

# ZH\_OBERGERICHT PP200018 vom 3. Februar 2021

ZH Obergericht, 2021-02-03, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_PP200018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PP200018)

FR: ZH\_OBERGERICHT PP200018 du 3 février 2021

IT: ZH\_OBERGERICHT PP200018 del 3 febbraio 2021

## Erwägungen

### E. 1

Sachverhalt und Prozessgeschichte

#### E. 1.1

Die Klägerin und Beschwerdeführerin (nachfolgend Klägerin) erbringt Beratungs- und Ingenieurleistungen auf dem Gebiet von elektronischen und elektrotechnischen Geräten und Systemen. Sie wird seit 2017 von D.\_\_\_\_\_ als einzigem Gesellschafter und Geschäftsführer geführt. Die Beklagte handelt mit elektronischen Bauteilen. C.\_\_\_\_\_ führt die Geschäfte der Beklagten als Verwaltungsratspräsident. D.\_\_\_\_\_ war früher als Arbeitnehmer der Beklagten tätig. Ab dem Jahr 2017 zog die Beklagte die neu gegründete Unternehmung von D.\_\_\_\_\_ (die Klägerin) für Support- und Beratungsdienstleistungen bei. Dafür vereinbarten die Parteien eine Abrechnung nach Zeitaufwand zu einem Stundenansatz von Fr. 135.00. Die einzelnen Aufträge wurden formlos per Mail erteilt bzw. zum Teil auch indirekt, indem die Beklagte ihre Kunden mit Supportanfragen an die Klägerin verwies. Diese Vorgeschichte ist zwischen den Parteien nicht strittig (vgl. act. 12 S. 3; act. 14 S. 1; vgl. auch act. 29 S. 2). Gegenstand der vorliegenden Streitigkeit sind Supportleistungen der Klägerin für eine Kundin der Beklagten, die E.\_\_\_\_\_ AG (vormals F.\_\_\_\_\_ AG; nachfolgend E.\_\_\_\_\_), im Zeitraum November 2017 bis Anfang Februar 2018. Dabei ging es um die Prüfung und Behebung von in der Software vermuteten Fehlfunktionen von KNX-Gebäudetechnik-Modulen, welche die Beklagte für E.\_\_\_\_\_ entwickelt hatte. E.\_\_\_\_\_ war aufgrund der Schwierigkeiten auf die Klägerin zugekommen, worauf die Parteien mit E-Mailverkehr vom 8. November 2017 (act. 16/1) den Einsatz der Klägerin in dieser Angelegenheit besprachen. Die Klägerin unterstützte E.\_\_\_\_\_ – das ist zwischen den Parteien unbestritten – sodann erfolgreich bei der Ursachenanalyse und Behebung der Schwierigkeiten (vgl. act. 12 S. 16 Rz. 21, Vi-Prot. S. 8; vgl. auch act. 13/27). Am 6. Februar 2018 stellte die Klägerin der Beklagten für diese Tätigkeiten total Fr. 8'871.16 inkl. MwSt. in Rechnung (act. 3/4). Die Parteien wurden sich über die Begleichung der Rechnung nicht einig. Mit Zahlungsbefehl des Betreibungsamts Rütli ZH vom 21. Januar 2019 setzte

- 5 - die Klägerin den Rechnungsbetrag in Betreuung; die Beklagte erhob Rechtsvorschlag (act. 3/5).

#### E. 1.2

Die Klägerin gelangte nach Durchführung des Schlichtungsverfahrens mit Eingabe vom 16. Oktober 2019 an das Einzelgericht des Bezirksgerichts Hinwil (nachfolgend: Vorinstanz) und erhob Klage gegen die Beklagte auf Bezahlung des Betrages der erwähnten Rechnung zuzüglich 5% Zins ab 21. Februar 2018 (vgl. das eingangs angeführte Rechtsbegehren sowie act. 1, 2).

### **E. 1.3**

Die Vorinstanz erliess am 26. Februar 2020 das eingangs angeführte Urteil (act. 17) und versandte am 11. Mai 2020 dessen begründete Ausfertigung (act. 21 = act. 28 = act. 29; nachfolgend zitiert als act. 29). Diese wurde der Klägerin am 12. Mai 2020 zugestellt (act. 22).

### **E. 1.4**

Mit Eingabe vom 11. Juni 2020 erhob die Klägerin fristgerecht Beschwerde gegen das Urteil vom 26. Februar 2020. Sie stellte die eingangs angeführten Beschwerdeanträge (act. 26) und leistete für die Kosten des Beschwerdeverfahrens fristgerecht einen Vorschuss von Fr. 1'000.00 (vgl. act. 30-32).

### **E. 1.5**

Mit Verfügung vom 28. August 2020 wurde der Beklagten Frist angesetzt, um die Beschwerde zu beantworten (act. 33). Die Beklagte erstattete die Beschwerdeantwort innert Frist mit Eingabe vom 30. September 2020. Sie stellte die eingangs angeführten Beschwerdeanträge (act. 35).

### **E. 1.6**

Das Verfahren ist spruchreif. Der Klägerin ist mit dieser Entscheidung noch ein Doppel der Beschwerdeantwort zuzustellen.

## **E. 2**

Prozessuales

### **E. 2.1**

Die vorliegende Beschwerde richtet sich gegen einen erstinstanzlichen Endentscheid in einer vermögensrechtlichen Angelegenheit mit einem Streitwert unter Fr. 10'000.00 (vgl. dazu Art. 319 lit. a ZPO i.V.m. Art. 308 Abs. 2 ZPO). Die Klägerin reichte die Beschwerde innert der 30-tägigen Rechtsmittelfrist schriftlich und begründet ein (vgl. vorne Ziff. 1.3-1.4 und dazu Art. 321 Abs. 1 ZPO). Dem Eintreten auf die Beschwerde steht nichts entgegen.

- 6 -

### **E. 2.2**

Im Beschwerdeverfahren kann unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Neue Tatsachen und Beweismittel sind unzulässig (Art. 326 ZPO). Bei Gutheissung der Beschwerde entscheidet die Beschwerdeinstanz neu, wenn die Sache spruchreif ist (Art. 327 Abs. 3 lit. b ZPO).

## **E. 3**

Zur Sache

### **E. 3.1**

Vorbemerkung Die Klägerin trägt für die tatsächlichen Grundlagen des geltend gemachten Honoraranspruchs die Behauptungs- und (im Bestreitungsfall) die Beweislast (Art. 8 ZGB). Die Qualifikation des Vertragsverhältnisses der Parteien als entgeltliches Auftragsverhältnis (Art. 394 ff. OR) wird seitens der Parteien nicht in Frage gestellt. Unstrittig ist im Grundsatz ferner der zwischen den Parteien übliche Stundenansatz von Fr. 135.00 für die Bemühungen der Klägerin (auf Ausnahmen wird nachfolgend

eingegangen). Der Streit der Parteien dreht sich im Wesentlichen um das Ausmass des Zeitaufwands, für welchen die Beklagte die Klägerin zu entschädigen hat.

### E. 3.2

Angefochtener Entscheid und Parteistandpunkte Die Vorinstanz kam gestützt auf die von der Beklagten eingereichte E-Mail-Kommunikation der Parteien vom 8. November 2017 (act. 16/1) zum Schluss, die Klägerin habe auf Anfrage der Beklagten eine Schätzung über die erwarteten Kosten abgegeben ("für die Analyse würden ein bis zwei Tage benötigt und danach sei es vielleicht innerhalb 2-3 Stunden erledigt") und die Kosten seien in der Folge für die Beklagte unerwartet weitaus höher als gewöhnlich ausgefallen. Die Klägerin sei angesichts des kostensensiblen Sonderfalls verpflichtet gewesen, die massive Kostenüberschreitung regelmässig zu kommunizieren, gerade auch weil sie von der Beklagten im Vorfeld darum ersucht worden sei. Dies habe die Klägerin jedoch unterlassen. Sie sei ihrer Informationspflicht nach Art. 398 Abs. 2 i.V.m. Art. 400 Abs. 1 OR damit nur ungenügend nachgekommen. Die Beklagte habe deshalb nur die im Rahmen des E-Mailverkehrs vom 8. November 2017 verein-

