

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 02
Fax +41 31 634 50 53
obergericht-zivil.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Entscheid

ZK 20 288

Bern, 14. Januar 2021

Besetzung

Oberrichterin Grütter (Referentin), Obergerichtssuppleant Horisberger und Oberrichter Schlup
Gerichtsschreiberin von Hünenbein

Verfahrensbeteiligte

A._____

Gesuchsteller/Beschwerdeführer

gegen

B._____ **AG**

vertreten durch Rechtsanwalt C. _____

Gesuchsgegnerin/Beschwerdegegnerin

Gegenstand

vorsorgliche Beweisführung ZPO 158, Kostenentscheid

Beschwerde gegen den Entscheid des Regionalgerichts Oberland vom 2. Juni 2020 (CIV 16 851)



Regeste:

Bezifferungserfordernis im Beschwerdeverfahren gegen erstinstanzliche Kostenentscheide (Art. 321 Abs. 1 ZPO)

Auf Geldzahlung gerichtete Beschwerdeanträge sind zu beziffern. Dies gilt auch, wenn die erstinstanzliche Kostenliquidation (Gerichtskosten und Parteientschädigung) angefochten ist (E. 27.3.1 ff.)

Erwägungen:

I.

1. A._____ (Gesuchsteller/Beschwerdeführer, nachfolgend Beschwerdeführer) reichte am 1. April 2016 beim Regionalgericht Oberland (nachfolgend Vorinstanz) ein Gesuch um vorsorgliche Beweisführung gegen die B._____ AG (Gesuchsgegnerin/Beschwerdegegnerin, nachfolgend Beschwerdegegnerin) ein. Er beantragte die Einholung eines Sachverständigengutachtens (pag. 1 ff.). Der Beschwerdeführer machte Mängel beim Einbau neuer Fenster geltend.
2. Die Vorinstanz erhob einen Kostenvorschuss von CHF 1'000.00 (pag. 9).
3. Am 19. April 2016 legte der Beschwerdeführer seine Fragen an den Gutachter vor. Sie beschlagen einerseits die Korrektheit der Montage und des Finishes (insbesondere «Überzähne» an den Leisten, Wetterschenkel, Dichtungen) sowie andererseits die Frage nach einem allfälligen Fehlen des Druckausgleichs (pag. 29 ff.).
4. Die Beschwerdegegnerin erklärte sich am 2. Mai 2016 mit der Begutachtung einverstanden. Sie stellte sich jedoch gegen Fragen, welche sie als Rechtsfragen erachtete (pag. 41 ff.).
5. Der Beschwerdeführer ergänzte am 17. Mai 2016 seine Anträge, indem er neu beantragte, der Kostenvorschuss für die Begutachtung sei den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen. Ausserdem ergänzte er seine Fragen an den Sachverständigen und replizierte zur Eingabe der Beschwerdegegnerin (pag. 59 ff.). Er erwähnte, die Anzahlung von CHF 10'000.00 an die Beschwerdegegnerin sei (aufgrund der behaupteten Mängel) möglicherweise bereits wesentlich zu hoch gewesen (pag. 61).
6. Mit Verfügung vom 17. Juni 2016 hiess die Vorinstanz das Gesuch um vorsorgliche Beweisführung gut, setzte einen Experten ein und verlangte vom Beschwerdeführer einen Beweiskostenvorschuss von CHF 8'000.00 (pag. 81 ff.).
7. Mit E-Mail vom 11. Oktober 2016 verbot der Beschwerdeführer dem Rechtsvertreter der Beschwerdegegnerin den Zutritt zu seiner Liegenschaft, auch und insbesondere im Zusammenhang mit der Befundaufnahme durch den Fachmann (pag. 99 ff.). Rechtsanwalt C._____ wandte sich an die Vorinstanz (pag. 103),

welche den Beschwerdeführer daraufhin auf die einschlägigen Verfahrensbestimmungen aufmerksam machte (pag. 107).

