

GR_GERICHTE ZF 2006 26 vom 26. Juni 2006

GR Gerichte, 2006-06-26, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZF_2006_26

FR: GR_GERICHTE ZF 2006 26 du 26 juin 2006

IT: GR_GERICHTE ZF 2006 26 del 26 giugno 2006

Regeste

Forderung aus Arbeitsvertrag (Kostenverteilung) | OR Arbeitsvertrag

Erwägungen

E. 06

29 Urteil Zivilkammer Vorsitz Schlenker RichterInnen Heinz-Bommer, Riesen, Giger und Zinsli Aktuar ad hoc Cavegn ————— In der zivilrechtlichen Berufung der A., Klägerin, Widerbeklagte, Berufungsklägerin und Berufungsbeklagte, vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Andrea Schmid Kistler, Promenade 132A, 7260 Davos Dorf, gegen das Urteil des Bezirksgerichts Prättigau/Davos vom 8. Dezember 2005, mitgeteilt am 1. März 2006, in Sachen der Klägerin, Widerbeklagten, Berufungsklägerin und Berufungsbeklagten, gegen D., Beklagter, Widerkläger, Berufungsbeklagter und Berufungskläger, vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. H. Just, Rechtsanwalt und Notar, Advokatur und Notariat Buchli, Caviezel & Just, Masanserstrasse 35, 7001 Chur, betreffend Forderung aus Arbeitsvertrag,

2 hat sich ergeben: A.1. Die Klägerin A. mit Sitz in T. bezweckt den Unterhalt von Anstalten und Einrichtungen, in denen Kranke sowie erholungs- und betreuungsbedürftige Personen ohne Ansehen der Konfession und Nationalität Aufnahme finden. Sie führt die Aufgabe im Sinne des christlichen und sozialen Wirkens des am 7. Februar 1923 verstorbenen B. durch, welcher die Heilstätte im Jahre 1898 errichtet hatte. Die Klägerin ist dazu Eigentümerin der Parzelle C. in T. im Halte von 78'120 m². Nebst der Klinik und weiteren Gebäuden befindet sich darauf auch ein Soldatenfriedhof. Dieser wurde im Jahre 1918 eingeweiht und gedenkt der im ersten Weltkrieg gefallenen deutschen Soldaten. Der Soldatenfriedhof weist eine Fläche von 1'400 m² auf und ist durch eine Mauer eingegrenzt. Innerhalb des Soldatenfriedhofs befindet sich eine kleine Kapelle. Der Soldatenfriedhof wies bei seiner Gründung eine junge Bepflanzung auf. Dies hatte zur Folge, dass sich im Laufe der Zeit ein Baumwuchs mit insgesamt 142 Lärchen und Fichten entwickelte. 2. Die Klägerin stellte am 19. Dezember 1999 den Beklagten D. als Geschäftsführer mit Arbeitsbeginn am 1. April 2000 ein. Für seine Dienstaufgaben wurde im Anstellungsvertrag auf das Organisationsreglement in der Fassung von 1998 verwiesen. Unter Ziff. IV des Organisationsreglements wurde die Kompetenzzuordnung des Geschäftsführers beschrieben. Danach wurde die Klägerin durch den Geschäftsführer verantwortlich geführt. Bei der Führung der laufenden Geschäfte hatte der Geschäftsführer unter anderem für eine wirtschaftliche und sparsame Betriebsführung zu sorgen. Er hatte eine Informationspflicht gegenüber dem Stiftungsrat und ein Informationsrecht des Stiftungsrats sowie eine Vorlagepflicht von Entscheidungsentwürfen bei Zuständigkeit oder Zustimmung des Stiftungsrats zu beachten. Ebenso hatte er vertrauensvoll mit den Organen der Stiftung sowie mit den Mitarbeitern der Klägerin zusammenzuarbeiten. Der Geschäftsführer war

nach dem Organisationsreglement zudem unmittelbar zuständig für Entscheidungen über das Budget, welches er dem Stiftungsrat zur Zustimmung vorzulegen hatte. 3. Im Jahre 2001 zog der Beklagte Erhaltungsmassnahmen für den obgenannten Soldatenfriedhof in Betracht. Dieser war in den Jahren 1983 und 1984 zum letzten Mal einer Renovation unterzogen worden. Der Beklagte beauftragte den stellvertretenden Geschäftsführer E., über einen Mitarbeiter der Klägerin den F. anzuschreiben und diesen um eine finanzielle Unterstützung für den Erhalt und die Verschönerung des Friedhofs zu ersuchen. Der F. erklärte sich mit Schreiben vom

3 24. Januar 2002 bereit, bei konkreten Massnahmen einen finanziellen und personellen Beitrag zu leisten und insbesondere nachgewiesene Kosten nach vorheriger Abstimmung ganz oder teilweise zu übernehmen. 4. Beim Revierforstamt H. wurden im Sommer 2002 Offerten für Holzereiarbeiten sowie für Pflanzarbeiten über CHF 21'746.-- und CHF 30'418.52 eingeholt. Auf Veranlassung des Beklagten wurden im Oktober und November 2002 sämtliche 142 Fichten und Lärchen durch das Revierforstamt H. gerodet. Dafür wurde der Klägerin am 18. Dezember 2002 eine Rechnung über CHF 21'000.-- gestellt, welche am 3. Januar 2003 bezahlt wurde. Im Juli 2003 schliesslich wurden Wurzelstöcke entfernt und 54 Jungbäume in der Höhe zwischen 1 und 3 m gepflanzt (8 Lärchen, 7 Arven, 20 Bergföhren, 8 Legföhren, 6 Birken, 3 Fichten und 2 Vogelbeeren) und dafür am 11. Dezember 2003 eine Rechnung über CHF 19'965.20 gestellt. Bereits früher war die beschädigte Friedhofsmauer für CHF 12'158.88 instand gestellt und waren die Wurzelstöcke für CHF 10'420.-- entfernt worden. An die entstandenen Kosten von CHF 63'544.08 bezahlte der F. in zwei Malen insgesamt CHF 27'000.--. Damit hatte die Klägerin unter dem Strich für einen Betrag von CHF 36'544.08 aufzukommen. B. Mit Schreiben vom 16. Februar 2004 gelangte die Klägerin an den Beklagten und machte Schadenersatzansprüche aus der Entfernung der 142 Bäume geltend. Der Schaden bestehe einerseits aus den Rechnungen für die Abholz- und Wiederherstellungsarbeiten und andererseits aus dem Wertverlust für die Liegenschaft bzw. für den Friedhof. Nachdem sich die Parteien in der Folge nicht über eine Beilegung der Streitigkeit haben einigen können, liess die Klägerin beim Vermittler des Kreises T. am 16. Februar 2004 eine Klage anhängig machen und an der Sühneverhandlung vom 24. März 2004 folgendes Rechtsbegehren stellen: „1. Der Beklagte sei zu verpflichten, an die Klägerin Schadenersatz in der Höhe von CHF 188'500.00 zuzüglich 5% Zinsen ab dem 24. März 2004, eventualiter gemäss richterlichem Ermessen zu leisten. 2. Unter vermittleramtlicher, gerichtlicher und aussergerichtlicher Kosten- und Entschädigungsfolge zuzüglich 7.5% Mehrwertsteuer zu Lasten des Beklagten.“ C. Der Beklagte seinerseits brachte an der Sühneverhandlung eine Widerklage mit folgendem Rechtsbegehren an: „1. Die Klage sei vollumfänglich abzuweisen.

4 2. Die Klägerin und Widerbeklagte sei zu verpflichten, dem Beklagten und Widerkläger Fr. 38'832.90 zuzüglich 5% Zins seit dem 25. März 2004 zu bezahlen. 3. Unter gesetzlicher Kosten- und Entschädigungsfolge, letztere zuzüglich 7.6% Mehrwertsteuer, zu Lasten der Klägerin und Widerbeklagten.“ D. Nachdem die Sühneverhandlung ergebnislos verlaufen war und der Leitschein am 10. Mai 2004 ausgestellt wurde, reichte die Klägerin am 26. Mai 2004 beim Bezirksgericht Prättigau/Davos eine Prozesseingabe ein. Sie hielt an den an der Vermittlung gestellten Rechtsbegehren fest, wobei die beantragte Mehrwertsteuer auf 7.6% erhöht wurde. Zur Begründung der Forderung wurde geltend gemacht, die Arbeiten hätten Kosten von CHF 63'504.08 verursacht. Nachdem der F. einen Betrag von CHF 21'000.--

geleistet habe und weitere CHF 4'000.-- in Aussicht gestellt habe, stehe ein Betrag von CHF 38'544.08 aus. Für die Wiederherstellung und die Neupflanzung werde überdies ein Schaden von CHF 150'000.-- geltend gemacht. Der Beklagte habe in Überschreitung seiner Kompetenzen gehandelt. Als Geschäftsführer sei er unmittelbar für Entscheidungen über das Budget zuständig gewesen, welches er aber dem Stiftungsrat zur Genehmigung hätte vorlegen müssen. Finanzielle Entscheidungen hätten mit dem Jahresbudget in Einklang gebracht werden müssen. Kosten für die Abholzung der Bäume innerhalb der Friedhofsmauern seien aber nicht budgetiert gewesen. Die Abholzung der Bäume und eine Umgestaltung der Anlage nach amerikanischer Art seien die alleinige Idee des Beklagten gewesen. Den Stiftungsrat habe er darüber nie informiert. Entsprechende Ausgaben seien auch nicht genehmigt worden. Der Beklagte habe keine wesentlichen Veränderungen des Kulturgutes oder gar Entweihungen vornehmen dürfen. Dem freigelegten Friedhof mangle es nun an Ruhe, Stille und Abgeschlossenheit. Zudem hätte der Beklagte nur mit Kollektivunterschrift zu zweien handeln dürfen. Dies habe er nicht getan. Damit hafte er insgesamt nach Art. 321e OR für den gesamten, von ihm verursachten Schaden. E. Am 16. August 2004 liess der Beklagte in seiner Prozessantwort die Abweisung der Klage beantragen. Gleichzeitig prosequierte er eine Widerklage auf Leistung von CHF 34'314.-- zuzüglich 5% Zins seit dem 25. März 2004. Zur Begründung wurde geltend gemacht, einige Arbeiten seien an Herrn E. delegiert worden, der für den Unterhalt der Gebäude und Anlagen zuständig sei. Entsprechend den Gepflogenheiten habe dieser die Arbeiten weitgehend selbstständig ausgeführt. Alle Rechnungen seien von ihm visiert worden. Die Abholzung des Baumbestandes sei nicht die alleinige Idee des Beklagten gewesen.