- 7 - barten Leistungen zu vergüten, d.h. den Aufwand von 2 Arbeitstagen à 8.5 Stunden plus drei weitere Arbeitsstunden. Bei einem unstrittigen Stundenansatz von Fr. 135.00 ergab sich inkl. 7,7% MwSt. ein Betrag von Fr. 2'907.90, zu dessen Bezahlung – zuzüglich des geltend gemachten Verzugszinses ab dem Datum der in der Rechnung enthaltenen befristeten Mahnung – die Vorinstanz die Beklagte verpflichtete (act. 29 S. 10 ff., insb. S. 14 f.). Die Klägerin hält an ihrer Forderung fest. Nach ihrem Standpunkt, den sie bereits vor der Vorinstanz einbrachte, ist dem E-Mailverkehr der Parteien vom 8. November 2017 keine verbindliche Aussage oder Einschätzung eines voraussichtlichen Aufwandes zu entnehmen. Zudem habe es nicht der Übung der Parteien entsprochen, dass die Klägerin für ihre Bemühungen vorab Kostenvoranschläge abgebe. In einer ersten Phase bis 24. Januar 2018 habe der Aufwand in etwa der Schätzung vom 8. November 2017 entsprochen. Der Auftragsumfang sei sodann erweitert worden; nach der ersten Geräteelieferung vom 24. Januar 2018 habe der Auftrag die dringliche Produktfreigabe umfasst. Die Klägerin sei nicht verpflichtet gewesen, über den Mehraufwand zu informieren, da die Beklagte über den Aufwand ab 24. Januar 2018 regelmässig in Kenntnis gesetzt worden sei (Vi-Prot. S. 10 ff.; act. 26 S. 4 ff., S. 10 f.). Weiter verweist die Klägerin auf ihr Vorbringen vor der Vorinstanz, mit dem sie die in der Rechnung aufgeführten Tätigkeiten im Einzelnen substantiiert und belegt habe (act. 26 S. 4 Rz. 5 mit Verweis auf act. 12). Die Beklagte bestritt vor Vorinstanz, dass es beim vom Streit betroffenen Auftrag (auch) um die Produktfreigabe gegangen sei und dass die Angelegenheit dringlich gewesen sei. Der Auftrag habe die Fehleranalyse umfasst (Vi-Prot. S. 6). Im E-Mailverkehr vom 8. November 2017 sei eine Absprache über den Auftragsumfang erfolgt (Vi-Prot. S. 14). In der Beschwerdeantwort stellte die Beklagte sich auf den Standpunkt, die Vorinstanz sei zu Recht zum Schluss gekommen, sie (die Beklagte) schulde der Klägerin nur so viel, wie im Rahmen des Konsenses gemäss E-Mailverkehr vom 8. November 2017 festgelegt worden sei. Es gehe im vorliegenden Fall nicht darum, ob durch die Verletzung einer Nebenpflicht ein Schaden entstanden sei, welcher von der vertraglichen Schuld in Abzug zu bringen sei, sondern darum, ob die vertragliche Schuld höher sei als das, was ursprünglich

- 8 - vereinbart worden sei. Nach dem Vertrauensprinzip habe sie die vereinbarten Zeitfaktoren als Maximalaufwände betrachten dürfen, da die Klägerin zu keinem Zeitpunkt etwas anderes kommuniziert habe. Die Klägerin, welche die im erwähnten E-Mailverkehr

festgelegten Aufwandparameter im Rahmen der Rechnungstel- lung einseitig massiv überschritten habe, habe für die Mehrkosten einzustehen (act. 35 S. 5-7).

### **E. 3.3**

Bedeutung des Mailverkehrs vom 8. November 2017

#### **E. 3.3.1**

Von zentraler Bedeutung für den Umfang des Auftrags war für die Vor- instanz wie erwähnt der E-Mailverkehr der Parteien vom 8. November 2017 (act. 16/1). Der E-Mailaustausch geht auf ein E-Mail der Klägerin vom 20. Oktober 2017 zurück, in welchem sie die Beklagte über eine Besprechung mit der erwähn- ten Kundin E.\_\_\_\_\_ informierte mit dem Hinweis, vielleicht seien Modifikationen nötig und sie prüfe das zusammen mit G.\_\_\_\_\_, der zuständigen Person bei E.\_\_\_\_\_. Die Beklagte nahm mit E-Mail vom 8. November 2017 darauf Bezug und erklärte: "Ich habe Herr G.\_\_\_\_\_ ja unsere Unterstützung zugesichert! Also wird B.\_\_\_\_\_ auch für den Support aufkommen, d.h. Sie könnten uns die Stunden in Rechnung stellen! Ich wäre einfach froh, wenn ich in etwa, vorab, über den Aufwand infor- miert würde." Die Klägerin antwortete gleichentags: "Es geht da nicht um eine Zusatzleistung, sondern wohl [um] ein Kompatibilitäts- problem (...). Ich vermute es sollte keine so grosse Sache sein, aber alleine die Analyse wird dann 1-2 Tage brauchen um es klar zu identifizieren. Vielleicht ist es danach innerhalb 2-3 Stunden erledigt, und dann muss Hr. G.\_\_\_\_\_ es noch et- was laufen lassen. Genauer sagen kann ich es erst wenn ich drin bin."

#### **E. 3.3.2**

Die Vorinstanz liess offen, ob es sich bei der geschilderten Angabe der Klägerin um eine verbindliche Aussage zum Arbeitsumfang oder um die blossе Einschätzung eines voraussichtlichen Aufwands handelte. Entscheidend ist nach dem Standpunkt der Vorinstanz im Zusammenhang mit der Angabe der Klägerin

- 9 - einzig der Umstand, dass sie die Beklagte später nicht auf den grösser werden- den Aufwand hinwies. Dies hat für die Vorinstanz zur Folge, dass lediglich der da- mals geschätzte Aufwand zu entschädigen ist (act. 29 S. 13-15 und vorne Ziff. 3.2).

#### **E. 3.3.3**

Dass zwischen den Parteien hinsichtlich der Bedeutung des erwähnten Mailverkehrs ein tatsächlicher Konsens über den diesbezüglichen Vertragsinhalt bestand, wird nicht behauptet. Massgeblich ist deshalb, wie die Parteien ihre Äusserungen nach dem Vertrauensprinzip gegenseitig verstehen mussten und durften (normativer Konsens; vgl. BSK OR I-WIEGAND, 7. Auflage 2020, Art. 18 N 8). Dabei handelt es sich um eine Frage der Rechtsanwendung, die auf ent- sprechende Rüge hin nach Art. 320 lit. a ZPO unbeschränkt geprüft werden kann (entgegen dem Standpunkt der Beklagten, wonach die Diskussion über die Aus- legung des Mailverkehrs nicht dem Sinn des Beschwerdeverfahrens entspreche, act. 35 S. 4 Rz. 9).

#### **E. 3.3.4**

Überblick über die Auslegungsvarianten Die Beklagte spricht im Zusammenhang mit dem E-Mailverkehr vom 8. November 2017 wie gesehen von einer Absprache bzw. einem Konsens über den Auftrags- umfang (vgl. Ziff. 3.2 vorstehend). Wurde für die Erfüllung des Auftrags verbind- lich ein Arbeitsaufwand von maximal zwei Arbeitstagen und drei

Arbeitsstunden vereinbart, so kommt dies der Vereinbarung eines Zeithonorars mit Kostendach gleich, im Sinne eines Höchsthonorars (vgl. dazu BK-FELLMANN, Art. 394 OR N 459). Der Klägerin stünde in diesem Fall (vorbehältlich einer späteren abweichenden Vereinbarung) für ihre Arbeiten maximal das Höchsthonorar zu. Das entspricht dem Standpunkt der Beklagten. Denkbar wäre auch, der Angabe über den erwarteten Aufwand die Bedeutung eines Kostenvoranschlags analog Art. 375 OR beizumessen, dessen unverhältnismässige Überschreitung – nach der praxisgemässen Faustregel ist die Kostenüberschreitung ab einer Grenze von 10% unverhältnismässig – die Beklagte in Analogie zur Praxis zu Abs. 2 der Bestimmung nur zur Hälfte tragen müsste (vgl.

