten Tatsachenbehauptungen (vgl. Art. 221 Abs. 1 lit. d und Art. 221 Abs. 2 ZPO; angefochtenes Urteil E. 2.2.2 in fine), die indessen nicht mit den Parteiaussagen gleichgesetzt werden dürfen, welche letzteren allein als Beweismittel gelten und nebst anderen zum Beweis rechtserheblicher, streitiger Tatsachen dienen (vgl. Art. 168 Abs. 1 lit. f, Art. 191 ff. sowie Art. 150 Abs. 1 ZPO). Der vom Bezirksgericht ohne Begründung vollzogene Verzicht auf eine Befragung der Parteien erscheint gerade mit Blick auf die von der Vorinstanz als massgeblich erachtete subjektive Auslegung des Vergleiches ein wenig befremdlich. Jedenfalls darf vorliegend von einer Befragung der Parteien als unmittelbar Betroffene ohne Verletzung des Beweisführungsanspruchs nach Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 8 ZGB bzw. Art. 152 ZPO nur dann abgesehen werden, wenn sich das Bezirksgericht im Rahmen einer antizipierten Beweiswürdigung aufgrund bereits abgenommener Beweise seine Überzeugung gebildet hat und ohne Willkür in vorweggenommener Beweiswürdigung annehmen konnte, dass seine Überzeugung durch weitere Beweiserhebungen nicht geändert würde (vgl. Bundesgerichtsurteil 4A_601/2018 vom 13. März 2019 E. 4.2.2 mit Hinweisen). Allein die Erfahrungstatsache, dass die Parteien einen Sachverhalt regelmässig aus ihrer ganz persönlichen Sicht unterschiedlich schildern, entbindet das Gericht hingegen nicht von der Beweisabnahme; vielmehr hat es bei widersprüchlichen Aussagen der Parteien bei ihrer Befragung diese frei zu würdigen und sich auf diese Weise seine Überzeugung zu bilden (Art. 157 ZPO).

Das Bezirksgericht stützte sich in seiner Beweiswürdigung beinahe ausschliesslich auf die schriftliche Auskunft der Gemeinderichterin (S. 246 f.), namentlich auf deren Antwort zu Frage 1, welche es auszugsweise wörtlich zitierte (E. 2.2.3, S. 8 f. des angefochtenen Urteils), sowie auf die Antworten zu den Fragen 2 und 4, während es Frage bzw. Antwort 3 wegliess. In Antwort 1 schilderte die Gemeinderichterin, wie es nach einem längeren Hin und Her – zuerst habe es nicht ausgesehen, dass die Eltern überhaupt etwas hätten bezahlen wollen; die Eltern seien über den Lehrabbruch der Tochter enttäuscht gewesen; die Mutter habe bemängelt, dass ihre Tochter sie über nichts informiere und praktisch den Kontakt abgebrochen habe; ausserdem habe die Mutter gemeint, sie wäre eher einverstanden, wenn ihre Tochter nach der Ausbildung wenigstens Musik unterrichten könnte (Lehrdiplom in Musik), aber ein Leben als Konzertsängerin sehe sie nicht als sichere Zukunft – schliesslich zum Abschluss des Vergleiches gekommen war. Sehr konkret wurde die Gemeinderichterin hinsichtlich des Besprochenen nicht, wenn sie angab, es sei dann zu einer Verhandlung gekommen, in der sich die Parteien angenähert hätten. Darauf habe der damalige Rechtsvertreter der Klägerin mit dieser kurz das Sitzungszimmer verlassen, um sich zu besprechen. Nach der Rückkehr seien sie mit dem Angebot einverstanden gewesen. Einzig in Bezug auf die Dauer der Unterhaltsleistungen präziserte die Gemeinderichterin, der Vater sei mit dem Begriff «bis zum Ende der Ausbildung» nicht einverstanden gewesen und habe ein eindeutiges Enddatum verlangt, welche Forderung die Mutter unterstützt habe. Gemäss ihren Angaben überliess die Gemeinderichterin die Leitung der anschliessenden Diskussion zum Ende der Ausbildung, da sie von Uniabschlüssen keine Ahnung habe, dem Gerichtsschreiber. Dieser habe die Parteien gefragt, welches Enddatum er aufschreiben solle. Die Gemeinderichterin räumte ein, sich an diese kurze Diskussion nicht mehr im Detail zu erinnern und daher nicht genau zu wissen, warum schliesslich die Bachelor-Prüfung und nicht ein Masterstudium als Ausbildungsende genommen worden sei. Die Parteien hätten sich aber auf die Bachelor-Prüfung geeinigt, was auch so protokolliert worden sei. Auf die Frage 2, ob die Klägerin an der Schlichtungsverhandlung auf ein Masterstudium oder einen Masterabschluss verzichtet habe, antwortete die Gemeinderichterin, das sei nicht thematisiert worden. Auf die von der Vorinstanz ausgeklammerte Frage 3, ob die Klägerin an der Schlichtungsverhandlung erklärt habe, dass mit der Bezahlung der Unterhalts-