5 Der Unterhalt des Friedhofes sei seit dem Bestehen vernachlässigt worden. Dementsprechend habe der F. auch einen Beitrag dazu geleistet. Das beschädigte Mauerwerk zeige auf, dass Instandstellungsarbeiten notwendig gewesen seien. Mit dem Bepflanzungsplan habe der Unterhalt denn auch möglichst gering gehalten werden sollen. Die Sanierung habe keine Entweihung dargestellt. Vielmehr sei eine dauerhafte Sanierung durchgeführt worden. Dem Beklagten sei das Gehalt der Monate Januar bis März 2004 nicht ausbezahlt worden, ebenso nicht der anteilmässige 13. Monatslohn von CHF 4'000.--. Bezahlt worden seien CHF 10'500.--, weshalb nach Abzügen von Sozialversicherungsbeiträgen noch CHF 34'314.-- verbleiben würden. F. Mit Replik und Widerklageantwort vom 1. Oktober 2004 beantragte die Klägerin die Abweisung der Widerklage. Sie anerkannte die Bezahlung von CHF 27'000.-- durch F. und reduzierte ihre Forderung auf CHF 186'500.--. Es werde bestritten, dass E. die Arbeiten weitgehend selber habe ausführen dürfen und dieser alle Rechnungen visiert habe. Vielmehr seien die Offerte für die Abholzung und die Rechnung für die Pflanzarbeiten direkt an den Beklagten gesendet worden. Dieser habe selbst den Kontakt mit dem F. gepflegt. Mit späteren Schreiben bezwecke der Beklagte nur die nachträgliche Übertragung der Verantwortung auf Dritte. Es sei nicht ersichtlich, weshalb der Beklagte alleine über die Friedhofsanierung entschieden habe, ohne den Stiftungsrat vorher anzufragen. Es treffe nicht zu, dass der Unterhalt des Friedhofs vernachlässigt worden sei, habe der Beklagte doch selbst von einer umfassenden Renovation in den Jahren 1983 und 1984 gesprochen. Es sei die Absicht des Beklagten gewesen, den Waldcharakter zu vernichten und eine Grünzone zu schaffen. Eine umfassende Erneuerung habe ohnehin nicht stattgefunden, wenn anstelle der 142 gefälltten Bäume nur 54 Jungbäume gepflanzt worden seien. Die Wiederherstellung der Friedhofsruhe könne nur durch eine Gesamtsanierung erreicht werden. G. Der Beklagte beharrte in seiner Duplik vom 15. November 2004 darauf, dass E. in seiner Funktion als

Stellvertreter des Geschäftsführers insbesondere den Bereich Unterhalt der Gebäude und Anlagen der A. unter sich gehabt habe. Es werde nicht bestritten, dass das Projekt dem Stiftungsrat nicht vorgelegt worden sei. Im Budget seien die Projekte jeweils nicht im Einzelnen aufgeführt, sondern sehr allgemein umschrieben worden. Für den Unterhalt des Gebäudes seien im Jahre 2003 CHF 270'000.-- eingesetzt worden, ohne dass entsprechende Unterhaltsarbeiten näher spezifiziert worden seien. Für Unvorhergesehenes seien CHF 20'000.-- budgetiert worden. Im Jahre 2002 sei für

E. 6

(Mitteilung).“ Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, ein Schaden im Sinne eines Interesses an der Wiederherstellung des früheren Zustandes der

E. 7

Friedhofanlage sei nicht erkennbar. Laut den Zeugen seien die Abholzarbeiten notwendig gewesen, um die übrigen Friedhofsbauten wie Mauern und Soldatengräber zu schützen. Der Waldbestand sei labil gewesen, bei Schnee oder Sturm hätte die Gefahr umstürzender Bäume oder Baumteile bestanden. Die oberen Abdeckplatten der Mauer seien durch die Bäume beschädigt worden. Die Sanierung sei geradezu ein Gebot der Stunde gewesen. Ansonsten hätte die sachverständige Stelle kaum einen Radikalschnitt empfohlen. Auch der F. habe von der Beseitigung der Bäume gewusst und diese als notwendig erachtet. Es fehlten Anhaltspunkte, dass der neue Friedhof von Gästen und Einheimischen abgelehnt werde, so dass daraus ein sachliches Interesse an der Wiederherstellung durch die Klägerin abgeleitet werden könnte. Ebenso könne nicht von einer Entweihung gesprochen werden. Gleiches sei auch mit Bezug auf das Klinikgesamtbild nicht der Fall. Die Sanierung habe die Klägerin nach Abzug des Beitrages F. CHF 36'544.08 gekostet. Nachdem in den Jahren 2002 und 2003 für Instandhaltungsmassnahmen insgesamt CHF 208'000.-- zur Verfügung gestanden hätten, sei dieser Betrag längstens abgedeckt gewesen. Die Klägerin habe den Nachweis unterlassen, dass diese Summe für andere Projekte verbraucht worden sei. Keine Änderungen ergäben sich durch die von der Klägerin eingeholte Expertise. Diese weise ein sachliches Interesse an der Wiederherstellung des früheren Zustandes nicht aus und lasse die aus der Gefahrenabwehr gebotene Sanierung und die Meinungen des F. ausser Acht. Vielmehr entstehe der Eindruck, dass die Klägerin es an der genügenden Pflege des Friedhofes in den vergangenen Jahren habe missen lassen. Eine Vertragsverletzung liege ebenfalls nicht vor. Gemäss Organisationsreglement obliege dem Geschäftsführer die Führung der laufenden Geschäfte. Für Entscheidungen über das Budget und die Jahresrechnung sei der Geschäftsführer zudem unmittelbar zuständig, ohne dass ein frankenmässiger Kompetenzbetrag geregelt sei. Der Geschäftsführer müsse über Kompetenzen verfügen, welche für die Klägerin nicht von entscheidender Tragweite seien. Der Betrag von CHF 36'544.08, welchen die Klägerin für die Sanierung tragen müsse, sei offensichtlich nicht von Bedeutung, wenn in Betracht gezogen werden, dass nur schon im Jahre 2004 Investitionen von CHF 1.88 Mio. allein für die Instandhaltung der Klinik vorgesehen seien. Hinsichtlich der Widerklage falle für die Monate Januar bis März 2004 und für den Anteil am 13. Monatslohn nach Abzug der Sozialversicherungsbeiträge ein Betrag von CHF 35'977.-- an. Nach Abzug der erhaltenen Zahlungen und Aufrechnung des Pensionskassenarbeitgeberanteils bestehe noch ein Guthaben von CHF 28'580.--

E. 8

J. Gegen dieses Urteil liess die Klägerin mit Eingabe vom 21. März 2006 Berufung an das Kantonsgericht von Graubünden erheben. Sie beantragte die Aufhebung des angefochtenen Urteils und die Zusprechung einer Forderung von CHF 186'500.-- zuzüglich 5% Zins ab dem 24. März 2004, eventualiter nach richterlichem Ermessen. Die Widerklage sei demgegenüber abzuweisen. K. Der Beklagte erhob gegen das Urteil mit Berufungserklärung vom 22. März 2006 ebenfalls Berufung an das Kantonsgericht von Graubünden. Er verlangte die Aufhebung der Ziffern 3 und 4 des angefochtenen Urteils, die vollumfängliche Übernahme der vorinstanzlichen Kosten durch die Klägerin sowie die Verpflichtung der Klägerin zu einer ausseramtlichen Entschädigung an den Beklagten von CHF 26'099.25. Mit Antrag auf Ergänzung des Beweisverfahrens vom 27. März 2006 ersuchte der Beklagte zudem um die Durchführung eines Augenscheines auf dem Friedhof. L. An der mündlichen Hauptverhandlung vor dem Kantonsgericht von Graubünden vom 26. Juni 2006 waren die Rechtsvertreter beider Parteien, der Beklagte sowie J., Stiftungsratspräsident der Klägerin, anwesend. Das Kantonsgericht hielt vor der Hauptverhandlung einen Augenschein auf dem Friedhof auf der Parzelle C. ab. Dabei war zu erkennen, dass innerhalb der Friedhofsmauern keine alten Baumbestände mehr vorhanden waren. Ebenso konnte sich das Kantonsgericht ein Bild über die rund um die Friedhofsanlage bestehenden Waldbestände machen. An der anschliessenden Hauptverhandlung in Klosters wurden von den Parteien gegen die Zuständigkeit und die Zusammensetzung des Gerichts keine Einwände erhoben. Die Rechtsvertreter der Parteien bestätigten ihre in den Berufungserklärungen gestellten Anträge. Beide Rechtsvertreter gaben im Sinne von Art. 51 Abs. 1 lit. b OG die schriftliche Ausfertigung ihres Vortrages zu den Akten. Auf die weiteren Ausführungen im angefochtenen Urteil sowie der Parteien in ihren Vorträgen wird, soweit erforderlich, in den nachstehenden Erwägungen eingegangen. Die Zivilkammer zieht in Erwägung : 1. Nach Art. 219 Abs. 1 ZPO kann gegen Urteile der Bezirksgerichte innerhalb der peremptorischen Frist von 20 Tagen seit der schriftlichen Mitteilung des