- 10 - RUSCH, Kostenvoranschläge zum Anwaltshonorar, SJZ 2013 S. 541 f., sowie BSK OR I-ZINDEL/SCHOTT, 7. Auflage 2020, Art. 375 N 12, 29). Eine blosser Aufwandschätzung würde demgegenüber an der erwähnten, im Verhältnis der Parteien (an sich) unstrittigen Zeithonorarvereinbarung nichts ändern. Im Zusammenhang mit der Schätzung stellte sich jedoch die Frage, ob die Beauftragte im Anschluss daran zur Information über einen höheren Aufwand verpflichtet war. Die Verletzung einer solchen Pflicht könnte einen Schadenersatzanspruch der Auftraggeberin begründen, der eine Honorarreduktion nach sich zöge (vgl. BSK OR I-OSER/WEBER, 7. Auflage 2020, Art. 394 N 43). Der Honoraranspruch der Klägerin kann somit nur dann ohne weiteres und direkt auf den zeitlichen Arbeitsumfang beschränkt werden, den die Klägerin am 8. November 2017 angab, wenn von einem verbindlichen Konsens über den maximal zu entschädigenden Zeitaufwand in diesem Umfang ausgegangen wird. Ein Kostenvoranschlag hätte demgegenüber die bereits geschilderten Folgen analog Art. 375 OR. Wird dagegen von einer blossen Auskunft über den voraussichtlichen Aufwand und einer Pflicht zur Information über Mehraufwände ausgegangen, so ist in einem ersten Schritt das grundsätzlich geschuldete Honorar zu bestimmen und dieses im Falle einer Pflichtverletzung der Beauftragten in einem zweiten Schritt zu reduzieren. Die Honorarreduktion umfasst dabei nicht ohne weiteres den ganzen Mehraufwand. Vielmehr ginge es um einen Schadenersatzanspruch im Sinne des positiven Vertragsinteresses (vgl. BSK OR I-OSER/WEBER, 7. Auflage 2020, Art. 398 N 30, und zum Begriff BSK OR I-WIEGAND, 7. Auflage 2020, Art. 97 N 38a). Entsprechend wäre zu prüfen, wie die Parteien sich verhalten hätten, wenn die Informationspflicht richtig erfüllt worden wäre. Es kann aus diesen Gründen entgegen der Vorinstanz nicht offen bleiben, ob die Angabe der Klägerin zum Zeitaufwand im E-Mailverkehr vom 8. November 2017 eine verbindliche Aussage darstellte oder nicht.

### **E. 3.3.5**

Höchsthonorar bzw. Kostenvoranschlag Die vorstehend aufgezeigten Formulierungen im fraglichen Mailverkehr vom

### **E. 3.3.6**

Informationspflicht über den Zeitaufwand und Honorarreduktion aufgrund der Verletzung einer solchen Pflicht

#### **E. 3.3.6.1**

Die Beklagte erklärte vor der Vorinstanz zum E-Mailverkehr der Parteien vom 8. November 2017 (act. 16/1) weiter, die Klägerin habe darin eine Einschätzung vorgenommen und habe danach nie über eine Änderung dieser Einschätzung informiert (Vi-Prot. S. 15). An dieser Schilderung hält die Beklagte im Beschwerdeverfahren fest

(act. 35 S. 5 Rz. 14) und sie ergänzt, sie hätte den Mehr- aufwendungen bei angemessener Information angesichts der der Klägerin be- kannten Kostensensibilität des Projekts niemals zugestimmt (act. 35 S. 5-7). Die Beklagte macht damit sinngemäss geltend, die Parteien hätten am 8. November 2017 eine Informationspflicht der Klägerin über Mehraufwand vereinbart, und auf- grund der Verletzung dieser Informationspflicht sei das Honorar auf den Umfang gemäss E-Mailverkehr der Parteien vom 8. November 2017 zu reduzieren. Von einer solchen Pflichtverletzung und einer entsprechenden Honorarreduktion geht im Ergebnis auch die Vorinstanz aus. Die Klägerin bestritt, dass sie verpflichtet war, über Mehraufwand zu informieren (vgl. Vi-Prot. S. 13 und ferner act. 26 S. 10).

#### **E. 3.3.6.2**

Auf die Angabe der Klägerin zum Zeitaufwand im Mailverkehr vom 8. No- vember 2017 (act. 16/1), "genauer sagen kann ich es erst, wenn ich drin bin", wurde bereits hingewiesen. Aufgrund der unbestimmten und zurückhaltenden Formulierungen im erwähnten Mailverkehr ist fraglich, ob die Parteien damit (ent- gegen der bisherigen Übung) eine Informationspflicht der Klägerin über den anfal- lenden Zeitaufwand vorsehen wollten (eine solche Pflicht ergibt sich nicht ohne weiteres und in jedem Fall aus Art. 398 Abs. 2 OR, und die Rechenschaftspflicht nach Art. 400 Abs. 1 OR besteht ohnehin nur "auf Verlangen"). Ob eine solche Aufklärungspflicht im Verhältnis der Parteien bestand, kann indes aus den nach- folgend aufgezeigten Gründen offen bleiben:

- 13 -

#### **E. 3.3.6.3**

Die Verletzung einer Pflicht zur Information über den Zeitaufwand könnte zwar wie gesehen zu einer Honorarreduktion führen. Erkennt allerdings die Auf- traggeberin, dass entsprechende Aufschlüsse vertragswidrig unterbleiben, so ist sie nach der Praxis gehalten, bei der Beauftragten nachzufragen. Alsdann hat die Auftraggeberin die ihr notwendig erscheinenden Massnahmen zu treffen. Fragt sie nicht nach, so schuldet sie deshalb selbst im Falle der Verletzung einer allfälli- gen Informationspflicht das übliche Honorar (vgl. BSK OR I-OSER/WEBER, 7. Auf- lage 2020, Art. 394 N 43 a.E.; BGer 4C.463/2004 vom 16. März 2005, E. 3). Es ist deshalb nachfolgend zu prüfen, ob die Beklagte erkannte oder erkennen musste, dass der Zeitaufwand der Klägerin für die Auftragserfüllung den Umfang der Schätzung vom 8. November 2017 überstieg. Die Klägerin behauptete wie erwähnt, die Beklagte sei spätestens seit 25. Januar 2018 in die Tätigkeiten und in die Entwicklung des Arbeitsaufwands involviert ge- wesen. Sie verweist dazu auf den im Einzelnen eingereichten Mailverkehr der Be- teiligten (Vi-Prot. S. 13): D.\_\_\_\_\_ von der Klägerin kontaktierte mit E-Mail vom 17. Januar 2018 sowohl G.\_\_\_\_\_ von der Kundin E.\_\_\_\_\_ als auch H.\_\_\_\_\_ von der I.\_\_\_\_\_ und nahm C.\_\_\_\_\_ von der Beklagten ins CC der E-Mailnachricht. D.\_\_\_\_\_ wies sodann auf seine Arbeiten am Demo-Koffer hin sowie auf fünf KNX- Schnittstellen, die er für die Freigabe hätte erhalten sollen, aber noch nicht erhal- ten habe. Im nachfolgenden Mailverkehr kam es zu Gesprächen über die beste- henden Probleme. C.\_\_\_\_\_ von der Beklagten kontaktierte G.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_ am 22. Januar 2018 und wies darauf hin, 5 Stück Module würden zur Freigabe an Herrn D.\_\_\_\_\_ geschickt und es gehe "um die definitive Freigabe", resp. (darum), "die Massnahmen, die Herr D.\_\_\_\_\_ getroffen" habe, "auch noch am Modul zu prüfen". Die Sache sollte "diese Woche abgeschlossen werden können". An die Adresse von D.\_\_\_\_\_ bat C.\_\_\_\_\_, es umgehend mitzuteilen, "wenn er die Modu- le bekommen" habe, resp. "bis wann er die

