

GR_GERICHTE ZK2 2023 67 vom 8. Oktober 2024

GR Gerichte, 2024-10-08, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZK2 2023 67](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZK2_2023_67)

FR: GR_GERICHTE ZK2 2023 67 du 8 octobre 2024

IT: GR_GERICHTE ZK2 2023 67 del 8 ottobre 2024

Regeste

Forderung | Berufung OR Pacht/Leihe/Darlehen

Erwägungen

E. 1

Nichteintreten mangels Bezahlung Kostenvorschuss Gestützt auf Art. 98 und Art. 101 Abs. 1 ZPO kann das Gericht der klagenden Partei Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses bis zur Höhe der mutmasslichen Gerichtskosten ansetzen. Als klagende Partei gilt auch die Partei, die ein Rechtsmittel ergreift (Ingrid Jent-Sørensen, in: Gehri/Jent-Sørensen/Sarbach [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Zürich 2023, N 2a zu Art. 98 ZPO). Wird der Vorschuss auch nicht innert einer Nachfrist geleistet, so tritt das Gericht auf die Klage (respektive auf das Rechtsmittel) nicht ein (Art. 101 Abs. 3 ZPO). Der Nichteintretensentscheid ergeht in einzelrichterlicher Kompetenz (Art. 18 Abs. 3 GOG; BR 173.000). Mit Verfügung vom 13. Dezember 2023 hatte der Vorsitzende der II. Zivilkammer des Kantonsgerichts die Berufungsklägerin gestützt auf Art. 98 und Art. 101 ZPO aufgefordert, bis zum 4. Januar 2024 einen Kostenvorschuss von CHF 6'000.00 zu bezahlen. Da sie dieser Aufforderung innert Frist nicht nachgekommen war, wurde ihr mit Verfügung vom 11. Januar 2024 eine Nachfrist bis zum 24. Januar 2024 gewährt, unter Androhung der Säumnisfolge, wonach widrigenfalls das Kantonsgericht auf das Rechtsmittel nicht eintrete (Art. 101 Abs. 3 ZPO). Nachdem die Berufungsklägerin den Kostenvorschuss auch innert Nachfrist nicht beglichen hatte, ist in Anwendung von Art. 101 Abs. 3 ZPO auf die Berufung nicht einzutreten.

E. 2

Prozesskosten Zu entscheiden bleibt über die Kostenfolgen des Rechtsmittelverfahrens. Massgebend ist Art. 106 Abs. 1 ZPO, wonach die Prozesskosten der unterliegenden Partei auferlegt werden. Bei Nichteintreten gilt die klagende Partei als unterliegend. Demzufolge hat vorliegend die Berufungsklägerin die Prozesskosten, bestehend aus den Gerichtskosten und einer Parteientschädigung (Art. 95 ZPO), vollumfänglich zu tragen. Daran ändert nichts, dass der Berufungsbeklagte mit seinem Antrag auf Parteientschädigung – wie sich aus nachfolgenden Erwägungen ergibt – nicht vollumfänglich durchdringt. Einerseits ist der entsprechende Betrag im Vergleich zur bei Einleitung des Berufungsverfahrens strittigen Hauptforderung vernachlässigbar, andererseits verursachte der abgewiesene Teil der Entschädigungsforderung keinen nennenswerten Aufwand.

E. 2.1

Gerichtskosten Die Kantone legen die Tarife für die Gerichtsgebühren fest (Art. 96 ZPO). Gemäss Art. 9 der Verordnung über die Gerichtsgebühren in Zivilverfahren (VGZ; BR 320.210) erhebt das Kantonsgericht von Graubünden in Berufungsverfahren eine Entscheidgebühr von CHF 1'000.00 bis CHF 30'000.00. Bei Erledigung des Falles im Verfahren nach Art. 18 Abs. 3 GOG kann die Gebühr nach Ermessen des Gerichts herabgesetzt werden (Art. 13 VGZ). Aufgrund der sich im vorliegenden Verfahren stellenden Sach- und Rechtsfragen sowie unter Berücksichtigung der eingereichten Rechtsschriften und des erforderlichen Aufwands des Gerichts erscheint eine Entscheidgebühr von CHF 1'000.00 als angemessen. Eine weitere Reduktion rechtfertigt sich angesichts des von den Parteien im Zusammenhang mit der Entschädigungsfrage verursachten Aufwands nicht. Die Entscheidgebühr wird dem Ausgang des Verfahrens entsprechend der Berufungsklägerin auferlegt.