E. 9

Urteils Berufung an das Kantonsgericht von Graubünden erklärt werden. Diese hat die formulierten Anträge auf Abänderung des erstinstanzlichen Urteils und der Beurteile sowie neue Einreden, soweit solche noch zulässig sind, zu enthalten. Beide Parteien haben ihre Berufungserklärungen frist- und formgerecht eingereicht. Darauf ist einzutreten. 2.a. Die Vertreterin der Klägerin, Rechtsanwältin lic. iur. Andrea Schmid Kistler, führte vor Schranken aus, Rechtsgrundlage für den geltend gemachten Schadenersatz bildeten Art. 321e OR und Art. 321a Abs. 1 OR. Der Arbeitnehmer sei für den Schaden verantwortlich, den er der Arbeitgeberin vorsätzlich oder fahrlässig zufüge. Beim eingeklagten Schaden sei zwischen den Kosten für die Abholarbeiten einerseits und den Kosten für die Wiederherstellung des bisherigen Zustandes andererseits zu entscheiden. Nach Abzug der freiwilligen Beiträge des F. betrage ersterer CHF 36'544.08, während letzterer sich nach einem eingeholten Gutachten von M. auf CHF 542'000.-- belaufe. Die Zerstörung eines Baumes führe zu Kosten für die Neuanpflanzung eines gleichwertigen Ersatzbaumes, für die zusätzlich erforderlichen Pflegemassnahmen sowie für die Wiederherstellung der Umgebung. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz habe kein dringender Handlungsbedarf für eine Sanierung des Baumbestandes bestanden. Die Vorinstanz habe das Wiederherstellungsinteresse der Klägerin verkannt. Dieses bestehe unabhängig davon, ob der Wald tatsächlich wiederhergestellt werde, und sei auch nicht von Dritinteressen abhängig. Massgebend sei ausschliesslich das Eigentümerinteresse. Der Eigentümer dürfe

die Sache so erhalten, wie er wolle. Wenn die Klägerin die Ruhe und Abgeschlossenheit nur durch einen hohen und dichten Baumbestand gewährleistet sehe, genüge dieses subjektive Interesse. Unmissverständlich habe der Experte M. vor der Austrocknung des nun gerodeten Waldbodens gewarnt, welche auch die weitere Umgebung gefährde. Die Klägerin habe den Schaden aus der Wiederherstellung auf CHF 150'000.-- reduziert, was ihr frei stehe. Der Beklagte habe durch Kompetenzüberschreitungen eine Vertragsverletzung begangen. Gemäss dem Organisationsreglement sei er strikt an die Geschäftsführerkompetenzen gebunden gewesen. Der Stiftungsrat habe die gesamte Geschäftsführertätigkeit zu überwachen. Entscheidungskompetenzen des Beklagten mit finanziellen Auswirkungen seien nur innerhalb des Budgets möglich gewesen. Über das genehmigte Budget hinausgehende Ausgaben habe er nicht tätigen können. In Verletzung seiner Pflichten habe der Beklagte den Stiftungsrat nicht über die Sanierung des Friedhofs informiert. Entgegen der Vorinstanz könne auch nicht davon ausgegangen werden, dass ein Geschäft von nicht entscheidender Tragweite nicht zu einer Information des Stiftungsrats führen müsse, zumal ausserordentliche Kosten ohnehin unter

E. 10

die Budgetpflicht fielen. Die Umgestaltung des Friedhofs zähle jedenfalls nicht zu den ordentlichen Instandhaltungsmassnahmen. Für das Jahr 2002 seien sämtliche Instandhaltungsmittel gestrichen worden. Von unvorhergesehenen Massnahmen könne nicht die Rede sein, wenn die Sanierung von langer Hand vorbereitet worden sei. Schliesslich habe der Beklagte auch das Vertrauen in die Zusammenarbeit mit den Organen der Stiftung verletzt, indem er die Aufforderung zur Information missachtet habe. Der Kausalzusammenhang zwischen dem Schaden und der Vertragsverletzung sei vorhanden. Weil der Beklagte keinen Entlastungsbeweis erbracht habe, sei der eingeklagte Anspruch ausgewiesen. Der ausstehende Lohnanspruch sei mit dieser Forderung im Sinne von Art. 323b OR verrechnet worden. b. Der Beklagte führte durch seinen Vertreter, Rechtsanwalt lic. iur. Hermann Just, zur eigenen Berufung aus, die teilweise Reduktion des eingeklagten Lohnanspruchs sei einzig auf den durch die Klägerin in ihrer Lohnabrechnung falsch angewendeten Quellensteuersatz zurückzuführen. Erst nach Abschluss des Rechtsschriftenwechsels sei eine richtige Lohnabrechnung offen gelegt worden. Aufgrund einer Kürzung des Lohnanspruches um 16% infolge eines Quellensteuerabzuges seien dem Beklagten zu Unrecht Gerichtskosten von 1/12 und eine Kürzung der ausseramtlichen Entschädigung um 1/6 auferlegt worden. Dies gelte umso mehr, als sich die Klägerin bis zur Sühneverhandlung geweigert habe, überhaupt eine Abrechnung anzufertigen. Hätte die Klägerin eine richtige Abrechnung angefertigt, hätte der Beklagte nicht zuviel gefordert. Bereits die gleichmässige Aufteilung der Gerichtskosten auf das Klage- und Widerklageverfahren sei willkürlich, zumal der von der Klägerin geforderte Betrag rund fünfmal höher sei als derjenige der Widerklage. Die Kosten des Verfahrens seien zu einem wesentlichen Teil auf die Forderung der Klägerin zurückzuführen. Selbst wenn davon auszugehen sei, dass der Beklagte zu Unrecht eine zu hohe Widerklage eingegeben habe, so hätten ihm maximal 1/36 der Gerichtskosten und eine Kürzung der ausseramtlichen Entschädigung um 1/18 zugemutet werden können. Was die Sanierung des Friedhofs betreffe, so seien die Entfernung des überalterten Baumbestandes sowie die Sanierung des Mauerwerks notwendig gewesen, um einen drohenden Schaden abzuwenden. Selbst E. habe erklärt, bereits im Jahre 2000 habe eine Begehung stattgefunden, an welcher das Fällen einiger Bäume angesprochen worden sei. E. habe die Sanierung selbständig bearbeitet. Seit Jahren sei bemüht worden, finanzielle Mittel für die Sanierung zu beschaffen.

Zusammen mit den Beträgen im Instandhaltungsplan 2002, welche sich auf CHF 150'000.-- belaufen hätten und genehmigt worden seien, seien genügend Mit-

E. 11

tel vorhanden gewesen. Die Klägerin habe keinen genügenden Nachweis einer Budgetüberschreitung erbracht. Die Gründer der Klinik hätten sich denn auch verpflichtet, den Friedhof auf Dauer in Ordnung zu halten. Damit habe die Klägerin alles unternehmen müssen, um den dauernden Erhalt des Friedhofes sicherzustellen. Im Sinne der Gefahrenabwehr seien die getroffenen Massnahmen erforderlich gewesen. Ein Schaden wäre der Klägerin nur dann entstanden, wenn die Kosten auf unnötige Arbeiten zurückzuführen wären. Der in der Expertise von M. genannte Betrag von CHF 542'000.-- stelle eine Parteibehauptung dar. Die Behauptung eines Schadens ohne detaillierten Schadenbetrag genüge den Anforderungen an die Behauptungslast nicht. Ein sachliches Interesse an der Anpflanzung von 142 möglichst grossen und älteren Bäumen bestehe nicht, zumal in Kürze umfangreiche, die Pflanzarbeiten der Klägerin belastende Pflegemassnahmen hätten erwartet werden müssen. Aufgrund der Zeugenaussagen des Försters sei davon auszugehen, dass der Baumbestand keinen Wert mehr aufgewiesen habe. Die Klägerin habe es aber unterlassen, den Wert des früheren Baumbestandes zu behaupten und nachzuweisen. Berechnungen für die Neupflanzung von Bäumen reichten nicht aus. Eine Vertragsverletzung aus einer Schlechterfüllung des Arbeitsvertrages liege ebenfalls nicht vor. Die Klägerin unterstelle dem Beklagten eine Überschreitung von Kompetenzen. Die Problematik gründe jedoch in persönlichen Differenzen zwischen dem Beklagten und dem Stiftungsratspräsidenten J.. Aus den Zeugenaussagen ergebe sich die Kompetenz des Beklagten, Umgestaltungen an Gebäuden oder Umgebung planen und ausführen zu dürfen. Zu den unvorhergesehenen Arbeiten habe keine Zustimmung des Stiftungsrates eingeholt werden müssen. Die Klägerin habe auch nicht den Nachweis erbracht, dass die in den Budgets 2002 und 2003 enthaltenen Positionen Gebäude und Gelände andere Arbeiten betroffen hätten. Aus den Zeugnisaussagen sei hervorgegangen, dass sich der Stiftungsratspräsident mit den Budgets nicht sonderlich gut ausgekannt habe. Ein Verschulden könne dem Beklagten nicht zur Last gelegt werden. Er habe in Erfüllung der Instandhaltungspflicht die notwendigen Massnahmen angeordnet. Selbst wenn ihm ein Verschulden anzulasten wäre, müsse das Mass der Haftung angesichts des Sanierungsbedarfs des Friedhofs erheblich reduziert werden. 3. Der Beklagte stand mit der Klägerin unbestrittenermassen in einem Arbeitsverhältnis, welches erst durch die Kündigung gegenüber dem Beklagten per 31. März 2004 beendet wurde. Die Klägerin leitet ihren Anspruch aus der Verletzung arbeitsvertraglicher Pflichten des Beklagten und einem für sie daraus verbundenen Schaden ab.

