

# GR\_GERICHTE ZK2 2022 6 vom 8. September 2022

GR Gerichte, 2022-09-08, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_ZK2\\_2022\\_6](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZK2_2022_6)

FR: GR\_GERICHTE ZK2 2022 6 du 8 septembre 2022

IT: GR\_GERICHTE ZK2 2022 6 del 8 settembre 2022

## Regeste

Forderung aus Arbeitsvertrag (Kostenentscheid) | Beschwerde Prozessrecht (319 ZPO, ohne die Endentscheide)

## Erwägungen

### E. 4

/ 11 nicht schadet, wenn die formellen Voraussetzungen des zulässigen Rechtsmittels im Übrigen erfüllt sind. Dies folgt aus dem Verbot des überspitzten Formalismus gemäss Art. 29 Abs. 1 BV (vgl. BGer 5A\_629/2017/5A\_668/2017 v. 22.11.2018 E. 5.4 mit Hinweis auf BGE 135 III 329 E. 1.1 und BGE 134 III 379; Martin H. Sterchi, in: Hausheer/Walter [Hrsg.], Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Artikel 150-352 und Artikel 400-406 ZPO, Bern 2012, N 2 zu Art. 311 ZPO). Bei der expliziten Wahl eines nicht zulässigen Rechtsmittels durch eine anwaltlich vertretene Partei gehen die Lehrmeinungen jedoch auseinander. Es wird auch die Auffassung vertreten, eine Konversion sei unter diesen Umständen nur mit grösster Zurückhaltung zuzulassen (vgl. Peter Reetz in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur ZPO, 3. Aufl., Zürich 2016, N 51 zu Vorbemerkungen zu den Art. 308 - 318 ZPO m.w.H.). Das Kantonsgericht von Graubünden hat sich in seiner bisherigen Rechtsprechung der grosszügigeren Praxis angeschlossen und lässt eine Konversion zu, sofern das erhobene unzulässige Rechtsmittel die Voraussetzungen bezüglich Form und Frist des an sich zulässigen Rechtsmittels aufweist (vgl. KGer GR ZK2 21 53 v. 24.3.2022 E. 2.1; KGer GR ZK2 19 77 v. 19.12.2019 E. 1.3; KGer GR ZK1 15 123 v. 28.9.2015 E. 1a; KGer GR ZK2 14 40 v. 6.3.2015 E. 1b). Diese Voraussetzungen sind vorliegend erfüllt (vgl. E. 1.1 und 1.3 des vorliegenden Urteils). Somit schadet die falsche Bezeichnung des Rechtsmittels nicht und die Berufung der A. \_\_\_\_\_ GmbH vom 9. Februar 2022 ist als Beschwerde entgegenzunehmen. 1.3. Gemäss Art. 321 Abs. 1 ZPO ist die Beschwerde innert 30 Tagen seit der Zustellung des begründeten Entscheids schriftlich und begründet einzureichen. Der angefochtene Abschreibungsentscheid datiert vom 28. Januar 2022 und wurde den Parteien am 1. Februar 2022 mitgeteilt. Die Beschwerde vom 9. Februar 2022 erweist sich als fristgerecht. 1.4. Mit der Beschwerde kann die unrichtige Rechtsanwendung sowie die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Die Beschwerdeinstanz überprüft die Rüge der unrichtigen Rechtsanwendung mit freier Kognition. Hingegen ist die Kognition hinsichtlich der Feststellung des Sachverhaltes auf eine Willkürprüfung beschränkt (Myriam A. Gehri, in: Gehri/Jent-Sørensen/Sarbach [Hrsg.], ZPO Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl., Zürich 2015, N 2 zu Art. 321 ZPO). Soweit eine tatsächliche Feststellung unter Verletzung rechtlicher Bestimmungen erfolgte, liegt ein Fall von unrichtiger Rechtsanwendung vor. Dies gilt etwa für Verletzungen der Dispositions- oder der Untersuchungsmaxime (Dieter

Freiburghaus/Afheldt Susanne, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur

## **E. 5**

/ 11 Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2016, N 6 zu Art. 320 ZPO). 2. Die Vorinstanz ist bei der Festlegung der Parteientschädigung von der eingereichten Honorarnote abgewichen und hat diese gekürzt, obwohl die Gegenpartei daran "nichts auszusetzen" hatte (RG act. IV.25). Die Beschwerdeführerin rügt, die Vorinstanz habe vor diesem Hintergrund keine Kompetenzen gehabt, die eingelegte Honorarnote zu kürzen, weshalb ihr eine ausseramtliche Entschädigung von CHF 6'766.80 zuzusprechen sei (act. A.1). Es ist zu prüfen, ob eine Kürzung der eingelegten Honorarnote zulässig war, obwohl die Gegenpartei die geltend gemachte Entschädigung ausdrücklich anerkannte. 3.1. Gemäss Art. 105 Abs. 2 ZPO spricht das Gericht die Parteientschädigung nach den Tarifen zu, wobei die Parteien eine Kostennote einreichen können. Die Parteientschädigung bemisst sich dabei nach dem vom Kanton erlassenen Tarif (Art. 105 Abs. 2 ZPO i.V.m. Art. 96 ZPO). 3.2. Im Gegensatz zu den Gerichtskosten (Art. 105 Abs. 1 ZPO) wird die Parteientschädigung nicht von Amtes wegen festgesetzt. Das Gericht spricht die Parteientschädigung nur auf Antrag zu; das ist Ausfluss der Dispositionsmaxime, die auch die Parteientschädigung umfasst (vgl. BGE 140 III 444 E. 3.2.2; 139 III 334 E. 4.3; Botschaft zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO] vom 28. Juni 2006, BBI 2006 7221 ff., S. 7296). Dass der Anspruch auf Entschädigung der obsiegenden Partei für die ihr durch die Prozessführung entstandenen Kosten und Umtriebe der Dispositionsmaxime untersteht, wird in Rechtsprechung und Lehre davon abgeleitet, dass der Wortlaut von Art. 105 Abs. 2 ZPO – im Gegensatz zu Art. 105 Abs. 1 ZPO – gerade nicht vorschreibe, dass die Zusprechung einer Parteientschädigung von Amtes wegen zu erfolgen habe. Allerdings wird daraus regelmässig nur gefolgert, dass die Zusprechung einer Parteientschädigung einen entsprechenden Antrag voraussetze (vgl. BGE 140 III 444 E. 3.2.2; 139 III 334 E. 4.3; Botschaft, a.a.O., S. 7296; Hans Schmid/Ingrid Jent-Sørensen, in: Oberhammer/Domej/Haas [Hrsg.], Kurzkomentar ZPO, 3. Aufl., Basel 2021, N 2 zu Art. 105 ZPO; Adrian Urwyler/Myriam Grütter, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO], Kommentar, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2016, N 4 zu Art. 105 ZPO; David Jenny, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2016, N 6 zu Art. 105 ZPO; Martin H. Sterchi, in: Hausheer/Walter [Hrsg.], Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Artikel 1-149 ZPO, Bern 2012, N 6 zu Art. 105 ZPO). Soweit ersichtlich wurde demgegenüber in Lehre und Rechtsprechung bisher nicht aus-

## **E. 6**

/ 11 drücklich auf die Frage eingegangen, ob die Dispositionsmaxime auch dann greift, wenn die entschädigungspflichtige Partei die Honorarnote der obsiegenden Partei ausdrücklich anerkennt, und ob das Gericht der unterliegenden Partei die von dieser anerkannte Parteientschädigung aufzuerlegen hat, selbst wenn diese höher ausfallen sollte, als sie vom Gericht aufgrund der kantonalen Tarife zugesprochen worden wäre. In der Botschaft zur Schweizerischen Zivilprozessordnung finden sich ebenfalls keine Hinweise zum Verhältnis zwischen der Dispositionsmaxime und der Überprüfung der Parteientschädigung anhand der kantonalen Tarife. Zu Art. 105 ZPO wird lediglich aufgeführt, dass eine Parteientschädigung "entsprechend der Dispositionsmaxime" nach

herrschender Praxis grundsätzlich nur auf Antrag einer Partei zugesprochen werde. Die Parteien könnten dem Gericht entweder beantragen, Parteikosten in angemessener Höhe zuzusprechen, oder sie könnten ihm eine Honorarnote einreichen, in der sie ihren Aufwand bzw. das geforderte Honorar darlegten (vgl. Botschaft, a.a.O., S. 7296). Somit ist fraglich, ob in Art. 105 Abs. 2 ZPO i.V.m. Art. 96 ZPO und den entsprechenden kantonalen Bestimmungen eine genügende gesetzliche Grundlage für die Abweichung von der Dispositionsmaxime erblickt werden kann.