E. 2.2

Parteientschädigung Die Parteientschädigung umfasst den Ersatz notwendiger Auslagen, die Kosten der berufsmässigen Vertretung sowie in begründeten Fällen eine angemessene Umtriebsentschädigung, wenn eine Partei nicht berufsmässig vertreten ist (Art. 95 Abs. 3 ZPO). Der Berufungsbeklagte macht mit seiner Eingabe vom 14. März 2024 Entschädigungsansprüche in der Höhe von CHF 5'874.00 zuzüglich 5% Zins ab Rechtskraft des Entscheids geltend. Dieser Betrag setzt sich zusammen aus Kosten für die berufsmässige Vertretung durch seine Rechtsanwältin sowie aus einer Umtriebsentschädigung.

E. 2.2.1

Kosten für die berufsmässige Vertretung a. Der Berufungsbeklagte macht Anwaltskosten in Höhe von CHF 4'344.00 geltend. Diese berechnen sich der Eingabe seiner Rechtsvertreterin zufolge aus einem Zeitaufwand von 15.5 Stunden à CHF 250.00 zuzüglich 4% Spesen und 8.1% MwSt. (act. A.3, S. 3, Ziff. 2 i.f.; richtigerweise ergäbe dies einen Betrag von CHF 4356.43). Die Berufungsklägerin erachtet den verrechneten Zeitaufwand von 15.5 Stunden weder für notwendig noch als angemessen. **b.** Die Höhe der Parteientschädigung richtet sich nach den kantonalen Tarifen (Art. 96 ZPO). Im Kanton Graubünden ist die Verordnung über die Bemessung des Honorars der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte massgebend (HV; BR 310.250). Gemäss Art. 2 HV wird die Entschädigung durch die urteilende Instanz

E. 2.2.2

Umtriebsentschädigung a. Der Berufungsbeklagte fordert eine Umtriebsentschädigung von CHF 1'500.00 (5 Stunden à CHF 300.00). Dies entspreche seinem Verdienstausschlag für die Zeit, während der er sich mit dem Berufungsverfahren auseinandersetzen müssen (vgl. act. A.3, S. 3, Ziff. 3). Die Berufungsklägerin bestreitet die Voraussetzungen für die Zusprechung einer Umtriebsentschädigung. **b.** Eine Umtriebsentschädigung ist gesetzlich nur in begründeten Fällen geschuldet, und wenn die Partei nicht anwaltlich vertreten ist (Art. 95 Abs. 3 lit. c ZPO). Sie ist namentlich als Ausgleich für Verdienstausschlag selbstständig erwerbender Personen gedacht (Botschaft zur Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 28. Juni 2006, BBl 2006 7221 ff., S. 7293; Benedikt A. Suter/Cristina von Holzen, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Zürich 2016, N 40 f. zu Art. 95 ZPO; Viktor Rüegg/Michael Rüegg, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Basel 2017, N 21 zu Art. 95

ZPO). c. Vorliegend fehlt es an einer substantiierten Begründung des geltend gemachten Anspruchs. Der blosser Hinweis auf einen Arbeitsausfall reicht hierfür nicht aus, zumal für die in eigener Prozesssache aufgewendete Zeit grundsätzlich keine Entschädigung beansprucht werden kann. Auch die Höhe des angeblichen Verdienstaufschlags wird nicht belegt. Ausserdem ist der Berufungsbeklagte durch eine Rechtsanwältin berufsmässig vertreten. Demnach sind die kumulativ erforderlichen Voraussetzungen gemäss Art. 95 Abs. 3 lit. c ZPO nicht erfüllt. Eine Umtriebsentschädigung ist nicht zuzusprechen.