E. 12

a. Nach Art. 321a Abs. 1 OR hat ein Arbeitnehmer die ihm übertragene Arbeit sorgfältig auszuführen und die berechtigten Interessen seines Arbeitgebers in guten Treuen zu bewahren. Der Arbeitgeber kann über die Ausführung der Arbeit und das Verhalten eines Arbeitnehmers im Betrieb allgemeine Anordnungen erlassen und ihm besondere Weisungen erteilen. Kommt der Arbeitnehmer seinen Arbeitspflichten nicht oder nicht gehörig nach, so liegt eine Vertragsverletzung vor. Resultiert daraus in adäquat kausaler Weise ein Schaden für den Arbeitgeber, so hat der Arbeitnehmer im Falle eines Verschuldens nach den allgemeinen Grundsätzen von Art. 97 ff. OR dafür einzustehen. Der Arbeitgeber hat die Vertragsverletzung, den dadurch entstandenen Schaden sowie den

natürlichen Kausalzusammenhang nachzuweisen. Der Arbeitnehmer hat seinerseits den Entlastungsbeweis zu führen, dass ihn kein oder nur ein geringes Verschulden trifft (Art. 97 Abs. 1 OR; vgl. zum Ganzen: Rehbinder/Portmann, Basler Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht I, Art. 1 - 529 OR, 3. Aufl., Basel 2003, N 1 ff. zu Art. 321e OR; Streiff/von Kaenel, Arbeitsvertrag, Praxiskommentar zu Art. 319 - 362 OR, 6. Aufl., Zürich 2006, N 13 zu Art. 321e OR). b. Nach Art. 8 ZGB ist ein Beweis nur erbracht, wenn vom Beweispflichtigen das erforderliche Mass an Überzeugung geschaffen wird. Als Regelbeweismass gilt dabei, dass ein Beweis erbracht ist, wenn der Richter aufgrund objektiver Gesichtspunkte von der Verwirklichung einer Tatsache überzeugt ist und allfällige vorhandene Zweifel nicht als erheblich erscheinen, was deutlich mehr sein muss, als eine bloss überwiegende Wahrscheinlichkeit (BGE 130 III 321 ff.; Schmid, Basler Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, a.a.O., N 16 f. zu Art. 8 ZGB). Der genügende Beweis setzt zudem voraus, dass die entsprechenden Tatsachenbehauptungen auch in den Prozess eingeführt werden. Im Sinne der Substantiierungspflicht und als Ausfluss der Verhandlungsmaxime sind Tatsachenbehauptungen in den Rechtsschriften so konkret zu formulieren, dass der Gegenpartei auch eine substantiierte Bestreitung möglich ist (PKG 1997 Nr. 5; Schmid, a.a.O., N 33 zu Art. 8 ZGB; Guldener, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Aufl., Zürich 1979, S. 168; Nay, Zivilprozessgesetz und Gerichtsverfassungsgesetz des Kantons Graubünden, Chur 1986, S. 64). 4.a. Der Begriff des Schadens ist im schweizerischen Privatrecht nicht genau normiert. Nach allgemeiner Auffassung entspricht der relevante Schaden der Differenz zwischen dem gegenwärtigen, nach dem schädigenden Ereignis festgestellten Vermögensstand und dem Stand, den das Vermögen ohne das schädigende Ereignis hätte (BGE 129 III 332 mit weiteren Hinweisen auf die Rechtspre-

E. 13

chung). Nach Art des Schadens wird unterschieden zwischen Personenschäden, Sachschäden und sonstigen Vermögensschäden. Was den Sachschaden angeht - nur dieser steht vorliegend in Frage -, wird dessen Umfang in der Regel entweder nach dem Minderwert des betroffenen Aktivums oder nach der Vergrößerung der Passiven infolge zusätzlicher Beseitigungs- und Reparaturkosten bestimmt (BGE 127 III 75 f.). b. Wie das Bundesgericht in BGE 127 III 73 ff. und BGE 129 III 331 ff. festgehalten hat, stellen Bäume Sachen dar und gehören nach dem Akzessionsprinzip dem Eigentümer des Grundstücks, auf dem sie wachsen. Ihre Beschädigung beeinflusst den Wert des Grundstücks, dessen Bestandteil sie bilden. Der Verkehrswert eines Grundstücks kann durch die Beschädigung eines Baumes je nach Art und Nutzung der Liegenschaft unabhängig vom Wert des beschädigten Baumes selbst betroffen sein. Unter Umständen tritt aber gar kein Schaden, sondern sogar eine Wertvermehrung des Grundstücks ein. Lässt sich eine Werteinbusse eines Grundstücks nicht feststellen, so ist vom beschädigten oder beseitigten Baum als solchem auszugehen (BGE 116 II 441). Der Schaden entspricht dann dem Aufwand, welcher für die Entfernung des beschädigten Baumes, für die Neuanpflanzung eines Ersatzbaumes und für allenfalls zusätzlich erforderliche Pflegemassnahmen sowie für die Wiederherstellung der Umgebung anfällt. Massgebend ist dabei auch, welches Interesse der jeweilige Eigentümer an der Wiederherstellung des früheren Zustandes hat. Es ist anhand der konkreten Umstände zu prüfen, ob eine Beschädigung oder Zerstörung eines Baumes überhaupt als Vermögensschaden betrachtet werden kann. c. Der vom Bundesgericht entwickelte Schadensbegriff ist damit nicht ausschliesslich objektiv zu verstehen, sondern enthält vor allem auch eine subjektive, das Erhaltungsinteresse des

Geschädigten berücksichtigende Komponente (BGE 129 III 333). Diese subjektive Komponente erlaubt die Berücksichtigung der Interessenslage des betroffenen Eigentümers. Hat dieser ein subjektives, aber sachlich begründetes Interesse an der Unversehrtheit der zerstörten oder beschädigten Bäume, darf das Vorliegen eines Vermögensschadens nicht mit der Begründung verweigert werden, die Zerstörung oder Beschädigung der Bäume habe den Verkehrswert des Grundstücks nicht vermindert (BGE 129 III 334). Die Schadensbestimmung richtet sich in einem solchen Fall grundsätzlich nach den Kosten der Neuanpflanzung (BGE 127 III 73 ff.). Verlangt werden kann in einem solchen Fall der Ersatz der Kosten eines Baumes, welcher dem ausgewachsenen möglichst noch entspricht, im Handel noch erhältlich und von seinem Alter her nicht ungeeig-

E. 14

net ist, an den vorgesehenen Ort verpflanzt zu werden (ZBJV 139/2003 S. 44 f.; AJP 1/2001 S. 724). d. Entsprechend der Beweisregel von Art. 8 ZGB hat der Eigentümer der beschädigten Bäume zu beweisen, dass einerseits ein Schaden vorliegt. Andererseits hat er den ziffernmässigen Nachweis des Schadens zu erbringen. Es obliegt damit dem Geschädigten, im Prozessfall den geltend gemachten Schaden in dessen ziffernmässiger Höhe nicht nur zu behaupten, sondern auch zu beweisen (Rey, Ausservertragliches Haftpflichtrecht, 3. Aufl., Zürich 2003, N 198 f. mit weiteren Hinweisen). Die Schadenshöhe wird nach richterlichem Ermessen festgelegt, wenn es für den Geschädigten unzumutbar ist, den Schaden ziffernmässig nachzuweisen, beispielsweise durch unverhältnismässige Kosten mit der Einholung einer Expertise (Rey, a.a.O., N 201). Damit hat die Klägerin vorliegend einerseits nachzuweisen, dass entweder eine objektive Wertverminderung der Liegenschaft durch die Entfernung des Baumbestandes eingetreten ist oder zumindest ein sachlich begründetes, subjektives Interesse an der Wiederherstellung des Baumbestandes besteht. Überdies ist in jedem Fall der ziffernmässige Nachweis des Schadens zu leisten. 5.a. In tatsächlicher Hinsicht ist unbestritten, dass die für die Abholzung und Beseitigung des Baumbestandes, die Instandstellung der Friedhofsmauer sowie für die Neubepflanzung des Friedhofs entstandenen Aufwendungen sich auf insgesamt CHF 63'544.08 belaufen haben. Es liegen zwei Rechnungen der N. über CHF 21'000.-- vom 18. Dezember 2002 und über CHF 19'965.20 vom 11. Dezember 2003 im Recht. Des Weiteren sind Kosten des Bauunternehmens R. für die Sanierung der Friedhofsmauer von CHF 12'158.88 sowie des Unternehmers O. für die Entfernung der Wurzelstöcke über CHF 10'420.-- ausgewiesen und anerkannt. Unbestritten ist ebenfalls, dass die Klägerin vom F. in zwei Malen insgesamt CHF 27'000.-- erhalten hat. Damit verblieb ihr von den gestellten Rechnungen noch eine Summe von CHF 36'544.08, welche sie unbestrittenermassen selbst bezahlte. b. Die Klägerin hat mit ihrer Prozesseingabe eine Expertise von M. eingelegt, wonach mit der Wiederherstellung des früheren Baumbestandes Kosten von CHF 542'000.-- verbunden seien. In ihrer Prozesseingabe setzt sie sich mit den in der Expertise von M. geltend gemachten, einzelnen Schadenspositionen allerdings nicht auseinander. Die Rechtsschriften enthalten einen blossen Hinweis auf die eingelegte Expertise. Nach der Beurteilung von M. setzen sich die Aufwendungen aus den Kosten zum Entfernen des Wurzelwerks von CHF 14'950.--, der Lieferung von neuen Bäumen in gleicher Art und Menge wie die abgeholzten Bäume von CHF

E. 15

276'479.--, dem Transport und Pflanzarbeiten von CHF 131'900.-- sowie aus Kosten für die Wiederherstellung der Umgebung von CHF 9'000.--, für Unvorhergesehenes von CHF