Freigabe erteilen könne" (act. 13/19). Die Beklagte wusste somit ab dem 17. Januar 2018, dass die Klägerin bis zu diesem Zeitpunkt bereits Massnahmen getroffen hatte, und sie bat die Klägerin explizit, die Massnahmen für die Produktfreigabe anhand 5 Testmodulen "auch noch am Modul" zu prüfen. Die verwendeten Formulierungen (C.\_\_\_\_\_: "umgehend", "diese Woche abschliessen", "ich muss heute an Herr G.\_\_\_\_ eine konkrete - 14 - Antwort geben, wann er mit unserer Lieferung rechnen kann"; D.\_\_\_\_: "da ich weiss, wie sehr es bei euch brennt", vgl. act. 13/19) zeigen, dass die Freigabe der Produkte zu diesem Zeitpunkt dringend war. Am 24. Januar 2018 kam es zu einem weiteren Mailverkehr mit Beteiligung der Beklagten, anlässlich dessen D.\_\_\_\_ mitteilte, er werde die Module nun testen, sich "ASAP" melden und die Module, wenn alles i.O. sei, noch gleichentags der Kundin bringen. Auf die Mitteilung von D.\_\_\_\_, die Geräte enthielten keine Firmware und keinen QR- Aufkleber, fragte G.\_\_\_\_, wie das sein könne, denn er sei für den Kommunikations-Check darauf angewiesen, dass die Funktionsprüfung bei I.\_\_\_\_ (wo die Geräte erstellt wurden) erfolge. C.\_\_\_\_ von der Beklagten antwortete am 25. Januar 2018 und erklärte, die Fragen seien berechtigt, die Firmware sei aber noch nicht freigegeben worden und die Teile seien deshalb nicht mit einer Etikette versehen worden. Ohne die eindeutige Freigabe von D.\_\_\_\_ würden keine Module ausgeliefert. Er, C.\_\_\_\_, werde dies gleichentags noch mit D.\_\_\_\_ abklären, damit eine verbindliche Zusage zum Liefertermin gemacht werden könne. Am 27. Januar 2018 informierte sodann C.\_\_\_\_ die Kundin darüber, dass D.\_\_\_\_ nun die ersten fünf Module erhalten habe. I.\_\_\_\_ habe nochmals fünf Module geliefert. Er hoffe, dass D.\_\_\_\_ diese im Laufe der Woche erhalte und dass er sodann umgehend die Freigabe erteilen könnte (act. 13/24). D.\_\_\_\_ erklärte per Mail am 31. Januar 2018, die Geräte seien angekommen, aber die Tests seien im Moment nicht gut. Das sei unbegreiflich, weil sich seit den letzten Vor-Serien (ca. 1 Jahr) weder Firmware noch Hardware geändert hätte. C.\_\_\_\_ erklärte gleichentags, H.\_\_\_\_ (von I.\_\_\_\_) habe ebenfalls Unregelmässigkeiten festgestellt und D.\_\_\_\_ und H.\_\_\_\_ könnten evtl. Kontakt aufnehmen. Am 2. Februar 2018 teilte D.\_\_\_\_ sodann der Kundin sowie C.\_\_\_\_ mit, nach langem Suchen sei es nun soweit, dass fünf Geräte in stabiler Ausführung zur Verfügung stünden (act. 13/27). Die technischen Details dieser E-Mail-Kommunikation sind für IT-Laien teils schwer verständlich. Das ist jedoch nicht entscheidend. Aus den geschilderten Mitteilungen der Parteien untereinander und mit der Kundin sowie der Erstellerin der Module ergibt sich, dass die Beklagte in der Zeit ab dem 17. Januar 2018 bis 2. Februar 2018 Kenntnis von wiederholten Analyse-Arbeiten der Klägerin für die

- 15 - Produktfreigabe hatte, wobei es darum ging, die von der Klägerin zuvor gemachten Analysen (u.a. am Demo-Koffer) auf den in zwei Tranchen ausgelieferten Probe-Modulen zu überprüfen und zu vertiefen. Dass diese Tätigkeiten über den Aufwand hinaus gingen, den die Klägerin am 8. November 2017 mit der geschilderten Zurückhaltung geschätzt hatte (insb. zwei Arbeitstage für die Identifikation, danach Erledigung innert 2-3 Stunden, und sodann müsse Herr G.\_\_\_\_ "noch etwas laufen lassen" – von einer Lieferung von Probemodulen an die Klägerin zur Produktfreigabe war damals nicht die Rede), liegt auf der Hand und musste der Beklagten bewusst sein. Nach den ersten Analysen liess nicht "Herr G.\_\_\_\_ noch etwas laufen" (vgl. act. 16/1), sondern kümmerte die Klägerin sich auf Anforderung der Beklagten hin anhand mehrerer Serien von Probemodulen um die Durchführung diverser Tests und in laufender Absprache mit den verschiedenen Beteiligten um die dringliche Produktfreigabe. Die Beklagte war unter den geschilderten Umständen

entgegen ihrem Standpunkt (act. 35 S. 5 Rz. 11) nicht völlig im Unklaren über die Entwicklung des Auftrags- umfanges, und sie durfte sich nach Treu und Glauben nicht darauf verlassen, dass die Arbeit der Klägerin für die Produktfreigabe anhand der erwähnten Serien von Probemodulen immer noch im Rahmen der Schätzung vom 8. November 2017 liegen würde. Sie musste vielmehr erkennen, dass die erwähnte Schätzung durch die weitere Entwicklung überholt worden war. Entscheidend ist deshalb (auch wenn eine Informationspflicht der Klägerin über den Zeitaufwand grundsätzlich bejaht wird) nicht, dass diese nicht von sich aus auf die erwähnte Schätzung zu- rückkam (so die Beklagte, act. 35 S. 5 f. Rz. 14), sondern dass die Beklagte ihrer- seits nicht nachfragte. Die Beklagte selber betont wie erwähnt den Ausnahmecha- rakter des (nach ihrer Schilderung) sehr kostensensiblen Auftrages (act. 14 S. 2 und Vi-Prot. S. 15); danach wäre die Beklagte umso mehr gehalten gewesen, nachzufragen, ob die Arbeiten für die Produktfreigabe anhand der zwei Serien von Probemodulen immer noch im Rahmen der Aufwandschätzung vom 8. No- vember 2017 lagen. Es war der Beklagten im Zeitraum der zweiten Januarhälfte 2018 – das ergibt sich eindeutig aus der vorstehend aufgezeigten E-Mailkommunikation – allerdings in

- 16 - erster Linie ein Anliegen, die Produktfreigabe für die fraglichen Module möglichst bald zu erhalten, nachdem es bei der Kundin der Beklagten aus nicht im Einzel- nen bekannten Gründen zu Verzögerungen und Schwierigkeiten gekommen war. Die Beklagte bat die Klägerin deshalb wiederholt, für die Produktfreigabe im Aus- tausch mit den anderen Beteiligten das Nötige vorzukehren. Dass sie den Zeitauf- wand dabei je ansprach, macht die Beklagte nicht geltend, und es ist dies auch aus der aufgezeigten E-Mail-Kommunikation nicht ersichtlich.

#### **E. 3.3.6.4**

Eine Verletzung einer Informationspflicht der Klägerin, welche einen Schadenersatzanspruch bzw. eine Honorarreduktion nach sich ziehen würde, wurde somit nicht nachgewiesen. Nur der Vollständigkeit halber ist danach noch festzuhalten, dass die Beklagte vor Vorinstanz nicht angab, wie sie auf eine An- gabe der Klägerin zum wachsenden Zeitaufwand reagiert hätte. Die Angabe der Beklagten in der Beschwerdeantwort, sie hätte den Mehraufwendungen niemals zugestimmt (act. 35 S. 7 Rz. 21), ist als unzulässiges Novum im Beschwerdever- fahren nicht zu hören (Art. 326 ZPO) und wäre im Übrigen unbelegt und ange- sichts des soeben geschilderten zentralen Interesses der Beklagten, die Produkt- freigabe möglichst bald zu erhalten, auch nicht naheliegend. Eine Honorarredukti- on aufgrund der Verletzung einer (allfälligen) Informationspflicht hinsichtlich des Zeitaufwands wäre daher gleich in doppelter Hinsicht nicht begründet.

#### **E. 3.4**

Prüfung des geltend gemachten Zeitaufwandes

##### **E. 3.4.1**

Die Beklagte hat die Klägerin somit auf Basis des vereinbarten Zeithono- rars für ihre Aufwendungen zu entschädigen, soweit die Klägerin im Bestreitungs- fall ihre Aufwendungen und deren Vertragsmässigkeit (im Einzelnen: Notwendig- keit und Angemessenheit für die Auftragserfüllung) nachzuweisen vermag (vgl. BK-FELLMANN, Art. 394 OR N 440, 451, 532; BSK OR I-OSER/WEBER, 7. Auflage 2020, Art. 394 N 39). Darauf ist nachfolgend einzugehen. Das Verfahren ist inso- weit spruchreif.

### **E. 3.4.2**

Die Klägerin machte in der Rechnung vom 6. Februar 2018 für die Auf- tragserfüllung total 60.34 Stunden à Fr. 135.00 und Fahrspesen à 0.70 Fr./km für 130 km geltend (act. 3/4).

Neben dem Stundenansatz beanstandet die Beklagte

- 17 - auch den (grundsätzlichen) Anspruch auf Ersatz von Fahrspesen zum geltend gemachten Ansatz nicht. In der mündlichen Klagebegründung äusserte sich die Klägerin eingehend und mit verschiedenen Beweisofferten zu den einzelnen Rechnungspositionen (act. 12 S. 8 ff., act. 13/6-29). Die Beklagte nahm in der Klageantwort Stellung dazu und brachte Bestreitungen an (Vi-Prot. S. 6-8). Nach einigen Vorbemerkungen zur Behauptungs- und Bestreitungslast sowie zum Be- weis ist nachfolgend auf die Rechnung vom 6. Februar 2018 (act. 3/4) und auf de- ren einzelne Positionen einzugehen.