3.3.1. Gemäss Art. 58 ZPO darf das Gericht einer Partei nicht mehr und nichts anderes zusprechen, als sie verlangt, und nicht weniger, als die Gegenpartei anerkannt hat; vorbehalten bleiben gesetzliche Bestimmungen, nach denen das Gericht nicht an die Parteianträge gebunden ist. Nach der Rechtsprechung und Lehre untersteht die Parteientschädigung insofern der Dispositionsmaxime, als deren Zuspriechung einen entsprechenden Antrag erfordert (vgl. dazu E. 3.2), wobei aufgeführt wird, dass dafür keine hohen Anforderungen zu stellen und namentlich Formulierungen wie "unter Kosten- und Entschädigungsfolge" und dergleichen ausreichend sind (vgl. BGE 140 III 444 E. 3.2.2 m.w.H.; Lukas Müller/Sandro E. Obrist/Patrik Odermatt, Streitpunkt Parteientschädigung, Das Kriterium der Notwendigkeit bei berufsmässiger Vertretung zur Bestimmung der Parteientschädigung, in: AJP 8/2018, 979 ff., S. 984). Wird lediglich der Antrag auf Zuspriechung einer Parteientschädigung gestellt, auf die Bezifferung desselben jedoch verzichtet, hat das Gericht die Entschädigung aufgrund des kantonalen Tarifs festzusetzen. Sofern sich eine Partei für die Einreichung einer Kostennote entscheidet, bildet diese (substantiierte) Aufschlüsselung des Aufwands die Grundlage für die ermessenweise Beurteilung der Arbeiten und somit der Festlegung der Entschädigung innerhalb der Tarifordnung durch das Gericht (vgl. Müller/Obrist/Odermatt, a.a.O., S. 984 m.w.H.). Unbestritten ist, dass den Parteien diesfalls Gelegenheit

## **E. 7**

/ 11 zur Stellungnahme zur Honorarnote der Gegenpartei gewährt werden muss, ansonsten eine Verletzung des rechtlichen Gehörs vorliegt (vgl. BGer 4A\_29/2014 v. 7.5.2014 E. 3.1).

3.3.2. Im Kanton Graubünden werden die tariflichen Ansätze in der Honorarverordnung (HV; BR 310.250) bestimmt. Danach setzt die urteilende Instanz die Parteientschädigung der obsiegenden Partei nach Ermessen fest (Art. 2 Abs. 1 HV). Sie geht dabei vom Betrag aus, welcher der entschädigungsberechtigten Partei für die anwaltliche Vertretung in Rechnung gestellt wird, soweit: (1) der vereinbarte Stundenansatz zzgl. allfällig vereinbartem Interessenwertzuschlag üblich ist und keine Erfolgsszuschläge enthält, (2) der geltend gemachte Aufwand angemessen und für die Prozessführung erforderlich ist, und (3) die geforderte Entschädigung nicht eine von der Sache bzw. von den legitimen Rechtsschutzbedürfnissen her nicht gerechtfertigte Belastung der unterliegenden Partei zur Folge hat (Art. 2 Abs. 2 HV). Die Parteien haben zu Beginn des Verfahrens eine vollständige, unterschriebene Honorarvereinbarung einzureichen. Unterlassen sie dies, kann die urteilende Instanz davon absehen, für die Festsetzung der Parteientschädigung die Anwaltsrechnung beizuziehen (Art. 4 Abs. 1 HV). Als üblich gilt ein Stundenansatz zwischen 210 und 270 Franken (Art. 3 Abs. 1 HV). Ohne Einreichung einer Honorarvereinbarung wird in konstanter Rechtsprechung des Kantonsgerichts von einem mittleren Stundenansatz von CHF 240.00 ausgegangen (vgl. z.B. KGer GR ZK2 19 14/16 v. 29.6.2020 E. 3.3.2; KGer GR ZK2 14 13 v. 4.12.2014 E. 3a; KGer GR ZK2 13 54 v. 23.1.2014 E. 6; KGer GR ZK1 10 27 v. 17.12.2010 E. 4b).

3.3.3. Im vorinstanzlichen Verfahren stellten beide Parteien den Antrag auf Zuspriechung einer Parteientschädigung (RG act. I.1; RG act. I.2). Damit bestand gemäss der abgebildeten Rechtsprechung und

Lehre zu Art. 105 Abs. 2 ZPO die Grundlage für die Zusprechung einer Parteienschädigung an die obsiegende Partei. Durch die Einreichung einer Kostennote machten die Parteien sodann von der Möglichkeit zur Bezifferung ihrer Kosten Gebrauch (RG act. VI.7; RG act. VI.8). Damit war der Anwendungsbereich von Art. 2 Abs. 2 HV eröffnet und die Vorinstanz hatte für die Festsetzung der Parteienschädigung grundsätzlich vom durch die obsiegende Partei geltend gemachten Betrag auszugehen, sofern sie die weiteren Voraussetzungen des Art. 2 Abs. 2 HV als erfüllt erachtete. Die Vorinstanz nahm eine entsprechende Prüfung innerhalb der kantonalen Vorgaben vor. Sie kürzte die Honorarnote der im erstinstanzlichen Verfahren obsiegenden Beschwerdeführerin einerseits mangels Einreichung einer Honorarvereinbarung auf den mittleren Stundenansatz und andererseits, weil sie verschiedene Aufwendungen des Rechtsvertreters der Beschwerdeführerin als unnötig im Sinne von