6'300.-- und von CHF 78'000.-- für Pflegearbeiten und Nachpflanzarbeiten zusammen. Schliesslich wurden Kosten für den M. gegen Wildfrass von CHF 25'000.-- aufgeführt. Die Klägerin reduzierte die Forderung für die Wiederherstellung des Baumbestandes auf CHF 150'000.--. Andere Urkunden als der Bericht von M. finden sich zur Berechnung des Schadens nicht im Recht. Es wurden auch keine Beweisanträge gestellt. c.aa. Im Beweisverfahren haben sich mehrere Zeugen zur Entfernung des alten Baumbestandes auf dem Friedhof und dessen Notwendigkeit geäussert. Der Zeuge Q., Förster und Mitarbeiter der P., führte aus, der Zustand sei wie die umliegenden Wälder auf dem Areal der A. labil, sehr dicht und ungepflegt gewesen. Seines Erachtens seien die Bäume rund 100 Jahre alt gewesen. Es habe praktisch keine jungen Bäume gehabt. Auch die Friedhofsmauern seien zum Teil beschädigt gewesen. Das Verhältnis zwischen der Höhe der Bäume und deren Durchmesser sei schlecht gewesen. Bei einem Sturm oder auch bei Nassschnee hätte die Gefahr umstürzender Bäume bestanden. Weil der Soldatenfriedhof aber nicht als Wald gelte, habe das Forstamt den Baumbestand stehen gelassen. bb. Der Zeuge R. gab an der Zeugeneinvernahme zu Protokoll, die Umfriedungsmauer um den Soldatenfriedhof sei rissig und die Fugen seien aufgeplatzt gewesen. Der alte Baumbestand auf dem Soldatenfriedhof habe durch die Wurzeln in das Mauerwerk eingegriffen und Schäden an der Mauer verursacht. Auch die oberen Abdeckplatten seien durch die Bäume beschädigt worden. Die Abdeckplatten seien daher ebenfalls saniert worden, wobei er die Arbeiten an der Mauer auf das Nötigste beschränkt habe. Jeder Wanderer habe sich ihm gegenüber geäussert, es sei gut, dass der Schaden endlich behoben werde, es habe bisher fürchterlich ausgesehen. Seiner Auffassung nach hätten die Bäume, welche bis zu 2 Meter an die Mauer herangeragt hätten, die Schäden an der Mauer verursacht. cc. M., Ersteller der klägerischen Expertise, führte als Zeuge aus, er habe feststellen können, dass der Altbestand nur teilweise mit jüngeren Pflanzen ersetzt worden sei. Der frühere Baumbestand habe weniger Licht auf den Boden gelassen. Eine Wiederherstellung sei kurzfristig nicht möglich. Man könne sich höchstens an den Altbestand annähern. Zur Notwendigkeit der Beseitigung des Baumbestandes machte M. hingegen keine Aussagen.

E. 16

dd. E., Technischer Leiter der Klägerin, machte geltend, anlässlich einer Begehung habe man von vier bis fünf Bäumen gesprochen, welche die Mauern gefährden könnten. Der Wuchs sei seines Erachtens normal gewesen wie beim übrigen Wald, der heute noch stehe. Ob der Friedhof gefährdet gewesen sei, könne er als Nichtfachmann nicht beurteilen. d. Aus den vorliegenden Akten und den erhobenen Beweisen ist erstellt, dass der frühere Zustand der Friedhofsanlage in etwa dem heutigen Zustand des umliegenden Waldbestandes entsprochen hat. Das Kantonsgericht hat sich anlässlich des Augenscheines am Gerichtstag von dessen Dichte und Bewuchs überzeugen können, zumal im Boden noch sichtbar war, wo die 142 Bäume sich vor der Entfernung befunden haben. Gleichzeitig kann davon ausgegangen werden, dass der Friedhof nicht immer eine dicht bewachsene Erscheinungsform gekannt hat. Wie dem mit der Expertise M. eingereichten Foto zu entnehmen ist, wies der Soldatenfriedhof im Jahre 1926 - also 8 Jahre nach seiner Gründung - einen weit weniger starken Bewuchs auf als vor der Sanierung der Friedhofsanlage im Jahre 2002. 6. Zu prüfen ist, ob angesichts dieser Umstände von einem Schaden der Klägerin ausgegangen werden kann, welcher entweder in einer objektiven Wertveränderung des Grundstücks besteht oder in einem begründeten subjektiven Interesse der Klägerin an der Wiederherstellung des bisherigen Baumbestandes zu sehen ist. a. Von einer Veränderung des objektiven Grundstückswerts

kann vorliegend nicht ausgegangen werden. Der Förster Q. führte in seiner Zeugeneinvernahme aus, er schätze das Alter des Baumbestandes auf etwa 100 Jahre. Jungwuchs sei nicht vorhanden gewesen. Die Bäume seien wild gewachsen. Seiner Einschätzung nach handelte es sich beim früheren Zustand um eine Fläche, welche nach forstwirtschaftlichen Kriterien mindestens teilweise hätte ausgeholzt werden müssen. Er machte darauf aufmerksam, dass beim alten Baumbestand erhebliche Gefahren betreffend umstürzende Bäume bei Stürmen oder Nassschnee bestanden hätten. Die Abholzarbeiten erachtete er aus diesem Grund als notwendig. Seine Aussagen sind stark zu gewichten. Dem Zeugen Q. ist als Förster ein grosser Sachverstand zuzumessen. Insbesondere war er der einzige Zeuge, welcher sich aus forstwirtschaftlicher Sicht und mit Blick auf die Sicherheitslage über die Erforderlichkeit der Abholzung geäußert hat. Untermauert wird dieser Eindruck durch die Aussagen von R., welcher Beschädigungen der Friedhofsmauer unter anderem durch

E. 17

den angrenzenden Baumbewuchs bestätigte. Von einem objektiven Wertverlust der Liegenschaft kann aus diesen Gründen nach der Entfernung des Baumbestandes nicht gesprochen werden. Es wird von der Klägerin denn auch nicht behauptet, dass der Friedhof nach der Entfernung des Baumbestandes einen geringeren objektiven Wert aufweise. b. Hingegen leitet die Klägerin einen Schaden aus einem subjektiven Interesse an der Wiederherstellung des bisherigen Baumbestandes ab, da ein Erhaltungsinteresse an der Unversehrtheit der abgeholzten Bäume bestanden habe und dies von anderen, namentlich vom Beklagten, hätte respektiert werden müssen. Die Ruhe und Abgeschlossenheit des Friedhofs habe die Klägerin nur durch einen hohen und dichten Baumbestand gewährleistet gesehen. Ein sachlich begründetes subjektives Interesse kann die Klägerin damit nicht rechtsgenüßlich darlegen, selbst wenn davon auszugehen ist, dass ein Eigentümer in der Regel kein Interesse an einer Veränderung eines Baumbestandes durch Dritte hat. Der Zeuge Q. hat nachvollziehbar dargelegt, dass eine Sanierung des Baumbestandes auf dem Friedhof insbesondere aufgrund von dessen Schadensgeneigtheit sich geradezu aufgedrängt habe und der Baumbestand längstens ausgeholzt worden wäre, wenn die Forstgruppe für den Friedhof zuständig gewesen wäre. Gegen ein subjektives Erhaltungsinteresse spricht insbesondere auch der Umstand, dass die Klägerin als Eigentümerin der Friedhofsanlage bei Schäden infolge herabfallender Äste bzw. umstürzender Bäume durchaus mit Haftpflichtansprüchen hätte konfrontiert werden können (vgl. auch Brehm, Berner Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, N 30 zu Art. 58 OR). Dementsprechend wäre der Klägerin eher ein subjektives Interesse an einem gefahrlosen Zustand der Friedhofsanlage zuzusprechen. Ein subjektives Interesse kann die Klägerin auch nicht aus einer angeblichen Beeinträchtigung der Ruhe und Abgeschlossenheit des Friedhofs durch die Entfernung des bisherigen Baumbestandes ableiten. Es ist zum einen darauf hinzuweisen, dass die Friedhofsanlage anlässlich ihrer Entstehung ebenfalls keinen hohen Baumbestand aufgewiesen hat, was insbesondere das der Beurteilung von M. beigelegte Foto aus dem Jahre 1926 belegt. Von einer Beeinträchtigung der Ruhe und Abgeschlossenheit kann auch nach der Sanierung des Friedhofs keinesfalls gesprochen werden. Anlässlich des Augenscheins hat sich das Kantonsgericht davon überzeugen können, dass gerade aufgrund des den Friedhof umgebenden hohen Baumbestandes auch im heutigen Zeitpunkt die Ruhe und Abgeschlossenheit gewahrt ist. Eine Störung des Gesamtbilds des Friedhofs kann jedenfalls nicht ausgemacht werden. Von einer Entweihung eines kulturellen