### **E. 3.4.3**

Vorbemerkungen zur Behauptungs- und Bestreitungslast und zum Beweis Einleitend wurde bereits darauf hingewiesen, dass die Klägerin für die tatsächli- chen Voraussetzungen ihres Honoraranspruchs, soweit diese strittig sind, die Be- weislast trägt. Zu beweisen sind rechtserhebliche, strittige Tatsachen (Art. 150 Abs. 1 ZPO). Substantiierte Tatsachenbehauptungen der beweisbelasteten Partei gelten als strittig, wenn sie von der Gegenpartei im Einzelnen bestritten werden. Eine Bestreitung muss so konkret sein, dass sich daraus bestimmen lässt, welche einzelnen Behauptungen der beweisbelasteten Partei damit bestritten werden (BSK ZPO-WILLISEGGER, 3. Auflage 2017, Art. 222 N 20, 22). Nach dem sog. Re- gelbeweismass ist der Beweis erbracht, wenn das Gericht aufgrund objektiver Ge- sichtspunkte von der Verwirklichung einer Tatsache überzeugt ist und allfällig vor- handene Zweifel nicht als erheblich erscheinen (BSK ZGB I-LARDELLI/VETTER, 6. Auflage 2018, Art. 8 N 17). Das Gericht bildet sich seine Überzeugung nach freier Würdigung der rechtzeitig ins Verfahren eingebrachten Beweismittel (Art. 157 ZPO). Es berücksichtigt neben dem Beweisergebnis auch das Verhalten der Parteien im und vor dem Prozess (vgl. LEU, DIKE-Komm-ZPO, 2. Auflage 2016, Art. 157 N 50). Als Beweismittel für die behaupteten Leistungen stehen verschiedene von der Klägerin eingereichte Urkunden zur Verfügung: die Klägerin reichte vor der Vor- instanz neben der erwähnten Rechnung vom 6. Februar 2018 (act. 3/4) verschie- dene E-Mail-Korrespondenzen der Parteien und Dritter sowie verschiedene von der Klägerin erstellte Unterlagen wie Testberichte und Analysen zu den Akten. Darauf wird nachfolgend im Einzelnen eingegangen.

- 18 -

### **E. 3.4.4**

Rechnung vom 6. Februar 2018 (act. 3/4)

#### **E. 3.4.4.1**

Zur Rechnung im Allgemeinen Die Beklagte brachte vor Vorinstanz vor, einzelne Positionen in der Rechnung vom 6. Februar 2018 würden gar nicht beschrieben und seien nicht identifizierbar. Andere Positionen seien vertragsfremd. Für sie erschliesse sich nicht, weshalb sie für Boten- und Versandleistungen der Klägerin aufkommen müsse. Die Rech- nung sei in den Einzelpositionen und in ihrer Gesamtheit unbegründet (act. 14 S. 2 f.). Der Kritik der Beklagten an der Rechnungsstellung ist nicht zu folgen. Die Rech- nung und die darin enthaltenen Positionen (auf die nachfolgend im Einzelnen ein- gegangen wird) sind

unter Berücksichtigung der bisherigen Übung im Verhältnis der Parteien zu betrachten und zu würdigen. Aufträge wurden zwischen den Parteien wie bereits geschildert formlos erteilt, und Rechnungen wurden ohne konkreten Nachweis der erbrachten Leistungen (etwa mit Stundenrapporten oder ähnlichem) diskussionslos beglichen, eine Rechnung der Klägerin vom 8. Dezember 2017 für Bemühungen über Fr. 2'916.00 gar ohne jegliche Aufschlüsselung der erbrachten Leistungen (vgl. act. 13/6; vgl. ferner act. 13/7-8). Die vorliegende Rechnung vom 6. Februar 2018 ist demgegenüber detailliert nach Tagen aufgeschlüsselt, enthält Angaben zu den konkreten Arbeitszeiten und weitgehend auch zu den jeweils vorgenommenen Arbeiten. Sie ist damit mindestens so detailliert, wie es der Übung der Parteien entsprach. Den Argumenten der Beklagten zur Rechnung als Ganzes ist deshalb nicht zu folgen.

#### **E. 3.4.4.2**

Position vom 30. November 2017 Die Klägerin macht am 30. November 2017 einen Zeitaufwand von 2.5 Stunden und Fahrspesen für 39 km geltend. Sie habe den speziell für die Modulanalyse erforderlichen Prüf- bzw. Demokoffer bei der E.\_\_\_\_\_ in J.\_\_\_\_\_ abgeholt. Das sei mit der E.\_\_\_\_\_ so besprochen worden. Vor Ort seien eine Besprechung inkl. Fehlervorführung mit Herrn G.\_\_\_\_\_ von E.\_\_\_\_\_ sowie erste Prüfungen der Module erfolgt (act. 12 S. 8 Rz. 20 lit. a). Die Beklagte bestritt, dass es sich um eine

- 19 - dringliche Angelegenheit gehalten habe, dass die Fahrten mit dem Koffer erforderlich waren, dass die Klägerin mit der E.\_\_\_\_\_ hier Kontakt gehabt habe und dass dies Teil des Auftrags gewesen sei (Vi-Prot. S. 6). Dass die Beklagte die geltend gemachte Fahrt vornahm und dass die Strecke 39 km mass, ist danach unbestritten. Zum im Einzelnen detailliert geltend gemachten Zeitaufwand für die behaupteten Tätigkeiten, welche die Klägerin in der Rechnung und in der Klagebegründung detailliert erläuterte, äusserte die Beklagte sich nicht. Die Absprache eines Treffens mit der E.\_\_\_\_\_ ist belegt (act. 13/16). Dass dies Teil des Auftrags war, ergibt sich eindeutig aus der eingangs bereits geschilderten Vorgeschichte (vorne Ziff. 1.1): Der Auftrag wurde gerade durch die Kontaktaufnahme seitens G.\_\_\_\_\_ (E.\_\_\_\_\_) mit der Schilderung der Probleme gegenüber der Klägerin initiiert. Gespräche mit G.\_\_\_\_\_ entsprachen daher der Natur des Auftrags. Auch wenn die Angelegenheit zu diesem Zeitpunkt noch nicht besonders dringend gewesen sein mag (auf spätere Phasen wird nachfolgend noch eingegangen), liegt die Fahrt eines IT-Supporters zu einem Geschäftskunden allgemein im Rahmen des Üblichen. Solche Fahrten waren auch im Verhältnis der Parteien nicht unüblich und wurden entsprechend entschädigt (vgl. zu einem anderen Auftrag act. 13/7). Stundenrapporte oder dergleichen wurden im Verhältnis der Parteien wie erwähnt nie ausgestellt. Der Beweis für diese Positionen (Zeitaufwand und Fahrspesen) ist aus diesen Gründen erbracht.

#### **E. 3.4.4.3**

Position vom 6. Dezember 2017 Die Klägerin macht am 6. Dezember 2017 einen Aufwand von 2.17 Stunden geltend, 9:30 Uhr bis 11:40 Uhr, für Besprechung und Korrespondenz mit K.\_\_\_\_\_ von der konsultierten Firma L.\_\_\_\_\_ GmbH in Deutschland, sowie für die Durchführung weiterer Tests mit dem Prüfkoffer (act. 12 S. 9 Rz. 20 lit. b und act. 3/4). Die Beklagte erklärt dazu, die Klägerin habe keine Freigabe gehabt, mit Personen dieser Firma zu kommunizieren. Das sei nicht Teil des Auftrags gewesen (Vi-Prot. S. 6). Dem hielt die Klägerin entgegen, die Beklagte habe gewusst, dass die Klägerin mit externen Firmen kommunizierte, um die Analyse des Problems voranzutreiben (Vi-Prot. S. 14).

Diese Behauptung bestritt die Beklagte sodann nicht (Vi- Prot. S. 14-16; vgl. dazu im Übrigen auch die Ausführungen zur E-Mail-

- 20 - Korrespondenz vorne unter Ziff. 3.3.6.3). Es ist daher davon auszugehen, dass Kontaktaufnahmen der Klägerin zu dritten Firmen der Beklagten bekannt waren und dass die Beklagte dagegen nicht opponierte (etwas anderes macht sie nicht geltend und sie bestreitet auch die konkrete Tätigkeit der Klägerin nicht). Ferner bestritt die Beklagte nicht, dass dieser Informationsaustausch für die Auftragser- füllung notwendig und angemessen war. Die Vertragsmässigkeit dieser Position ist damit bewiesen.