E. 5

/ 10

E. 6

/ 10 nach Ermessen festgelegt (Abs. 1). Sie geht dabei vom Betrag aus, welcher der entschädigungsberechtigten Partei für die anwaltliche Vertretung in Rechnung gestellt wird, soweit der vereinbarte Stundenansatz zuzüglich allfällig vereinbartem Interessenwertzuschlag üblich ist und keine Erfolgsschläge enthält (Abs. 2 Ziff. 1), der geltend gemachte Aufwand angemessen und für die Prozessführung erforderlich ist (Abs. 2 Ziff. 2) und die geforderte Entschädigung nicht eine von der Sache bzw. von den legitimen Rechtsschutzbedürfnissen her nicht gerechtfertigte Belastung der unterliegenden Partei zur Folge hat (Abs. 2 Ziff. 3). Die Bemessung hat auf einer individuellen Würdigung zu beruhen, bei welcher dem Gericht ein erheblicher Ermessensspielraum zukommt (KGer GR KSK 14 64 v. 30.9.2014 E. 3b; KSK 11 56 v. 6.9.2011 E. 5b). Die Einreichung einer Kostennote ist fakultativ (Art. 105 Abs. 2 ZPO). Hat eine Partei eine detaillierte Kostennote eingereicht, so muss das Gericht eine Kürzung aufgrund des Anspruchs auf rechtliches Gehör begründen (Art. 53 ZPO; Martin Sterchi, in: Hausheer/Walter [Hrsg.], Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Bern 2012, N 9 zu Art. 105 ZPO). In Fällen, in denen der geltend gemachte Aufwand gesamthaft als übermässig erscheint, es jedoch schwierig ist, die ungerechtfertigten konkreten Aufwandsposten im Einzelnen festzulegen, ist es zulässig, pauschale Kürzungen vorzunehmen (BGer 1B_96/2011 v. 6.6.2011 E. 2.4; KGer GR ZK2 18 19 v. 2.7.2019 E. 13.3). Gemäss Art. 3 Abs. 1 HV gilt ein Stundenansatz zwischen CHF 210.00 und CHF 270.00 als üblich. Liegt keine Honorarvereinbarung vor, ist präzisgemäss ein mittlerer Ansatz von CHF 240.00 zu berücksichtigen (KGer GR ZK2 15 43 vom 15.6.2016 E. 3.1, m.w.H. und ZK1 16 115 vom 23.08.2016). c. Hinsichtlich des verrechneten Zeitaufwands von 15.5 Stunden moniert der Rechtsvertreter der Berufungsklägerin zunächst, er habe Rechtsanwältin Brunner unmittelbar nach der ersten Instruktionssitzung vom 18. Dezember 2023 telefonisch mitgeteilt, sie solle keinen weiteren Aufwand mehr tätigen, da seine Mandantin den Kostenvorschuss nicht bezahlen werde. Nichtsdestotrotz habe die Rechtsanwältin am 29. Januar 2024 eine 17-seitige Berufungsantwort eingereicht. Der in der Zeit vom 18. Dezember 2023 bis 29. Januar 2024 getätigte Aufwand sei nicht notwendig gewesen (act. A.4, S. 2 f., Ziff. III.1). Die Rechtsvertreterin des Berufungsbeklagten bestreitet ein entsprechendes Telefonat (A.5, S. 2, Ziff. 4) und ein Beweis dafür fehlt. Wie es sich damit verhält, kann offen bleiben. Ein blosses Telefonat konnte die Rechtsvertreterin jedenfalls nicht von ihrer Sorgfaltspflicht entbinden, fristgerecht eine Berufungsantwort einzureichen. Bei der Frist für die Einreichung der Berufungsantwort handelt es sich um eine gesetzliche Frist (Art. 312 Abs. 2 ZPO), die nach Art. 144 Abs. 1 ZPO weder erstreckt noch abgenommen werden kann. Es wäre daher Sache der Berufungsklägerin respektive deren