E. 18

Gutes durch die Abholzung des bisherigen Baumbestandes und durch die Neu- pflanzung von 54 Bäumen kann ebenfalls nicht die Rede sein. Zwar hat die Sanie- rung des Friedhofes fraglos eine Veränderung des Erscheinungsbildes zur Folge gehabt. Dass sich der Friedhof nach der Sanierung in „amerikanischer“ Art zeigen würde, trifft jedoch nicht zu. Nicht zuletzt wurde eine Bepflanzung wieder vorgenom- men und wird ein stärkerer Bewuchs auch innerhalb der Friedhofsmauern nur eine Frage der Zeit sein. Von Bedeutung ist, dass sich auch der F. an der Entfernung des Baumbestandes gerade nicht gestört, sondern diese unterstützt hat. Auch wenn ein subjektives Erhaltungsinteresse grundsätzlich nicht von Dritten zu bestimmen ist, lassen die besonderen Umstände des vorliegenden Einzelfalls keinesfalls den Schluss zu, es liege ein genügendes subjektives Erhaltungsinteresse der Klägerin am bisherigen Baumbestand vor. Dementsprechend fehlt es am Interesse an der Wiederherstellung des bisherigen Baumbestandes und kann die Klägerin zum Vorn- herein keinen Schaden aus der Entfernung der neuen Pflanzung und der Wieder- anpflanzung von 142 Fichten, Lärchen und Föhren im Umfang von CHF 150'000.-- ableiten. Die Vorinstanz hat die Forderung in diesem Punkt folgerichtig zu Recht abgewiesen. Es kann im Sinne von Art. 229 Abs. 3 ZPO ergänzend auf deren Er- wägungen verwiesen werden. c. Angesichts des fehlenden subjektiven Erhaltungsinteresses kann letztlich offen bleiben, ob die Forderung hinsichtlich der Wiederherstellung des früheren Baumbestandes in den Rechtsschriften überhaupt genügend substantiiert ist. Es muss aber darauf hingewiesen werden, dass in den Rechtsschriften der Klä- gerin selbst keine Auseinandersetzung mit dem Schaden vorgenommen und in der klägerischen Replik darauf überhaupt kein Bezug genommen wird. Lediglich unter Hinweis auf ein bei M. eingeholtes Gutachten wird ein Schaden von CHF 150'000.-- behauptet. Eine detaillierte Auseinandersetzung über die Zusammensetzung der einzelnen Schadenspositionen fehlt gänzlich. Ein blosser Hinweis auf eine beige- legte private Expertise vermag den Anforderungen an die Substantiierung einer Rechtsschrift im Sinne von Art. 82 ZPO aber kaum zu genügen. Nur am Rande sei darauf hingewiesen, dass für den Nachweis eines Schadensbetrages aus der Wie- deranpflanzung des Baumbestandes ausser der Beurteilung der S. AG keine wei- teren Beweise eingelegt oder beantragt wurden. Die eingereichte Beurteilung vom

E. 21

satz des Angestellten ausdrücklich oder stillschweigend fixiert ist, sei es im Einzel- arbeitsvertrag, durch ein Pflichtenheft oder im Organigramm (Streiff/von Kaenel, a.a.O., N 7 zu Art. 321 OR). Ebenso kann der Arbeitgeber Weisungen erlassen (Art. 321d OR). Der Arbeitnehmer hat seine ihm übertragene Arbeit sorgfältig auszu- führen und die berechtigten Interessen des Arbeitgebers in guten Treuen zu wahren (Art. 321a Abs. 1 OR). Er darf nicht aktiv den Zielsetzungen des Arbeitgebers ent- gegen wirken. Die Treuepflicht ist primär eine Unterlassungspflicht und zwingt den Arbeitnehmer, zu unterlassen, was den Arbeitgeber wirtschaftlich schädigen könnte (Streiff/von Kaenel, a.a.O., N 2 zu Art. 321a OR). Ein Anwendungsfall einer Treu- widrigkeit kann in der Verletzung der vertraglich vereinbarten Mitteilungs- und Aus- kunftspflicht liegen. Grundsätzlich ist unaufgefordert, rechtzeitig, vollständig und wahrheitsgetreu über alle für den Arbeitgeber wesentlichen Tatsachen zu informie- ren. Die Treuepflicht zwingt einen Arbeitnehmer andererseits in gewissen Situatio- nen auch zu einem positiven Handeln, wenn dies im Interesse des Arbeitgebers ist. Von Bedeutung ist dabei, dass sich das Mass an Sorgfalt und Treue, für das ein Arbeitnehmer einzustehen hat, nach dem einzelnen Arbeitsverhältnis richtet, und zwar unter Berücksichtigung des Berufsrisikos, des Bildungsgrades oder der Fach- kenntnisse, die zu der Arbeit verlangt werden, sowie der Fähigkeiten und Eigen- schaften

des Arbeitnehmers, die der Arbeitgeber gekannt hat oder hätte kennen sollen (Art. 321e Abs. 2 OR; vgl. auch Streiff/von Kaenel, a.a.O., N 2 zu Art. 321a OR). b. Die Parteien sind am 14. Dezember 1999 übereingekommen, ein Anstellungsverhältnis zu begründen. Der Beklagte wurde bei der Klägerin als Arbeitnehmer in der Funktion eines Geschäftsführers zu einem Jahreslohn von CHF 208'000.-- angestellt. Für die Dienstaufgaben wurde auf das Organisationsreglement in der Fassung von 1998 verwiesen, welches eine Kompetenzordnung für den Geschäftsführer enthielt. In Ziff. IV.a. des Organisationsreglements wurde einleitend festgehalten, dass die Klägerin durch den Geschäftsführer verantwortlich geführt werde. Dem Beklagten oblag unter anderem die Führung der laufenden Geschäfte unter Beachtung der Beschlüsse des Stiftungsrates und eine wirtschaftliche und sparsame Betriebsführung. Ebenso hatte er eine Informationspflicht gegenüber dem Stiftungsrat und das Informationsrecht des Stiftungsrats sowie eine Vorlagepflicht von Entscheidungsentwürfen, soweit die Zuständigkeit oder das Zustimmungrecht des Stiftungsrats gegeben waren (z.B. Budget, grundsätzliche Fragen etc.), zu beachten. Der Geschäftsführer war unmittelbar zuständig für Entscheidungen über das Budget (Haushalt und Stellenplan), die Jahresrechnung und sonstige Vorlagen an den Stiftungsrat. Er hatte ebenfalls über die laufenden Geschäfte zu

E. 22

informieren. Aufgaben des Stiftungsrates wiederum waren gemäss den im Recht liegenden Statuten die Überwachung der gesamten Geschäftstätigkeit der Stiftung, die Abnahme der Jahresrechnung, aber auch die Genehmigung der Voranschläge für die Jahresrechnung. Der Stiftungsrat hatte nach den geltenden Statuten mindestens eine Sitzung im Jahr abzuhalten. c. Für die Beurteilung der dem Beklagten als Geschäftsführer obliegenden Pflichten ist eine Betrachtung der zwischen den Parteien konkret gelebten Verhältnisse (vgl. Art. 321e Abs. 2 OR) unerlässlich. Auszugehen ist davon, dass dem Geschäftsführer gemäss Organisationsreglement umfangreiche Kompetenzen übertragen worden sind, wobei er den Stiftungsrat über die Projekte zu informieren und diese bei der Erstellung des Voranschlags (Budgets) zu berücksichtigen hatte. Der Stiftungsrat war seinerseits für die Genehmigung des Voranschlags zuständig. Den zwischen den Parteien gelebten Verhältnissen ist zu entnehmen, dass sich die Parteien nicht im Detail über die vorzunehmenden Projekte und Arbeiten abgesprochen haben. Der Beklagte war als Geschäftsführer grundsätzlich für sämtliche Belange innerhalb des Betriebs der Klägerin zuständig. Ihm wurde die volle Verantwortung übertragen. Zwar hatte er dem Stiftungsrat ein Budget vorzulegen. Der Stiftungsrat liess es aber offensichtlich nur bei sehr weit gefassten Budgetpositionen bewenden. Die vom Beklagten dem Stiftungsrat eingereichten und von letzterem genehmigten Budgets für die Instandhaltungsmassnahmen der Jahre 2002 und 2003 zeigen auf, dass diese einen sehr geringen Detaillierungsgrad aufweisen und einzelne Projekte für den Stiftungsrat daraus kaum ersichtlich waren. Gleichwohl war dies für den Stiftungsrat der Klägerin offensichtlich genügend. Ausdruck dafür sind die Aussagen des Zeugen J., Präsident des Stiftungsrates. Dieser gab zu Protokoll, dass er sich mit den schweizerischen Buchhaltungsregeln nicht auskenne. Er wies darauf hin, dass es beim Instandstellungsplan 2003 in erster Linie um ein neues Zutrittssystem zur Tiefgarage gegangen sei, welches seiner Auffassung nach in der fraglichen Periode realisiert wurde. Der Unterhalt des Geländes sei in keiner der Positionen enthalten gewesen. Wenn dies doch der Fall gewesen sei, dann wohl unter der Position „Unterhalt Gebäude“. Eine detailliertere Version des Instandhaltungsplanes habe es nicht gegeben. Den unter der Position Unterhalt Gebäude / Gelände im Jahre 2002 budgetierten Betrag konnte er nicht genauer

umschreiben. Offensichtlich setzte sich der Stiftungsrat über die Verwendung der Mittel damit nicht genau ins Bild und überliess es dem Geschäftsführer, diese zweckentsprechend einzusetzen. Unter diesen gelebten Verhältnissen sind die dem Beklagten von der Klägerin vorgeworfenen Vertragsverletzungen zu beurteilen.