#### **E. 3.4.4.4**

Position vom 18. Dezember 2017 Die Klägerin macht am 18. Dezember 2017 einen Aufwand von 0.9 Stunden und Fahrspesen für 26 km geltend. Sie habe den "Demokoffer" in Basel zurückgege- ben und zudem sei ein Telefonat und Korrespondenz mit K.\_\_\_\_\_, L.\_\_\_\_ GmbH, vorgenommen worden (act. 12 S. 9 Rz. 20 lit. c; zur Distanz vgl. act. 3/4). Die Beklagte bestritt dazu, dass die Reisetätigkeit Teil des Auftrags gewesen sei. Mangels Dringlichkeit hätte man einen Versand vornehmen können. Die Stun- denansätze für diese Reisetätigkeiten seien nicht vereinbart worden (Vi-Prot. S. 6). Zur Reisetätigkeit an sich und zur Dringlichkeit kann auf das unter Ziff. 3.4.4.2 vorstehend Gesagte verwiesen werden. Der Stundenansatz ist wie eingangs er- wähnt im Grundsatz unstrittig; er wurde nach der Übung der Parteien auch für Reisetätigkeiten verrechnet (vgl. act. 13/7). Die Positionen (Zeitaufwand und Fahrspesen) und ihre Vertragsmässigkeit sind damit bewiesen.

#### **E. 3.4.4.5**

Position vom 19. Dezember 2017 Die Klägerin macht am 19. Dezember 2017 einen Zeitaufwand von 0.08 Stunden für ein Telefongespräch mit G.\_\_\_\_ von der E.\_\_\_\_ AG geltend (act. 12 S. 9 Rz. 20 lit. d). Die Beklagte bestreitet, dass es zu diesem Telefongespräch kam (Vi-Prot. S. 6). Die Klägerin beweist mit der eingereichten E-Mailkorrespondenz, dass sie zwischen dem 18. und dem 20. Dezember 2017 eine Rückmeldung er- hielt (act. 13/17). Die Position ist damit bewiesen.

- 21 -

#### **E. 3.4.4.6**

Position vom 20. Dezember 2017 Die Klägerin macht am 20. Dezember 2017 einen Zeitaufwand von 1.42 Stunden, 11:30 Uhr bis 12:55 Uhr, für ein Telefonat mit H.\_\_\_\_ von der Firma I.\_\_\_\_ A/S und für die Recherche über Seriennummern in E-Mails, Firmware, Projektdateien und QR-Codes geltend (vgl. act. 12 S. 10 Rz. 20 lit. e, act. 3/4). Die Beklagte liess dazu festhalten, dieser Kontakt sei nicht vom Auftrag umfasst worden. Es habe für die anstehende Analyse eines konkreten Produkts keine umfangreiche Kommuni- kation mit Dritten gebraucht. Andernfalls hätte Absprache mit der Beklagten ge- halten werden müssen (Vi-Prot. S. 7). Die Beklagte bestreitet nicht, dass es zum geschilderten Telefongespräch kam. Was die Erforderlichkeit der Kommunikation mit Drittunternehmen angeht sowie die Frage, ob die Klägerin vorher mit der Beklagten hätte Rücksprache nehmen müssen, ist auf die vorstehenden Ausführungen unter Ziff. 3.4.4.3 zu verweisen. Die Bestreitung der Beklagten, es habe keine "umfangreiche" Kommunikation mit Dritten gebraucht, ist im Übrigen unbestimmt. Die Beklagte verdeutlicht nicht, wel- cher Teil dieses Aufwands für die Kommunikation mit Dritten ihrer Ansicht nach unnötig gewesen sei. Insoweit liegt keine genügende Bestreitung vor. Die Position und ihre

Vertragsmässigkeit sind aus den geschilderten Gründen bewiesen.

#### **E. 3.4.4.7**

Positionen vom 21./22. Dezember 2017 Die Klägerin macht am 21. und 22. Dezember 2017 Zeitaufwände von je 0.33 Stunden für E-Mailkommunikation und Telefonate mit den bereits erwähnten Drittunternehmungen geltend (act. 12 S. 10 Rz. 20 lit. f und g). Die Beklagte weist als Bestreitung dazu lediglich auf ihre Ausführungen zur Position vom 20. Dezember 2017 (Vi-Prot. S. 7). Es ist dazu auf die vorstehenden Ausführungen unter Ziff. 3.4.4.6 zu verweisen. Der Beweis für die beiden Positionen und ihre Vertragsmässigkeit wurde damit erbracht.

#### **E. 3.4.4.8**

Positionen vom 10. Januar 2018 Die Klägerin macht am 10. Januar 2018 einen Zeitaufwand von 0.5 Stunden geltend für das Abholen des "Demokoffers" in Basel sowie Fahrspesen für 26 km

- 22 - (act. 12 S. 11 Rz. 20 lit. h). Die Beklagte bestreitet die Reisetätigkeit sowie deren Dringlichkeit und Erforderlichkeit (Vi-Prot. S. 7). Dass die Klägerin den Koffer abholte, ergibt sich indes aus der E-Mailkorrespondenz zwischen der Klägerin und G.\_\_\_\_\_ vom 22. Dezember 2017 (act. 13/18). Im Übrigen kann zur Reisetätigkeit an sich und zur Dringlichkeit erneut auf das unter Ziff. 3.4.4.2 vorstehend Gesagte verwiesen werden. Für diesen Zeitraum ergeben sich die Dringlichkeit der Angelegenheit und die Fahrten der Klägerin (von welchen die Beklagte Kenntnis hatte und gegen welche sie nicht opponierte) auch aus der vorne bereits erläuterten E-Mail-Korrespondenz (vgl. vorne Ziff. 3.3.6.3). Die Positionen (Zeitaufwand und Fahrspesen) und ihre Vertragsmässigkeit sind damit bewiesen.

#### **E. 3.4.4.9**

Positionen vom 15. bis 17. Januar 2018 Die Klägerin macht für die Zeit vom 15. bis 17. Januar 2018 Zeitaufwände von 17.41 Stunden geltend für die Durchführung von Tests und das Verfassen von Testprotokollen sowie des Analyseberichts vom 17. Januar 2018 (act. 12 S. 11 f. Rz. 20 lit. i-l). Die Beklagte bestreitet, dass die Tests durchgeführt wurden und dass Test- und Analyseprotokolle erstellt wurden (Vi-Prot. S. 7). Aus der Rechnung vom 6. Februar 2018 (act. 3/4) und den Ausführungen der Klägerin ergeben sich wie bereits erwähnt (vgl. vorne Ziff. 3.4.4.1) die konkreten und detaillierten Arbeitszeiten der Klägerin bzw. von D.\_\_\_\_\_ an den einzelnen Daten. Die Klägerin belegt sodann mit E-Mailkorrespondenz vom 17.-22. Januar 2018, dass sie bis zum 17. Januar 2018 anhand des "Demokoffers" alles prüfte, "was ihr einfiel" (act. 13/19, E-Mail von D.\_\_\_\_\_ vom 17. Januar 2018). Weiter reichte die Klägerin verschiedene Ausdrucke von Testdateien zu den Akten, die zeigen, dass an den fraglichen Daten Tests durchgeführt wurden und insb. am 17. Januar 2018 ein Absturz der Programmierung erfolgte (act. 13/20-22). Schliesslich legte die Klägerin auch das von ihr erstellte 9-seitige Dokument "Analyse Fehlverhalten KNX-Schnittstelle für ... [Gerät]" vom 17. Januar 2018 mit Fortsetzung vom 18. Januar 2018 ins Recht (act. 13/23). Zu all diesen Dokumenten äusserte die Beklagte sich nicht. Daraus ergibt sich, dass die Klägerin die behaupteten Tests durchführte und die Testprotokolle sowie ei-

- 23 - nen Analysebericht vom 17. Januar 2017 erstellte. Die Positionen und ihre Vertragsmässigkeit sind damit bewiesen.