E. 7

/ 10 Rechtsvertretung gewesen, dem Gericht und der Gegenpartei den unwiderrufflichen Rückzug der Berufung schriftlich mitzuteilen, wenn sie weiteren Aufwand hätte vermeiden wollen. Eine solche Erklärung fehlt. Der Vorwurf, der Berufungsbeklagte hätte keine Berufungsantwort einreichen müssen und der entsprechende Aufwand sei nicht notwendig gewesen, erweist sich daher als unberechtigt. Die Berufungsklägerin beanstandet den Aufwand von 15.5 Stunden sodann insgesamt als unnötig und unangemessen. Namentlich der nach Einreichung der Berufungsantwort vom 29. Januar 2024 angefallene Aufwand von 4.75 Stunden sei um mindestens 3.75 Stunden zu kürzen. Betragsmässig bedeute dies eine Reduktion von CHF 937.50, mithin von CHF 3'875.00 auf CHF 2'937.50 (act. A.4, S. 3, Ziff. III.4). Tatsächlich erscheinen die verrechneten Aufwendungen mit Ausnahme jener für die Abfassung der Berufungsantwort insgesamt als hoch. Nicht nachvollziehbar sind die zahlreichen Positionen "Sendung von Kantonsgericht Graubünden", welche jeweils mit 10 Minuten verrechnet werden. Dabei handelt es sich grösstenteils um blosses Orientierungsschreiben oder Fristansetzungen/-erstreckungen, die bloss zur Kenntnis genommen, respektive vorerst im Kalender eingetragen werden mussten. Hierfür ist ein Zeitaufwand von je 10 Minuten nicht notwendig. Zu Recht beanstandet die Berufungsklägerin sodann generell den für die Zeit nach Einreichung der Berufungsantwort vom 29. Januar 2024 verrechneten Aufwand. Erforderlich waren ab diesem Zeitpunkt lediglich noch die Geltendmachung von Entschädigungsansprüchen und der Abschluss des Mandates. Für Ersteres hätte es ausgereicht, dem Gericht die Honorarrechnung einzureichen. Deren Erstellung stellt überwiegend Kanzleiaufwand dar, zumal ein Rechtsanwalt jederzeit in der Lage sein muss, die Honorarnote auszustellen. Die Ausführungen auf S. 3 ff. der Eingabe vom 14. März 2024 (act. A.3) waren hierfür weitgehend unnötig und im Übrigen unbehelflich (in Bezug auf die Umtriebsentschädigung vgl. nachfolgend E. 2.2.2). Dasselbe gilt für die Ausführungen in der unaufgefordert eingereichten Stellungnahme vom 2. Mai 2024 (act. A.5). Offensichtlich unangemessen ist zudem der pauschal mit 2 Stunden veranschlagte Aufwand "in Zusammenhang mit dem zu erwartenden Nichteintretensentscheid" (act. A.3, S. 2 f., Ziff. 2 i.f.). Hierfür dürften maximal 30 Minuten genügen (vgl. zum angemessenen Aufwand für die Geltendmachung einer Parteientschädigung und für den Mandatsabschluss auch BGer 7B_177/2022 v. 20.09.2023 E. 2.4.3 m.w.H.). Aufgrund der angeführten Positionen erscheint insgesamt eine Kürzung des Zeitaufwandes um 3 Stunden auf 12,5 Stunden als angemessen. Die Rechtsvertreterin des Berufungsbeklagten ist bei der Rechnungstellung von einem Stundenansatz von CHF 250.00 ausgegangen (act. A.3; S. 3, Ziff. 2. i.f.).