beträge gemäss ausgehandeltem Vergleich auf weitere Unterhaltsbeiträge nach Beendigung des Bachelorabschlusses verzichtet werde, erklärte die Gemeinderichter, spätere Unterhaltszahlungen über dieses Datum hinaus seien nicht gefordert und demnach auch nicht besprochen worden. In ihrer Antwort auf Frage 4, ob die Klägerin anlässlich der Schlichtungsverhandlung erklärt habe, dass die Fragen des Unterhaltsanspruchs während der Dauer des Masterstudiums nach Abschluss des Bachelorstudiums geklärt werden sollten, verneinte sie dies, das sei kein Thema gewesen.

Es verschliesst sich dem Kantonsgericht, wie die Vorinstanz gestützt auf diese schriftliche Auskunft – in antizipierter Beweiswürdigung – zum Schluss gelangen konnte, dass es der damalige Wille der Parteien gewesen war, mit dem von ihnen unterzeichneten Vergleich eine für die gesamte Ausbildung der Klägerin an der Fachhochschule abschliessende Regelung zu treffen. Wohl ergibt sich aus den Darlegungen der Gemeinderichterin, dass die Beklagten den Unterhaltsforderungen der Klägerin eher negativ gegenüberstanden und insbesondere der Vater einen klaren Endpunkt wünschte. Die im Urteil nicht zitierte Äusserung der Mutter, dass sie mit einer Ausbildung mit einem Lehrdiplom in xxx eher einverstanden wäre, spricht nicht für eine grundsätzliche Ablehnung von Unterhaltsleistungen über den Bachelor hinaus. Zum hier entscheidenden Punkt, weshalb in den daran anschliessenden Diskussionen letztendlich der Bachelorabschluss in den Vergleich aufgenommen wurde, vermochte die Gemeinderichterin gerade keine Angaben zu machen. Weiter verneinte sie zwar eine Ankündigung der Klägerin, über den Unterhalt während des Masterstudiums nach Abschluss des Bachelors verhandeln zu wollen; gleichzeitig gab sie aber ebenfalls an, was die Vorinstanz in ihrem Entscheid übergang, die Klägerin habe an der Vergleichsverhandlung weder auf das Masterstudium noch auf spätere Unterhaltszahlungen über das Datum des Bachelorabschlusses hinaus verzichtet, dies sei kein Thema gewesen. Wurde solches aber nicht thematisiert, so kann der Vergleich nach dem wirklichen Willen der Parteien kaum eine ab- bzw. weitere Unterhaltsansprüche ausschliessende Regelung beinhalten.