#### **E. 3.4.4.10**

Position vom 18. Januar 2018 Die Klägerin macht am 18. Januar 2018 einen Zeitaufwand von 1.95 Stunden geltend für die weitere Durchführung von Tests, das Verfassen der Fortsetzung des Analyseberichts sowie für ein Telefonat mit G.\_\_\_\_\_ von E.\_\_\_\_\_ (act. 12 S. 12 Rz. 20 lit. m). Aus der Rechnung vom 6. Februar 2018 ergeben sich auch hierzu die konkreten Arbeitszeiten für die Tests und für das Telefonat (act. 3/4). Die Beklagte bestreitet, dass die Kommunikation mit G.\_\_\_\_\_ erfolgte, dass Tests durchgeführt wurden und der Analysebericht erstellt wurde (Vi-Prot. S. 7). Dass die Klägerin am 18. Januar 2018 mit G.\_\_\_\_\_ von E.\_\_\_\_\_ kommunizierte, ist belegt (act. 13/19). Zu den Tests und dem Analysebericht ist auf die Ausführungen unter Ziff. 3.4.4.9 vorstehend zu verweisen. Die Positionen und ihre Vertragsmässigkeit sind damit bewiesen.

#### **E. 3.4.4.11**

Positionen vom 24./25. Januar 2018 Die Klägerin macht am 24./25. Januar 2018 einen Zeitaufwand von je 0.75 Stunden geltend für die weitere Durchführung von Tests, Erstellen eines Berichts "Test Vorserie" und E-Mail-Kommunikation mit E.\_\_\_\_\_ bzw. für ein Telefonat an I.\_\_\_\_\_ Component A/S, Herrn H.\_\_\_\_\_, und für die Prüfung von fünf Geräten (act. 12 S. 13 Rz. 20 lit. n-o; zu den geltend gemachten exakten Uhrzeiten, an welchen die Tätigkeiten nach der Klägerin stattfanden, vgl. act. 3/4). Sie habe, so die Klägerin dazu weiter, am 24. Januar 2018 neue Geräte für die Durchführung von Tests erhalten, welche sich wiederum als fehlerhaft herausstellten und für welche keine Freigabe erteilt werden konnte (act. 12 S. 13 Rz. 20 lit. n). Die Beklagte bestreitet (zum 24. Januar 2018), dass die Kommunikation mit E.\_\_\_\_\_ erfolgte, dass Tests durchgeführt wurden und dass der Bericht über die Vorserie erstellt wurde. Zum 25. Januar 2018 bestreitet die Beklagte, dass es sich um ein Telefonat an die I.\_\_\_\_\_ handelte und dass die fünf Geräte geprüft wurden (Vi-Prot. S. 7).

- 24 - Dass die Klägerin am 24. Januar 2018 neue Geräte zum Testen erhielt, ist wie die geltend gemachte E-Mail-Korrespondenz mit der E.\_\_\_\_\_ an diesem Datum belegt (act. 13/24). Die Klägerin reichte auch Ausdrucke von Testdateien zu den Akten, die zeigen, dass am 24. Januar 2018 Tests durchgeführt wurden (act. 13/21). Ferner reichte die Klägerin einen Bericht vom 24. Januar 2018 über die Tests an den an diesem Datum erhaltenen Geräten ins Recht (vgl. act. 13/25). Was den 25. Januar 2018 betrifft, geht aus der Bestreitung nicht hervor, ob die Beklagte die Kommunikation als solche bestreitet oder lediglich, dass sie gegenüber der I.\_\_\_\_\_ erfolgte. Dass die Klägerin in der fraglichen Zeit mit H.\_\_\_\_\_ von I.\_\_\_\_\_ Kontakt hatte, ergibt sich indes aus der eingereichten E-Mail-Korrespondenz (act. 13/24). Dies sowie die Prüfung der fünf neu erhaltenen Geräte zum Test an diesen Tagen ist somit belegt. Die Klägerin hat den Beweis für diese Positionen und für deren Vertragsmässigkeit erbracht.

#### **E. 3.4.4.12**

Positionen vom 30. Januar bis 1. Februar 2018 Die Klägerin macht am 30. Januar 2018 einen Zeitaufwand von 10 Stunden geltend für die Durchführung von Tests und Analysen der am 30. Januar 2018 erhaltenen Geräte und für das Verfassen des Berichts Test Vorserie vom 30. Januar 2018 (exakte Arbeitszeiten: 09:00 Uhr bis 11:00 Uhr, 13:00 Uhr bis 16:40 Uhr, 22.30 Uhr bis 02:50 Uhr). Sie habe am 30. Januar 2018 ein weiteres Mal neue Geräte für die Durchführung von Tests erhalten, welche sich erneut als fehlerhaft herausgestellt hätten und für welche keine Freigabe erteilt werden können. Am 31. Januar 2018 verrechnet die Klägerin weitere 6 Stunden für Tests (exakte Arbeitszeit: 09:00

Uhr bis 15:00 Uhr). Am 1. Februar 2018 macht sie schliesslich weitere 12.25 Stunden für Tests und Analysen geltend sowie für das Verfassen des Berichts vom 2. Februar 2018 (10:00 Uhr bis 11.30 Uhr, 14:00 Uhr bis 18:15 Uhr, 21:00 Uhr bis 03:30 Uhr). Sie habe, so die Klägerin weiter, bei diesen Analysen fertigungsbedingte Fehler in der Elektronik-Hardware erkannt (act. 12 S. 14 f. Rz. 20 lit. p-r und act. 3/4). Die Beklagte bestreitet, dass diese Tests und Analysen durchgeführt wurden sowie dass der Bericht erstellt wurde. Insbesondere bestreitet sie, dass es (am 30. Januar 2018) 10 Stunden gedauert habe, obwohl ein Arbeitstag üblicherweise acht Stunden umfasse, was gerichtsnotorisch sei (Vi-

- 25 - Prot. S. 7 f., act. 35 S. 6 Rz. 15). Zudem sei unklar, wie die Tests erfolgt seien. Gemäss dem Mailverkehr vom 8. November 2017 hätte G.\_\_\_\_\_ nur "etwas laufen lassen müssen". Es sei nicht klar, ob die Klägerin bzw. D.\_\_\_\_\_ die ganze Zeit habe am Gerät sitzen müssen oder ob Tests auch im Hintergrund laufen würden und dafür keine Zeit verrechnet werden müsse (Vi-Prot. S. 15). Aus der eingereichten E-Mail-Korrespondenz ergibt sich, dass die Klägerin am 30. Januar 2018 neue Geräte zum Testen erhielt und dass die Tests zunächst nicht gut liefen (act. 13/27, vgl. Mitteilung von D.\_\_\_\_\_ an C.\_\_\_\_\_ von der Beklagten vom 31. Januar 2018). Die Klägerin reichte ferner als Beleg einen von ihr verfassten vierseitigen Bericht vom 30. Januar bzw. 2. Februar 2018 über die Tests an den Geräten zu den Akten (act. 13/26). Die bereits erwähnten Ausdrücke von Testdateien auch zu diesen Daten (vgl. act. 13/21) zeigen, dass die Tests zu verschiedensten Tag- und Nachtzeiten vorgenommen wurden. Der Hinweis der Beklagten auf die übliche Dauer eines Arbeitstages ist vor diesem Hintergrund nicht zielführend. Die verwendeten Formulierungen im E-Mailverkehr in der zweiten Januarhälfte 2018 (vgl. Ziff. 3.3.6.3 vorstehend) zeigen im Übrigen, dass die Freigabe der Produkte zu diesem Zeitpunkt sehr dringend war. Dass D.\_\_\_\_\_ (der mit der Klägerin selbständig erwerbstätig ist) sich in dieser Phase der Auftragsbefreiung nicht an übliche Arbeitszeiten hielt, erstaunt daher nicht. Woraus sich (so die Beklagte im Beschwerdeverfahren) ergeben soll, dass im Verhältnis der Parteien "nachweislich" keine andere (von den üblichen Arbeitszeiten abweichende) Praxis geübt wurde (act. 35 S. 6 Rz. 15), ist nicht ersichtlich und wird von der Beklagten nicht verdeutlicht. Ohnehin handelt es sich hierbei um ein unzulässiges Novum im Beschwerdeverfahren. Soweit die Beklagte unbestimmt einen Teil des Zeitaufwands bestreitet, weil die Tests ihrer Ansicht nach möglicherweise im Hintergrund liefen und die Klägerin resp. D.\_\_\_\_\_ während eines Teils der geltend gemachten Zeit nicht am Gerät sitzen musste, liegt keine den Anforderungen genügende detaillierte Bestreitung vor. Der Beklagten als IT-Firma wäre es möglich und zumutbar gewesen, im Einzelnen anzugeben, welchen Teil des geltend gemachten Zeitaufwands für die

- 26 - Tests sie bestreitet. Darauf ist nicht weiter einzugehen. Die Klägerin hat den Beweis für diese Positionen und für ihre Vertragsmässigkeit somit erbracht.