E. 23

9.a. Soweit dem Beklagten eine Verletzung der Budgetpflicht vorgeworfen wird, ist den Akten zu entnehmen, dass der Stiftungsrat für die Jahre 2002 und 2003 auf Vorschlag des Beklagten Instandhaltungspläne genehmigt hat. Im Jahre 2002 wurden bei Gesamtaufwendungen für Instandhaltungsmassnahmen von CHF 1.23 Mio. für den Unterhalt der Gebäude und des Geländes CHF 150'000.-- vorgesehen, wobei CHF 30'000.-- für Beläge bestimmt waren. Für Unvorhergesehenes belief sich der budgetierte Betrag auf CHF 38'000.--. Im Instandhaltungsplan 2003 waren bei Gesamtaufwendungen von CHF 1.120 Mio. CHF 20'000.-- für Unvorhergesehenes eingeplant. Daraus geht hervor, dass in beiden Voranschlägen Aufwendungen für den Unterhalt der Anlagen der Klägerin aufgenommen wurden, welche die vom Beklagten in Auftrag gegebenen Arbeiten betragsmässig bei Weitem abgedeckt haben. Aus den Akten ist ersichtlich, dass die Arbeiten auf dem Friedhof dem Revierforstamt H. auf den Oktober und November 2002 in Auftrag gegeben wurden und damit ein Zusammenhang mit dem Budget des Jahres 2002 für Instandhaltungsmassnahmen an Gebäude und Gelände durchaus nachvollziehbar ist. b. Für welche Arbeiten die budgetierten Beträge Unterhalt Gebäude / Gelände und Unvorhergesehenes bestimmt waren, kann angesichts der vorliegenden Beweise nicht mit abschliessender Sicherheit festgestellt werden. Dass unter den Unterhalt Gebäude / Gelände und Unvorhergesehenes aber keine Beträge für die Sanierung des Friedhofs subsumiert werden können, geht aus den Akten nicht hervor. Vielmehr erscheint dies aufgrund der Bezeichnung im Instandhaltungsplan 2002 nicht ausgeschlossen. Nachdem die Beweislast für den Nachweis der Kompetenzüberschreitung nach Art. 8 ZGB bei der Klägerin als Ansprecherin liegt, trägt sie die Nachteile der fehlenden Beweise. c. Selbst im Instandhaltungsplan 2003 wurden im Übrigen CHF 20'000.- für unvorhergesehene Arbeiten budgetiert. Dass dabei keine Arbeiten betreffend die Sanierung des Friedhofs darunter fallen würden, kann nicht gesagt werden. Es ist immerhin darauf hinzuweisen, dass der im Recht befindliche Instandstellungsplan 2003 vom 5. November 2002 stammt und damit aus einem Zeitpunkt, in welchem der Beklagte noch nicht gewusst haben konnte, dass nach der Entfernung des Baumbestandes sich die Wurzelwerke noch auf dem Friedhof befinden würden. Wie der Beklagte in seinem Plädoyer festgehalten hat, ist den Unterlagen zu entnehmen, dass die Sanierung im Jahre 2002 in Auftrag gegeben wurde und die entsprechenden Mittel im Jahre 2002 auch unter der Position Unterhalt Gebäude / Gelände gesprochen wurden. Eine Verletzung der Budgetpflicht ist auch aus diesem Grund nicht erkennbar.

E. 24

10. Ebenso wenig kann von einer Verletzung der Pflicht zur Information des Stiftungsrates ausgegangen werden, wenn dieser es bei einem offensichtlich sehr geringen Detaillierungsgrad des Budgets bewenden liess und - wie den Ausführungen von J. zu entnehmen ist - selbst grössere Budgetposten nicht einzelnen Projekten zuordnen konnte. Hinzu kommt, dass dem Stiftungsrat seinerseits die statutarische Aufgabe zukam, die Geschäfte der Klägerin zu überwachen. Der Zeuge J. ist eigenen Angaben zufolge jedoch erst im November 2003 überhaupt über die Sanierung des Soldatenfriedhofs in Kenntnis

gelangt, obwohl die Entfernung des gesamten Baumbestandes bereits im Jahre 2002 erfolgt war. Dies zeigt auf, dass die gelebte Praxis der Kontrolle des Geschäftsführers durch den Stiftungsrat nicht sehr eng war. Dem Beklagten als Geschäftsführer nun den Vorwurf der Vertragsverletzung zu machen, geht unter diesen Umständen nicht an. Dies gilt umso mehr, wenn die Verhältnismässigkeit zwischen den Kosten der Friedhofsanierung und den Kosten der Instandhaltungsmassnahmen der Klägerin in Betracht gezogen wird. Die Friedhofsanierung kostete der Klägerin in den Jahren 2002 und 2003 insgesamt CHF 36'544.08, während dem Beklagten als Geschäftsführer für die beiden Jahre allein für Instandstellungsmassnahmen CHF 2.35 Mio. zur Verfügung gestanden haben. Die Sanierung des Friedhofs belief sich damit auf rund 1.5% der Instandstellungsmassnahmen der Klägerin. Gemäss den Statuten der Klägerin war es Aufgabe des Stiftungsrates, die Jahresrechnung abzunehmen. Eine am 20. Dezember 2002 von der P. zugestellte Rechnung hätte dem Stiftungsrat grundsätzlich auffallen müssen. Ebenso ist festzuhalten, dass die Sanierung des Baumbestandes auf dem Soldatenfriedhof nicht unbemerkt hat vollzogen werden können. Eine Verletzung der Informationspflicht kann dem Beklagten gerade auch deshalb nicht unterstellt werden. 11. Ebenso wenig hat der Beklagte den Grundsatz der sparsamen und wirtschaftlichen Betriebsführung verletzt. Eher Gegenteiliges ist der Fall. Aus den Akten geht hervor, dass sich der Beklagte bereits im Jahre 2001 an den F. gewandt hat und um Unterstützung für die Sanierung des Soldatenfriedhofs ersucht hat. Es gelang ihm, einen Unterstützungsbeitrag von CHF 27'000.-- zu erlangen. Damit hat sich der Beklagte durchaus den im Reglement beschriebenen Pflichten entsprechend verhalten und sich einer wirtschaftlichen und sparsamen Betriebsführung bedient. Mit den Beiträgen des F. wurde die finanzielle Belastung der Klägerin bei der Sanierung um einen erheblichen Betrag reduziert. Dass es ihm nicht gelungen ist, den ganzen Sanierungsbetrag über Dritte zu finanzieren, kann ihm nicht zum Vorwurf gereichen, zumal keine Anhaltspunkte darüber im Recht sind, dass eine solche Finanzierung problemlos möglich gewesen wäre.

E. 25

12.a. Keine Vertragsverletzung ergibt sich schliesslich bei der Beurteilung der vorgeschriebenen vertrauensvollen Zusammenarbeit des Beklagten mit den Organen der Stiftung. Dem Geschäftsführer wurde von den Stiftungsorganen nach der gelebten Praxis eine grosse Freiheit gelassen, um die ihm übertragenen Tätigkeiten auszuführen. Wenn der Beklagte nun die Sanierungsarbeiten in dem ihm offerierten Bereich in Auftrag gegeben hat, kann nicht gesagt werden, dass damit die Aufforderungen zur Information vertragswidrig missachtet wurden. Offenkundig war das Sanierungsgeschäft für den Klinikbetrieb in finanzieller Hinsicht nicht von grosser Wichtigkeit gewesen, zumal der Klägerin noch erhebliche Beiträge durch den F. in Aussicht gestellt wurden. b. Es ist in diesem Zusammenhang schliesslich darauf hinzuweisen, dass dem Beklagten mit dem Arbeitsvertrag und dem Verweis auf das Organigramm die gesamte Führung und volle Verantwortung über die Klägerin übertragen wurde. Dementsprechend wurde der Beklagte mit erheblichen Kompetenzen ausgestattet. Es kann in der Verwendung von CHF 36'544.08 für die Sanierung eines Friedhofs keine Verletzung einer vertrauensvollen Zusammenarbeit ersehen werden, wenn der Beklagte einerseits gleichzeitig versuchte, einen möglichst grossen Anteil der Sanierungskosten auf Dritte zu überwälzen, und andererseits dadurch ein schadensgeneigter Zustand in den Anlagen der Klägerin behoben wurde. Hinzu kommt, dass ein eigenes Interesse des Beklagten an der Sanierung des Friedhofes nicht ersichtlich ist. Vielmehr ist darauf hinzuweisen, dass sich in einem Schadenfall durchaus die Frage nach der Verantwortlichkeit für die schadhafte Anlage stellen können. 13. Damit ist

auch eine Verletzung des Arbeitsvertrags zwischen den Parteien nicht erstellt und fehlt es nebst dem Nachweis eines Schadens auch an einer weiteren Voraussetzung für eine Verantwortlichkeit nach Art. 321e Abs. 1 OR. Aufgrund dieser Umstände braucht die Frage des Vorliegens der Kausalität nicht mehr weiter überprüft zu werden. Die Klage ist daher von der Vorinstanz zu Recht auch aus diesem Grund abgewiesen worden. Es kann gestützt auf Art. 229 Abs. 3 ZPO ergänzend auf die Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden. 14. Zur Widerklage hat sich die Klägerin nur insoweit geäußert, als sie abzuweisen sei, wenn die Hauptklage gutgeheissen werde bzw. bis zu demjenigen Geldbetrag gutgeheissen werde, als durch Verrechnung mit zurückbehaltenem Lohn die Deckung erreicht werden könne. Nachdem die Hauptklage abgewiesen

E. 26

wird und der Bestand der Lohnforderung nicht bestritten wird, erübrigen sich - auch unter Hinweis auf Art. 229 Abs. 3 ZPO - weitere Erwägungen dazu. 15.a. Die Vorinstanz hat die Widerklage des Beklagten gutgeheissen und die Klägerin verpflichtet, dem Beklagten einen Betrag von CHF 28'580.80 zuzüglich 5% Zins seit dem 25. März 2004 zu bezahlen. Weil der Beklagte anlässlich der Vermittlungstagfahrt einen Betrag von CHF 38'832.90 geltend gemacht und die Klägerin dem Beklagten anlässlich der Sühneverhandlung inkl. Zins noch CHF 33'099.70 geschuldet habe, habe er rund einen 1/6 zu viel gefordert. Nachdem die Widerklage die Hälfte der Gerichtskosten beschlagen würde, habe der Beklagte einen Betrag von 1/12 der Gerichtskosten zu tragen. Ebenso habe er nur Anspruch auf eine reduzierte ausseramtliche Entschädigung von 5/6 seines Aufwandes. b. Der Beklagte rügt das vorinstanzliche Urteil in diesem Punkt und beantragt in seiner Berufung die Verpflichtung der Klägerin zur Übernahme sämtlicher vorinstanzlicher Gerichtskosten sowie zur Leistung einer vollen ausseramtlichen Entschädigung von CHF 26'099.25. Zur Begründung wurde geltend gemacht, eine arithmetische Verteilung der Kosten nach dem Ausgang des Verfahrens rechtfertige sich deshalb nicht, weil der Lohnanspruch des Beklagten nie bestritten worden sei und der zu hoch eingeklagte Betrag einzig darauf gründe, dass ein falscher Quellensteueransatz von der Klägerin infolge zu tief ausbezahlter Beträge berechnet worden sei. Die Klägerin habe sich nach der Sühneverhandlung zudem noch geweigert, eine Abrechnung vorzulegen. Es sei die Pflicht der Klägerin gewesen, die Lohn Guthaben ordnungsgemäss abzurechnen. Der Beklagte hätte dabei nicht aufgrund eines falschen Quellensteueransatzes zu viel gefordert. Eine gleichmässige Aufteilung der Gerichtskosten auf Klage und Widerklage sei willkürlich. Der in der Klage geforderte Betrag liege rund fünf Mal höher als die Widerklageforderung. Die Klägerin hielt dem anlässlich der mündlichen Berufungsverhandlung entgegen, der zurückbehaltene Lohn sei korrekt berechnet worden, was die Vorinstanz bestätigt habe. Die Restlohnforderung sei vielmehr vom Beklagten falsch ermittelt worden, was Auswirkungen auf den Kostenentscheid zeigen müsse. 16.a. Gemäss Art. 122 ZPO sind die Kosten des Gerichtsverfahrens in der Regel von der unterliegenden Partei zu tragen. Hat keine der Parteien vollständig obsiegt, können die Kosten verhältnismässig verteilt werden. Sie werden dann den Parteien nach dem Masse ihres Unterliegens überbunden (Vogel/Spühler, Grundriss des Zivilprozessrechts, 7. Aufl., Bern 2001, S. 294 ff.). Von diesen Regeln kann insbesondere dann abgewichen werden, wenn sich die unterliegende Partei in gu-