Unerwähnt liess die Vorinstanz die damalige vorprozessuale Korrespondenz zwischen Tochter und Eltern sowie zwischen den jeweiligen Rechtsvertretern. Darauf ist an dieser Stelle nicht näher einzugehen. Doch lässt sich daraus nicht ohne weiteres herauslesen, dass die Eltern ihre Unterhaltsverpflichtungen zeitlich zum vornherein auf Ende des

Bachelorstudiums beschränkt haben wollten. Gleiches gilt für das damalige Rechtsbegehren der Beklagten, welche darin die Klageabweisung im Mehrbetrag über Fr. 660.- beantragten, ohne ihre Unterhaltsverpflichtung auf den Bachelorabschluss zu limitieren.

Zusammenfassend erlauben die erhobenen Beweise insgesamt keine antizipierte Beweiswürdigung in dem Sinne, dass sich Eltern und Tochter vergleichsweise tatsächlich darauf geeinigt hätten, dass Erstere ihre Unterhaltsverpflichtungen gegenüber der Letzteren mit der Kostenbeteiligung während der Bachelorausbildung erfüllt hätten und diese für ein weiter gehendes Masterstudium selber aufkommen müsse. Eine subjektive Auslegung des Vergleiches scheitert im Ergebnis an der lückenhaften Beweiserhebung, namentlich der unterbliebenen Befragung der Parteien. Ob daneben weitere Beweise nötig sein werden, etwa Zeugen einzuvernehmen, kann derzeit nicht beurteilt werden. Die Vorinstanz wird darüber nach Durchführung der Parteibefragungen unter Berücksichtigung deren Aussagen entscheiden müssen. Da das Bezirksgericht die Prozessvoraussetzungen von Amtes wegen zu prüfen hat, ist es bezüglich der dafür notwendigen Beweiserhebungen nicht an die Parteianträge gebunden; die diesbezügliche Rüge der Berufungsklägerin betreffend Einholung schriftlicher Auskünfte bei der Gemeinderichterin und deren Schreiber geht fehl (Bundesgerichtsurteil 5A_812/2015 vom 6. September 2016 E. 5.4 und 6.2).

2.3.4.2 Zu prüfen bleibt, ob die Klägerin einen allfälligen Unterhaltsanspruch gegenüber ihren Eltern für das Masterstudium aus prozessualen Gründen verwirkt hat. Das Bezirksgericht bemerkte dazu, dass bei Uneinigkeit der Parteien hinsichtlich der Unterhaltszahlungen während des Masterstudiengangs in diesem Umfang eine Klagebewilligung auszustellen (Art. 209 ZPO) oder ein Klagerückzug zu protokollieren (Art. 209 Abs. 1 ZPO) gewesen wären.

Art. 208 ZPO sieht drei Arten einer Einigung der Parteien vor, welche gemäss Abs. 2 die Wirkung eines rechtskräftigen Urteils haben: den Vergleich, die Klageanerkennung und den vorbehaltlosen Klagerückzug. Der Vergleich besteht in einem zweiseitigen Vertrag, in welchem sich die Parteien ganz oder teilweise über den Streitgegenstand einigen (Egli, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO], Kommentar, 2. A., 2016, N. 5 zu Art. 208 ZPO). Der Teilvergleich führt zur unmittelbaren Beendigung eines Teils der Klage (Egli, a.a.O., N. 3 zu Art. 241 ZPO).