#### **E. 3.4.4.13**

Position vom 2. Februar 2018 Die Klägerin macht am 2. Februar 2018 einen Zeitaufwand von 3 Stunden (09:30 Uhr bis 12:30 Uhr) und Fahrspesen für 39 km geltend für das Zurückbringen des "Demokoffers" und der Testgeräte zur E.\_\_\_\_\_ in J.\_\_\_\_\_ sowie für eine Besprechung mit G.\_\_\_\_\_ (act. 12 S. 15 Rz. 20 lit. s, act. 3/4). Die Beklagte bestreitet die Erforderlichkeit und Dringlichkeit der geltend gemachten Reisetätigkeit sowie die Besprechung mit der E.\_\_\_\_\_, die nicht Teil des Auftrags gewesen sei (Vi-Prot. S. 8). Die Klägerin belegt mit der eingereichten E-Mail-Korrespondenz, dass sie am 2. Februar 2018

mit G.\_\_\_\_\_ in Kontakt war. Sie erklärte, dass "nach langem Suchen" nun fünf Geräte in stabiler Ausführung zur Verfügung stünden (act. 13/27, Mitteilung von D.\_\_\_\_\_ vom 2. Februar 2018). Dass die Klägerin die Geräte, die sie nachweislich erhalten hatte, nach der erfolgreichen Behebung der Fehler zurückbringen musste, kann als erstellt gelten. Zur Dringlichkeit ist auf die vorstehenden Ausführungen unter Ziff. 3.4.4.12 zu verweisen. Die Klägerin hat auch für diese Position und ihre Vertragsmässigkeit den Beweis erbracht.

### **E. 3.4.5**

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Klägerin die in der Rechnung vom 6. Februar 2018 geltend gemachten Arbeiten und Fahrtauslagen und deren Angemessenheit und Erforderlichkeit für die Auftragserfüllung mit den vorgelegten Urkunden vollumfänglich zu beweisen vermochte. Auf die weiteren Beweismittel, insbesondere die offerierten Zeugenbefragungen, ist danach nicht mehr einzugehen. Dass die Beklagte von der Höhe der Kosten überrascht war, wird damit nicht in Frage gestellt. Auch mag es sein, dass das zugrundeliegende Geschäft aufgrund dieser Kosten für die Beklagte erheblich an Rentabilität verlor. Das vermag aber nichts daran zu ändern, dass (wie vorstehend geschildert) keine Vereinbarung über ein Höchsthonorar vorlag (auf eine solche Vereinbarung berief die Beklagte

- 27 - sich denn auch nach dem Erhalt der Rechnung nicht, vgl. act. 12 S. 16 ff. und dort zitierte Belege). Der klägerische Honoraranspruch ist in der geltend gemachten Höhe ausgewiesen, und eine Honorarreduktion aufgrund einer allfälligen Verletzung einer Informationspflicht ist nicht begründet. Die Beklagte hat der Klägerin den Rechnungsbetrag daher zu bezahlen.

### **E. 3.5**

**Verzugszins** Die Vorinstanz verpflichtete die Beklagte (im Umfang der teilweisen Gutheissung der Klage) zur Leistung von Verzugszinsen von 5% ab dem 21. Februar 2018, weil es sich bei der Rechnung der Beklagten vom 6. Februar 2018 (act. 3/4) mit dem Vermerk "Zahlungsbedingungen: 14 Tage" und "fällig 20.02.2018" um eine befristete Mahnung gehandelt habe (act. 29 S. 17). Dies wird im Beschwerdeverfahren nicht beanstandet. Die Beschwerde ist daher auch hinsichtlich des geltend gemachten Verzugszinses auf dem Rechnungsbetrag gutzuheissen.

### **E. 3.6**

**Zusammenfassung** Die Beklagte ist in Gutheissung der Beschwerde zu verpflichten, der Klägerin den geltend gemachten Betrag von Fr. 8'871.16 nebst Zins zu 5% seit 21. Februar 2018 zu bezahlen. Der Rechtsvorschlag in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Rüti ZH (Zahlungsbefehl vom 21. Januar 2019) ist in diesem Umfang aufzuheben. 4. **Kosten- und Entschädigungsfolgen** Die Gerichtskosten werden von Amtes wegen festgesetzt und verteilt (Art. 105 Abs. 1 ZPO). Die Kosten beider Instanzen sind ausgangsgemäss der Beklagten aufzuerlegen. Die Parteien beanstandeten die erstinstanzliche Entscheidgebühr im Betrag von Fr. 1'200.00 im Beschwerdeverfahren nicht. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist auf Basis des Streitwerts von Fr. 5'963.26 (vgl. act. 30) auf Fr. 1'000.00 festzusetzen (§ 4 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG). Die Kosten sind aus den Vorschüssen der Klägerin zu beziehen. Die Beklagte ist zu verpflichten, der Klägerin die geleisteten Kostenvorschüsse von Fr. 1'200.00 für das erstinstanzliche und Fr. 1'000.00 für das zweitinstanzliche Verfahren zu

- 28 - ersetzen. Ferner ist die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin die Kosten des Schlichtungsverfahrens von Fr. 375.00 (vgl. act. 1) zu ersetzen. Die Beklagte ist zudem zu verpflichten, der Klägerin für das erst- und zweitinstanzliche Verfahren eine Parteienschädigung zu bezahlen. Für das erstinstanzliche Verfahren ist der volle Betrag gemäss der von den Parteien nicht beanstandeten Berechnung der Vorinstanz (act. 29 S. 18) auf Fr. 2'100.00 festzusetzen. Für das zweitinstanzliche Verfahren ergibt sich nach § 4 Abs. 1 i.V.m. § 13 Abs. 1 und 2 AnwGebV ein Betrag von Fr. 900.00. Der beantragte Mehrwertsteuerzuschlag ist zuzusprechen. Es wird erkannt: 1. Die Beschwerde wird gutgeheissen, und das Urteil vom 26. Februar 2020 wird aufgehoben. 2. Die Beklagte und Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, der Klägerin und Beschwerdeführerin den Betrag von Fr. 8'871.16 nebst Zins zu 5% seit 21. Februar 2018 zu bezahlen. Der Rechtsvorschlag in der Betreibung Nr. ... des Betreibungsamtes Rüti ZH (Zahlungsbefehl vom 21. Januar 2019) wird in diesem Umfang aufgehoben. 3. Die erstinstanzliche Entscheidgebühr von Fr. 1'200.00 wird bestätigt, der Beklagten und Beschwerdegegnerin auferlegt und aus dem Vorschuss der Klägerin und Beschwerdeführerin bezogen. Die Beklagte und Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, der Klägerin und Beschwerdeführerin den Betrag von Fr. 1'200.00 zu ersetzen. 4. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'000.00 festgesetzt, der Beklagten und Beschwerdegegnerin auferlegt und aus dem Vorschuss der Klägerin und Beschwerdeführerin bezogen. Die Beklagte und Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, der Klägerin und Beschwerdeführerin den Betrag von Fr. 1'000.00 zu ersetzen.

- 29 - 5. Die Beklagte und Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, der Klägerin und Beschwerdeführerin die Kosten des Schlichtungsverfahrens von Fr. 375.00 zu ersetzen. 6. Die Beklagte und Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, der Klägerin und Beschwerdeführerin für das erstinstanzliche Verfahren eine Parteienschädigung von Fr. 2'100.00 zuzüglich 7.7 % Mehrwertsteuer, total Fr. 2'261.70, zu bezahlen. 7. Die Beklagte und Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, der Klägerin und Beschwerdeführerin für das Beschwerdeverfahren eine Parteienschädigung von Fr. 900.00 zuzüglich 7.7% Mehrwertsteuer, total Fr. 969.30, zu bezahlen.

## **E. 8**

Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Klägerin und Beschwerdeführerin unter Beilage eines Doppels von act. 35, sowie an das Bezirksgericht Hinwil und an das Betreibungsamt Rüti ZH, je gegen Empfangsschein. Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

## **E. 9**

Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 5'963.26. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

- 30 - Obergericht des Kantons Zürich II. Zivilkammer i.V. die Vorsitzende: i.V. die Gerichtsschreiberin: lic. iur. E. Lichti Aschwanden MLaw M. Schnarwiler versandt am:

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