E. 27

ten Treuen zur Prozessführung veranlasst sah oder der genaue Umfang des Anspruchs für den Kläger aus objektiven Gründen nicht überblickbar war (Art. 122 Abs. 1 ZPO).

Grundsätzlich ist daher bei der Kostenverteilung in der Regel auf das formelle Obsiegen und Unterliegen abzustellen. Ausnahmen zu dieser Regel ergeben sich aus ausdrücklichen Gesetzesbestimmungen oder werden durch die Rechtsprechung nach den Umständen ausgebildet (PKG 1997 Nr. 14). b. Vorliegend ist davon auszugehen, dass die Klägerin vor dem Vermittler des Kreises T. einen Betrag von CHF 188'500.-- zuzüglich Zins zu 5% seit dem 24. März 2004 eingeklagt hat und mit ihrem Begehren vollständig unterlegen ist. Gleichzeitig hat der Beklagte widerklageweise eine Forderung von CHF 38'832.90 zuzüglich 5% Zins seit dem 25. März 2004 geltend gemacht. Damit standen gemäss Vermittlungsbegehren insgesamt CHF 227'332.90 im Streit. In der Replik reduzierte die Klägerin ihren Anspruch auf CHF 186'500.--, während der Beklagte seine Forderung mit Eingabe der Widerklage auf CHF 34'314.-- verminderte, da die Klägerin in der Zwischenzeit noch Zahlungen geleistet hatte. Nach Abweisung der Berufung steht fest, dass die Forderung der Klägerin vollständig abgewiesen wurde und der Beklagte mit CHF 28'580.80 netto durchgedrungen ist. c. Entgegen der Vorinstanz kann nun weder gesagt werden, es rechtfertigt sich eine hälftige Aufteilung der Kosten auf das Klage- und Widerklageverfahren noch ist im konkreten Fall eine rein formelle Aufteilung der Gerichtskosten nach dem formellen Obsiegen und Unterliegen angezeigt. Die gerichtlichen Aufwendungen sind nämlich grösstenteils dem Forderungsbegehren der Klägerin zuzuschreiben. Namentlich die Rechtsschriften sowie das Beweisverfahren hatten fast ausschliesslich die klägerische Forderung zum Inhalt. Die Widerklage bereitete demgegenüber der Vorinstanz und den Parteien ausschliesslich einige rechnerische Probleme, während der Bestand der Lohnforderung unbestritten blieb. Sie hatte kaum gerichtliche Aufwendungen zur Folge. Damit ist der weitaus grösste Teil der aufgelaufenen Verfahrenskosten auf das klägerische Forderungsbegehren zurückzuführen. Wenn nun in Betracht gezogen wird, dass die Klägerin nach der Vermittlungsverhandlung noch Lohnzahlungen im Betrag von Fr. 4'518.90 erbracht hat und dass der Beklagte im Vergleich zum gesamten anlässlich der Vermittlungsverhandlung noch streitigen Betrag abzüglich der nachträglichen Zahlung nur zu einem unwesentlichen Anteil unterlegen ist, rechtfertigt es sich, die Gerichtskosten vollumfänglich der Klägerin aufzuerlegen. Eine Kostenaufgabe an den Beklagten ist unter diesen Umständen nicht gerechtfertigt. Dies gilt umso mehr, als eine korrekte Lohnabrechnung von der Arbeitgeberin zu erstellen ist und der Beklagte mit seiner ursprünglichen geltend

E. 28

gemachten Forderung nur deshalb nicht durchgedrungen ist, weil die von der Arbeitgeberin vorzunehmenden Abzüge falsch berechnet wurden, diese noch Nachzahlungen tätigte und dies zumindest auch auf das Verhalten der Klägerin zurückzuführen ist. Folglich ist die Berufung des Beklagten in diesem Punkt gutzuheissen. Die Ziffer 3 des angefochtenen Urteils ist aufzuheben und die Kosten des vorinstanzlichen Gerichtsverfahrens sind vollumfänglich der Klägerin aufzuerlegen. 17.a. Nach Art. 122 Abs. 2 ZPO wird die unterliegende Partei in der Regel verpflichtet, der obsiegenden alle ihr durch den Rechtsstreit verursachten, notwendigen Kosten zu ersetzen. Für die Bemessung der Prozessentschädigung wird auf die Bedeutung des Prozesses, vor allem aber auf seine Schwierigkeiten und den dadurch erforderlichen Umfang der Bemühungen abgestellt (Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Zürich 1997, N 1 ff. zu § 69 ZPO ZH). Auch bei der Bemessung einer Parteientschädigung bei Haupt- und Widerklagen sind grundsätzlich der Ausgang des Verfahrens sowie der mit den beiden Verfahren verbundene Aufwand nach den gleichen Kriterien wie bei der Auf-

teilung der Gerichtskosten zu beurteilen. Hinsichtlich der Bemessung der Parteientschädigung ist zu beachten, dass nicht allein auf den Zeitaufwand abzustellen ist, der im zu beurteilenden Fall angefallen ist. Ebenso ist ein Interessenwertzuschlag zu berechnen, der sich nach der Honorarordnung des Bündnerischen Anwaltsverbandes richtet. Er setzt sich aus dem Interessenwert der Hauptklage und der Widerklage zusammen (PKG 1986 Nr. 11). b. Vorliegend sind keine Gründe ersichtlich, welche bei der Zusprechung einer ausseramtlichen Entschädigung an den Beklagten eine andere Aufteilung der Kosten als bei den Gerichtskosten rechtfertigen würden. Auch bezüglich der ausseramtlichen Kosten ist darauf hinzuweisen, dass hauptsächlich die Beurteilung der klägerischen Forderung im Vordergrund stand und die Widerklage des Beklagten in den Rechtsschriften nur einen sehr geringen Raum einnahm. Dies geht augenscheinlich aus der klägerischen Replik/Widerklageantwort hervor, bei welcher auf nur rund vier Zeilen auf die Widerklage eingegangen wurde. Damit ist auch bei Beurteilung der Prozessentschädigung davon auszugehen, dass die anwaltlichen Aufwendungen praktisch ausschliesslich die klägerische Forderung betroffen haben. Selbst in den Plädoyers wurde nur kurz auf die Widerklageforderung eingegangen. Wenn nun der Beklagte formell in geringfügigem Umfang unterlegen ist, so kann sich dies unter diesen Umständen nicht dahingehend auswirken, dass sein Anspruch auf die Zusprechung einer ausseramtlichen Entschädigung eingeschränkt wird. Dies gilt auch hinsichtlich der Beurteilung der ausseramtlichen Kosten, zumal

E. 29

es Sache der Arbeitgeberin war, eine richtige Aufstellung der abzugspflichtigen Beiträge zu erstellen. Zusammenfassend ist dem Beklagten eine volle ausseramtliche Entschädigung für seine anwaltlichen Aufwendungen zuzusprechen. Damit ist auch Ziffer 4 des angefochtenen Urteils in Gutheissung der Berufung des Beklagten aufzuheben. c. Der vom beklagten Anwalt mit seiner Honorarnote geltend gemachte Anspruch auf eine ausseramtliche Entschädigung von CHF 26'099.25 inkl. Mehrwertsteuer scheint ausgewiesen. Sowohl der mit der Klage verbundene Aufwand von 76.45 Stunden als auch die Berechnung des Interessenwertzuschlags auf dem Streitwert von Klage und Widerklage sind zutreffend. Folglich ist die Klägerin zu verpflichten, dem Beklagten für das Verfahren vor dem Bezirksgericht Prättigau/Davos eine entsprechende ausseramtliche Entschädigung zu bezahlen. 18. Somit ist der Beklagte mit seiner Berufung vor dem Kantonsgericht von Graubünden vollständig durchgedrungen, während die Berufung der Klägerin abzuweisen ist. Die Kosten des Berufungsverfahrens vor dem Kantonsgericht von Graubünden gehen bei diesem Ausgang ebenfalls zu Lasten der Klägerin, welche den Beklagten angesichts des vollständigen Unterliegens aussergerichtlich zu entschädigen hat. Da im Berufungsverfahren die gleichen Rechtsfragen zu beurteilen waren wie bereits vor der Vorinstanz, erscheint unter Berücksichtigung des notwendigen Aufwandes und der Honoraransätze des bündnerischen Anwaltsverbandes für das Berufungsverfahren vor dem Kantonsgericht eine von der Klägerin an den Beklagten entsprechend dessen Honorarrechnung zu leistende aussergerichtliche Entschädigung von Fr. 3'450.10 inklusive Mehrwertsteuer als angemessen.

E. 30

Demnach erkennt die Zivilkammer :

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.