## **E. 8**

/ 11 Art. 2 Abs. 2 Ziff. 2 HV erachtete (vgl. act. B.0, E. 11.4). Dieses Vorgehen wäre dann richtig gewesen, wenn die Beschwerdegegnerin von ihrem Recht zur Stellungnahme zur Honorarnote der Beschwerdeführerin keinen Gebrauch gemacht oder wenn sie die Notwendigkeit der geltend gemachten Aufwendungen bestritten hätte. Das Kantonsgericht hat in einem ähnlichen Fall wie dem vorliegenden entschieden, dass das Gericht verpflichtet ist, eine Prüfung der eingelegten Honorarnoten vorzunehmen, wenn die Parteien sich zur Honorarnote der Gegenpartei nicht äussern. Im konkreten Fall wurde beiden Parteien im erstinstanzlichen Verfahren die Möglichkeit geboten, in die gegnerische Honorarnote Einsicht zu nehmen und sich dazu zu äussern. Die Beschwerdeführerin brachte vor, die Honorarnote sei anlässlich der Hauptverhandlung von der Gegenpartei nicht bestritten worden, weshalb sie von dieser akzeptiert worden sei, womit sich eine Überprüfung der geltend gemachten Forderungen durch das Gericht erübrige. Dem hielt das Kantonsgericht entgegen, dass der Verzicht auf eine Äusserung zur Honorarnote der Gegenpartei nicht als Anerkennung qualifiziert werden könne. Vielmehr müsse davon ausgegangen werden, dass der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin lediglich auf sein Recht, eine Stellungnahme zu den geltend gemachten Kosten der Gegenseite abzugeben, verzichtet habe. Daraus könne jedoch keine Zustimmung abgeleitet werden, welche das Gericht von der Prüfung der Honorarnote und der Festsetzung der Parteienschädigung entbinde. Liege keine Anerkennung vor, sei das Gericht verpflichtet, eine Prüfung der Honorarnoten vorzunehmen und die Parteienschädigung im Sinne von Art. 105 Abs. 2 festzulegen (vgl. KGer GR ZK2 14 13 v. 4.12.2014 E. 2b). Dasselbe gilt für den Fall, dass sich die Parteien zur Honorarnote der Gegenpartei äussern und diese infrage stellen. Auch dann hat die urteilende Instanz die Parteienschädigung der obsiegenden Partei entsprechend den Vorgaben von Art. 105 Abs. 2 ZPO i.V.m. Art. 96 ZPO i.V.m. Art. 2 ff. HV festzusetzen. 3.3.4. Dies kann indes nicht ohne weiteres bei einer ausdrücklichen Anerkennung der Honorarnote der obsiegenden Partei durch die unterliegende Gegenpartei gelten. Wie bereits dargelegt, darf das Gericht gemäss der in Art. 58 ZPO statuierten Dispositionsmaxime einer Partei nicht weniger zusprechen, als die Gegenpartei anerkannt hat. Da es sich bei der Parteienschädigung – anders als bei der Gerichtsgebühr – um einen zivilrechtlichen Schadenersatz handelt (Schmid/Jent-Sørensen, a.a.O., N 1 zu Art. 95 ZPO), hat dieser Grundsatz auch hier zu gelten. Dies ergibt sich sodann aus Art. 109 ZPO, wonach ein Vergleich über die Prozesskosten möglich ist, sofern dieser nicht zulasten einer Partei geht, welcher die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt wurde, zumal diesbezüglich kein öffentliches