E. 8

/ 10 Vorliegend liegt keine Honorarvereinbarung bei den Akten, weshalb vom mittleren Stundenansatz von CHF 240.00 auszugehen ist (vorstehend E. 2.2.1.b). Dies ergibt ein zu entschädigendes Zeithonorar von CHF 3'000.00 (12.5 x CHF 240.00). Hinzu kommen Spesen, die mangels eingereicherter Honorarvereinbarung praxisgemäss auf 3%, somit CHF 90.00 festzulegen sind (vgl. u.a. KGer GR ZK2 17 52 v. 10.1.2019 E. 3.1.3). Schliesslich ist die Mehrwertsteuer von 8.1% auf CHF 3'090.00, somit in Höhe von CHF 250.30 zu berücksichtigen. Demnach hat die Berufungsklägerin dem Berufungsbeklagten für das Berufungsverfahren unter dem Titel "Kosten für berufsmässige Vertretung" eine Parteientschädigung von CHF 3'340.30 (inkl. Spesen und Mehrwertsteuer) zu bezahlen. Eine Verzinsung der Parteientschädigung ist nicht anzuordnen. Soweit der anwaltlich

vertretene Berufungsbeklagte eine solche verlangt, wird er auf die einschlägigen Verzugsbestimmungen verwiesen.

E. 9

/ 10 3. Weitere Einwände der Berufungsklägerin 3.1. Die Berufungsklägerin moniert, die Berufungsinstanz hätte mit der Aufforderung an den Berufungsbeklagten zur Einreichung der Berufungsantwort bis zum Ablauf der Frist für die Bezahlung des Kostenvorschusses zuwarten sollen. Es besteht keine bundesrechtliche Verpflichtung des Gerichts, mit der Fortsetzung des Verfahrens bzw. der Zustellung einer Rechtsschrift zur fristgebundenen Beantwortung bis nach Eingang des Kostenvorschusses zuzuwarten. Vielmehr steht es im Ermessen des Gerichts, zur Verfahrensbeschleunigung bereits vorher Frist zur Berufungsantwort anzusetzen, wobei berücksichtigt werden darf, dass Fälle der Nichtbezahlung von Kostenvorschüssen – jedenfalls bei anwaltlich vertretenen Parteien – rar sind (vgl. BGE 140 III 159 E. 4.2). Es entspricht dementsprechend der überwiegenden Gerichtspraxis, mit der Einholung von Rechtsmittelantworten nicht zuzuwarten, bis ein Kostenvorschuss eingeht. 3.2. Die Berufungsklägerin beanstandet, die Berufungsinstanz hätte den Nichteingang des Kostenvorschusses den Berufungsparteien unmittelbar nach Ablauf der Nachfrist (am 24. Januar 2024) mitteilen müssen, sodass die Rechtsvertreterin des Berufungsbeklagten keinen weiteren Aufwand hätte betreiben müssen. Das Gericht hat den Nichteingang des Kostenvorschusses zeitnah kommuniziert. Dabei gilt es zu berücksichtigen, dass nach Ablauf der Zahlungsfrist jeweils ein Zeitraum abzuwarten bleibt, da die Benachrichtigung durch die Bank verzögert erfolgt. Angesichts des Umstandes, dass die Berufungsklägerin in ihrer Eingabe vom 19. April 2024 (act. A.4, S.2, Ziff. III.1) ausführen lässt, sie habe bereits anlässlich der ersten Instruktionsbesprechung am 18. Dezember 2023 ihrem neuen Rechtsvertreter Erduran mitgeteilt, dass sie das Verfahren nicht weiterführen und den Kostenvorschuss nicht bezahlen wolle, erweist sich der Vorwurf im Übrigen geradezu als dreist. Es wäre allein an ihr gelegen, das Gericht und die Gegenpartei schriftlich über ihr Ansinnen zu informieren und den Rückzug des Rechtsmittels zu erklären, wenn sie weitere Kostenfolgen hätte vermeiden wollen (vgl. dazu auch vorstehend E. 2.2.1.c). 4. Zusammenfassung Im Ergebnis ist mangels Bezahlung des Kostenvorschusses auf die Berufung nicht einzutreten. Die Kosten des Berufungsverfahrens von CHF 1'000.00 gehen zu Lasten der Berufungsklägerin. Die Berufungsklägerin hat dem Berufungsbeklagten überdies eine Parteienschädigung von CHF 3'340.30 (inkl. Spesen und Mehrwertsteuer) zu entrichten.

E. 10

/ 10

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