Das ursprüngliche Rechtsbegehren der Klägerin lautete auf einen höheren Betrag bis zum Ausbildungsende. Mit den (Berufungs-)Beklagten ist aufgrund der Akten davon auszugehen, dass der Master den ordentlichen Studienabschluss beinhaltet und dass die Beteiligten schon damals wussten, dass ein Bachelor für die Berufsausübung nicht genügt. Der Vergleich regelt nun aber wenigstens nach seinem Wortlaut bloss die Zeit bis zum Bachelorabschluss. Soweit die Klägerin ihre Unterhaltsforderung für das Masterstudium klageweise hätte durchsetzen wollen, hätte sie sich eine Klagebewilligung ausstellen lassen müssen. Soweit die Klägerin auf einen Unterhaltsanspruch während des Masterstudiums verzichtet haben sollte, was einem partiellen Klagerückzug entsprochen hätte, hätte dieser laut Art. 208 Abs. 1 ZPO vorbehaltlos erfolgen und auch so protokolliert werden müssen. Keine der beiden Varianten ist so umgesetzt worden. Weder wurde eine partielle Klagebewilligung erteilt noch ein vorbehaltloser partieller Klagerückzug zu Protokoll genommen. Ein solcher ergibt sich auch nicht direkt aus dem Wortlaut des Vergleichs. Mithin lässt sich aus der fehlenden Ausstellung der Klagebewilligung sowie der fehlenden Protokollierung eines Klagerückzugs rechtlich nichts ableiten, weder in die eine noch in die andere Richtung.

Überdies gilt für das Schlichtungsverfahren nicht die gleiche prozessuale Strenge wie für das eigentliche Klageverfahren. So darf der Kläger im Schlichtungsverfahren sein Rechtsbegehren bis zur Ausstellung der Klagebewilligung abändern (Bundesgerichtsurteil 5A_588/2015 vom 9. Februar 2016 E. 4.3.1, welches mit Hinweis auf die unterschiedlichen Lehrmeinungen offenlässt, ob Art. 227 ZPO analog Anwendung findet). Nach Erteilung der Klagebewilligung ist die betreffende Partei ermächtigt, innert dreier Monate an das zur Beurteilung zuständige Gericht zu gelangen (Art. 209 Abs. 3 ZPO). Lässt der Kläger die Klagebewilligung ungenutzt erlöschen, fällt die Rechtshängigkeit dahin und er muss ein neues Schlichtungsgesuch stellen, wenn er auf die Streitsache zurückkommen will. Der Verfall der Klagebewilligung führt also nicht zum Rechtsverlust (vgl. Botschaft zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO] vom 28. Juni 2006, BBI 2006 S. 7221 ff., S. 7333; Berger-Steiner, Berner Kommentar, 2012, N. 50 zu Art. 62 ZPO; D. Staehelin, in: Staehelin/Staehelin/Grolimund [Hrsg.], Zivilprozessrecht, 3. A., 2019, § 12 Rz. 19). Aufgrund der Dispositionsmaxime (Art. 58 ZPO) kann die klagende Partei ihre Klage sodann an sich jederzeit ganz oder teilweise zurückziehen. Dabei sollen mit dem Klagerückzug bis zu einem bestimmten Zeitpunkt noch keine nachteiligen Folgen verbunden sein,