Interesse daran besteht, von einer Parteivereinbarung abzuweichen (vgl. Sterchi,

## **E. 9**

/ 11 a.a.O., N 5 zu Art. 109 ZPO). E contrario lässt sich schliesslich auch aus dem angeführten Entscheid des Kantonsgerichts ableiten, dass sich bei einer ausdrücklichen Anerkennung der eingereichten Honorarnote eine Überprüfung durch das Gericht erübrigt (KGer GR ZK2 14 13 v.4.12.2014 E. 2b). Vorliegend wusste die anwaltlich vertretene Beschwerdegegnerin, dass sie aufgrund ihres Klagerückzugs vor erster Instanz als unterliegende Partei gilt und entsprechend der Regelung von Art. 241 ZPO i.V.m. Art. 106 Abs. 1 ZPO die Prozesskosten, zu denen auch die Parteientschädigung gehört (vgl. Art. 105 ZPO), zu tragen hat. Der Einzelrichter am Regionalgericht Plessur stellte ihr die Honorarnote der obsiegenden Gegenpartei zu und setzte ihr Frist zur Stellungnahme (RG act. IV.24). Die Beschwerdegegnerin machte davon innert Frist Gebrauch und teilte dem Einzelrichter am Regionalgericht Plessur mit, dass sie "an der Honorarnote von Herrn Kollege lic. iur. et oec. Pius Fryberg" "nichts auszusetzen" habe (RG act. IV.25). Sie hat diese damit ausdrücklich anerkannt. Durch ihre Willensäusserung brachte sie unmissverständlich zum Ausdruck, mit dem vom Rechtsvertreter der Gegenpartei geltend gemachten Aufwand von 24.40 Stunden zum Stundenansatz von CHF 250.00 zzgl. 3% Spesen zzgl. 7.7% MwSt. und damit der Bezahlung einer Parteientschädigung von CHF 6'766.80 einverstanden zu sein. Damit bestand kein Raum für die Vorinstanz, die der unterliegenden Partei aufzuerlegende Parteientschädigung nach den Bestimmungen des Art. 2 ff. HV nach eigenem Ermessen festzulegen. Dass der unterliegenden Partei von der Vorinstanz die unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, spielt dabei keine Rolle, da diese nicht von der Bezahlung der Parteientschädigung entbindet (Art. 118 Abs. 3 ZPO und Art. 122 Abs. 1 lit. d ZPO) und den Staat diesbezüglich keine Leistungspflicht trifft. Die Anerkennung der Parteientschädigung geht daher nicht zu Lasten des Staates. 3.3.5. Somit ist festzuhalten, dass der Dispositionsgrundsatz nicht nur für die Zusage der Parteientschädigung an sich, sondern grundsätzlich auch für die Festsetzung von deren Höhe gilt, wenn eine Partei die Honorarnote der Gegenpartei ausdrücklich anerkennt. In diesem Fall besteht grundsätzlich kein Raum für die Festlegung der Höhe der Parteientschädigung durch das Gericht, namentlich für Honorarkürzungen. Hingegen hat das Gericht die Parteientschädigung im Sinne von Art. 105 Abs. 2 ZPO i.V.m. Art. 96 ZPO anhand der kantonalen Tarife festzulegen, wenn eine Partei die Honorarnote der Gegenpartei bestreitet oder wenn sie keine Stellung dazu nimmt. 3.4. Nach dem Ausgeführten ist der Beschwerdeführerin das gesamte von der Beschwerdegegnerin im vorinstanzlichen Verfahren anerkannte Honorar zuzu-

## **E. 10**

/ 11 sprechen, mithin 24.40 Stunden à CHF 250.00, zzgl. 3% Spesen und 7.7% MwSt., somit total CHF 6'766.80. Die von der Vorinstanz vorgenommenen Kürzungen sind aufgrund der Anerkennung der geltend gemachten Parteientschädigung nicht weiter zu überprüfen. Die Beschwerde ist vollumfänglich gutzuheissen. 4. Gemäss Art. 114 lit. c ZPO fallen bei Streitigkeiten aus dem Arbeitsverhältnis bis zu einem Streitwert von CHF 30'000.00 keine Gerichtskosten an. Die Kostenlosigkeit des Verfahrens ist nicht nur auf erstinstanzliche Entscheidungsverfahren beschränkt, sondern gilt auch für das kantonale Rechtsmittelverfahren. Die Verfahrenskosten, welche gestützt auf Art. 10 VGZ (BR 320.210) auf CHF 2'000.00 festgelegt werden, verbleiben daher beim Kanton Graubünden (Kantonsgericht). Die Beschwerdegegnerin stellte keine Anträge und liess sich nicht

vernehmen. Da sie mit der von der Beschwerdeführerin geltend gemachten Parteienschädigung einverstanden war, hat sie die angefallenen Prozesskosten auch nicht veranlasst (vgl. Art. 107 Abs. 2 ZPO analog). Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Kanton Graubünden (Regionalgericht Plessur) die Beschwerdeführerin mit CHF 1'000.00 zu entschädigen.

**E. 11**

/ 11

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