damit einvernehmliche Regelungen erleichtert werden. Danach besteht hingegen die Obliegenheit, die Klage fortzuführen. Diese sog. Fortführungslast bedeutet, dass dem Klagerückzug nach dem hierfür massgeblichen Zeitpunkt die Wirkung einer Klageabweisung zukommt und einer Neuerhebung der Klage fortan die *res iudicata* entgegensteht. In diesem Sinne schliesst Art. 65 ZPO bei einem Rückzug der Klage beim zuständigen Gericht einen zweiten Prozess über den gleichen Streitgegenstand gegen die gleiche Partei aus, sofern das Gericht die Klage der beklagten Partei bereits zugestellt hat und diese dem Rückzug nicht zustimmt. Mithin hat ein Rückzug der Klage grundsätzlich erst nach deren Zustellung durch das urteilende Gericht an die beklagte Partei Abstandsfolge (vgl. Botschaft, a.a.O., S. 7278; Staehelin, a.a.O., § 12 Rz. 18). E contrario ist davor ein Klagerückzug an sich ohne Rechtsverlust möglich. Für das Schlichtungsverfahren ist allerdings die Sonderregelung von Art. 208 Abs. 2 ZPO zu beachten, wonach ein vorbehaltloser Klagerückzug die Wirkung eines rechtskräftigen Entscheids hat. Jedoch hat der Klagerückzug hier im Gegensatz zum ordentlichen Verfahren (s. Art. 241 Abs. 2 ZPO) vorbehaltlos zu erfolgen. Aus dem Wortlaut der Parteierklärung muss sich also klar ergeben, dass vorbehaltlos und endgültig auf die Geltendmachung des Anspruchs verzichtet wird (Egli, a.a.O., N. 4 zu Art. 208 ZPO). Vom Klageverzicht ist der blosse Rückzug des Schlichtungsgesuches (vgl. Art. 207 Abs. 1 lit. a ZPO) zu unterscheiden. Dieser begründet keine Abstandsfolge, weil die Fortführungslast erst vor dem urteilenden Gericht eintritt (Botschaft, a.a.O., S. 7332; Berger-Steiner, Berner Kommentar, 2012, N. 47 ff. zu Art. 62 ZPO sowie N. 11 ff., insbesondere N. 14 und 16 zu Art. 65 ZPO). Im Zweifel ist ein blosser Rückzug des Schlichtungsgesuches ohne Verzicht auf die Klage und nicht ein vorbehaltloser Klagerückzug zu vermuten (Staehelin, a.a.O., § 20 Rz. 30). Wird ein Vergleich abgeschlossen, sollte aus diesem daher klar und unmissverständlich hervorgehen, dass und inwieweit der Kläger im Rahmen der erzielten Einigung seine Klage endgültig zurücknimmt, gerade weil eine blosse Teileinigung ebenfalls denkbar ist.

In casu finden sich im kurz gehaltenen Protokoll der Schlichtungsverhandlung die ursprünglichen Rechtsbegehren beider Parteien sowie der Vergleich, ohne jeden Hinweis auf einen vorbehaltlosen partiellen Rückzug der Klage betreffend das Masterstudium. Daraus ergibt sich demnach nicht, ob die Klägerin im Rahmen der Vergleichsverhandlungen auf Unterhalt für das Masterstudium verzichtet oder lediglich ihr Schlichtungsgesuch insoweit zurückgezogen hat. Der damalige

Gerichtsschreiber war ausserstande, dazu – Tragung der Unterhaltskosten während des Masterstudiums im Anschluss an den Bachelor – Angaben zu machen. Er führte lediglich aus, er habe wie an solchen Sitzungen üblich sicherlich versucht, die Parteien zu einer Einigung zu motivieren und, nachdem dies gelungen sei, den erzielten Vergleich protokolliert. Mithin war das von ihm verfasste Protokoll in diesem Punkt offenbar nicht aussagekräftig. Aus der schriftlichen Auskunft der Gemeinderichterin lässt sich ebenfalls nicht zwingend ableiten, dass die Klägerin auf jeden weiteren Unterhalt verzichtet hätte. Deshalb kann aus der Protokollierung, d.h. der Wiedergabe des ursprünglichen Rechtsbegehrens auf Unterhalt bis zum Ausbildungsende und des Vergleichstextes, welcher sich nach seinem Wortlaut ausschliesslich auf das Bachelorstudium bezieht, noch nicht darauf geschlossen werden, dass die Klägerin vergleichsweise auf Unterhalt für das Weiterstudium verzichtet hätte. Dies muss umso mehr gelten, als dass eine Abänderung der Klagebegehren im Schlichtungsverfahren bis zur Ausstellung der Klagebewilligung zulässig ist (s. dazu vorstehenden Absatz). Schliesslich handelt es sich beim elterlichen Unterhalt für das volljährige Kind im Hinblick auf eine angemessene Ausbildung um einen gesetzlichen Anspruch, für dessen Verzicht das Protokoll in der vorliegenden insoweit rudimentären Form nicht genügt. Wie es sich damit letztendlich verhält, lässt sich ausschliesslich aufgrund einer Auslegung des Vergleichs ermitteln, wozu das Bezirksgericht zusätzliche Beweise zu erheben hat (s. vorne E. 2.3.4.1).