8. Das Gutachten lag am 14. November 2016 vor (pag. 115 ff.) und kostete CHF 5'310.15 (pag. 121).
9. Der Beschwerdeführer unterbreitete der Vorinstanz in der Folge diverse Ergänzungsfragen (pag. 129 ff), ersuchte um Einholung einer Auflistung der Grundlagen zur Expertise (pag. 155) sowie um Einsetzung eines neuen Sachverständigen (pag. 212 f., 413 ff.) und stellte weitere Anträge (pag. 129 ff, 155 ff., 165 ff., 207 ff., 230 ff., 290) bzw. reichte Bemerkungen ein (pag. 255 ff., 291 ff.). Ausserdem begann er, die Prozessführung der damals zuständigen Gerichtspräsidentin in Frage zu stellen und warf ihr Befangenheit, mangelnde Neutralität sowie diverse Fehlleistungen vor (pag. 207 ff.; 331 ff.). Am 19. März 2018 ersuchte er um ihren Ausstand (pag. 431 ff.), womit er – auch im Rechtsmittelverfahren – erfolglos blieb (pag. 453 ff. und Entscheid ZK 18 258 vom 21. September 2018 [pag. 469 ff.]). Am 21. Januar 2019 bestätigte der Beschwerdeführer seine bisherigen Anträge (pag. 517 ff.).
10. Der Gutachter reichte am 12. Mai 2017 ein Beilagenverzeichnis zu seinem Bericht ein (pag. 217 ff.). Für die zusätzlichen Aufwendungen stellte er CHF 1'166.40 in Rechnung (pag. 221).
11. Am 29. März 2019 wies die Vorinstanz die noch offenen Anträge des Beschwerdeführers ab und gab den Parteien Gelegenheit, sich zur Kostenliquidation zu äussern. Ausserdem stellte sie in Aussicht, das Verfahren – ohne Unterbreitung von Ergänzungsfragen an den Gutachter – abzuschliessen (Verfügung vom 29. März 2019, Ziff. 3 – 5; pag. 547 ff.).
12. Auf eine gegen die Verfügung vom 29. März 2019 erhobene Beschwerde (pag. 589 ff.) trat das Obergericht des Kantons Bern nicht ein (Entscheid ZK 19 217 vom 30. April 2019, pag. 607 ff.).
13. Die Vorinstanz räumte den Parteien am 6. Mai 2019 erneut die Möglichkeit ein, zur Kostenliquidation Stellung zu nehmen (Verfügung vom 6. Mai 2019, Ziff. 4 [pag. 643 ff.]).
14. Der Beschwerdeführer reichte am 8. Mai 2019 eine Eingabe ohne Äusserung zur Kostenliquidation ein (pag. 607 ff.).
15. Die Beschwerdegegnerin beantragte am 9. Mai 2019, der Beschwerdeführer sei – nebst der Zahlung der Gerichtskosten – zur Leistung einer Parteientschädigung von CHF 16'485.00 zuzüglich Auslagen und Mehrwertsteuer zu verpflichten (pag. 649 ff.; 653 ff.). Der Beschwerdeführer habe sich bislang nicht zum Streitwert geäußert. Die beantragten Beweismassnahmen deuteten darauf hin, dass sämtliche Werkvertragsbestandteile einer Prüfung unterzogen werden sollten. Zudem habe der Beschwerdeführer am 1. April 2016 einen Schadenersatzanspruch aufgrund der Mängel angesprochen. Aufgrund des gesamten Leistungsumfangs von

CHF 16'000.00 sowie des angeblich entstandenen Schadens sei schätzungsweise von einem Streitwert von CHF 21'000.00 auszugehen (pag. 649).

16. Der Beschwerdeführer reichte weitere Eingaben ein (Eingaben vom 31. Mai 2019, [pag. 663 ff.]; 17. August 2019, [pag. 685 ff.]). Zwei Eingaben wurden wegen ungebührlicher Äusserungen oder unsachlichem Ton zurückgewiesen bzw. zur Verbesserung zurückgesandt (Eingaben vom 11. August 2019 und vom 13. September 2019 [pag. 699 ff.], Verfügungen vom 20. August 2019, Ziff. 2 [pag. 687] und vom 8. November 2019, Ziff. 3 [pag. 715 ff.]), eine weitere nur teilweise berücksichtigt (Eingabe vom 17. November 2019 [pag. 727 ff.], Verfügung vom 18. November 2019, Ziff. 2 [pag. 731]). Am 6. Januar 2020 folgte eine weitere Eingabe des Beschwerdeführers ohne Äusserung zur Kostenliquidation (pag. 735 ff.)
17. Mit Verfügung vom 30. März 2020 erklärte die Vorinstanz das Verfahren CIV 16 851 betreffend vorsorgliche Beweisführung für geschlossen (Ziff. 3) und räumte dem Beschwerdeführer erneut Frist ein, sich zur Kostenliquidation zu äussern (pag. 751 ff.).
18. Der Beschwerdeführer reichte ein weiteres Schreiben bei der Vorinstanz ein, welche diese als ungebührlich zurückwies (Verfügung vom 20. April 2020 [pag. 777], Schreiben vom 17. April 2020). Mit Eingabe vom 15. Mai 2020 äusserte er sich schliesslich unter anderem zur Kostenliquidation (pag. 799 ff.). Auf Seite 7 seiner Eingabe nimmt er Bezug auf die in Betreuung gesetzte Werkpreisrestanz von CHF 6'215.45. Damit habe die Beschwerdegegnerin wohl die Streitwertsumme festgelegt (pag. 805). Weshalb deren Aufwand überdurchschnittlich gewesen sein solle, bleibe ihm unerfindlich. Er beantragte, das geltend gemachte Honorar sei auf maximal 10% der geforderten Summe zu reduzieren, unter Vorbehalt einer anderen Regelung im Hauptprozess (pag. 805). Der Beschwerdeführer verlangte ferner, die Gerichtskosten seien auf CHF 1'000.00 zu bestimmen und zu 90% zu Lasten der Staatskasse sowie zu 10% zu seinen eigenen Lasten zu verlegen, die Parteikosten der Beschwerdegegnerin seien auf CHF 1'800.00 (inkl. Auslagen und MWST) festzusetzen, die Kosten des Gutachtens seien auf CHF 2'000.00 festzulegen und seine eigenen Parteikosten seien auf CHF 468.50 festzusetzen, zulasten der Gerichtskasse (pag. 806).
19. Mit Entscheid vom 2. Juni 2020 (pag. 815 ff.) setzte die Vorinstanz die Gerichtskosten auf CHF 8'476.55 fest (Entscheidgebühr CHF 2'000.00, Beweiskosten CHF 6'476.55), auferlegte sie dem Beschwerdeführer und verrechnete sie mit den von ihm geleisteten Vorschüssen, womit ihm CHF 523.45 aus der Gerichtskasse zurückzuerstatten seien (Ziff. 4). Ausserdem verpflichtete die Vorinstanz den Beschwerdeführer zur Leistung einer Parteientschädigung von CHF 11'052.60 (inkl. Auslagen) an die Beschwerdegegnerin (Ziff. 5).
20. Gegen diesen Kostenentscheid erhob der Beschwerdeführer am 19. Juni 2020 Beschwerde beim Obergericht des Kantons Bern (pag. 837 ff.). Er stellte die folgenden Anträge:

- «1. Der Streitwert im vorliegenden Verfahren sei auf die beantragten CHF 6'467.55 festzusetzen bzw. zu reduzieren.
- 2. Die gesamten Kosten des Verfahrens, insbesondere das Honorar des GG (bzw. dessen RA / Parteientschädigung) sei, gestützt auf den korrigierten Streitwertbetrag, neu zu berechnen / neu festzulegen.

- Unter Kosten- und Entschädigungsfolge ->

- 21. Der Kostenvorschuss von CHF 1'000.00 ging fristgerecht ein.
- 22. Die Beschwerdegegnerin schloss am 27. Juli 2020 auf kostenfällige Abweisung der Beschwerde (pag. 857 ff.). Die Honorarnote der Beschwerdegegnerin datiert vom 29. Juli 2020 (pag. 871).
- 23. Der Beschwerdeführer replizierte nach einer Fristerstreckung am 24. August 2020 (pag. 883 ff.).

II.

- 24. Erstinstanzliche Kostenentscheide können mit Beschwerde an das Obergericht des Kantons Bern weitergezogen werden (Art. 110 i.V.m. Art. 319 Bst. b Ziff. 1 der Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO; SR 272]).
- 25. Die Zivilkammern des Obergerichts des Kantons Bern sind für die Beurteilung des mit Beschwerde weitergezogenen Entscheids zuständig (Art. 4 Abs. 1 ZPO i.V.m. Art. 6 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zur Zivilprozessordnung, zur Strafprozessordnung und zur Jugendstrafprozessordnung [EG ZSJ; BSG 271.1] und Art. 28 Abs. 1 Bst. a des Organisationsreglements des Obergerichts [OrR OG; BSG 162.11]). Die Entscheidfindung erfolgt in Dreierbesetzung (Art. 3 ZPO i.V.m. Art. 45 Abs. 1 des Gesetzes über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]).
- 26. Mit Beschwerde kann die unrichtige Rechtsanwendung oder die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO).
- 27.
- 27.1 Die Beschwerde ist schriftlich und begründet bei der Rechtsmittelinstanz einzureichen (Art. 321 Abs. 1 ZPO) und muss Anträge bzw. Rechtsbegehren enthalten (SPÜHLER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2017, N. 7 zu Art. 321 ZPO; HUNGERBÜHLER/BUCHER, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], DIKE-Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, Zürich/St. Gallen 2016, N. 17 zu Art. 321 ZPO, GEHRI, in: Gehri/Jent-Sørensen/Sarbach [Hrsg.], Orell Füssli Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl. 2015, N. 5 zu Art. 321 ZPO; vgl. zur Berufung [Art. 311 Abs. 1 ZPO]: BGE 137 III 617 E. 4.2.2).

Kommt – wie vorliegend – ein reformatorischer Entscheid in Frage, genügt ein kasatorischer Antrag nicht, sondern muss zwingend ein Antrag in der Sache gestellt werden (JEANDIN, in: *Commentaire romand, CPC*, 2. Aufl. 2019, N. 5 zu Art. 321 ZPO; KUNZ, in: *ZPO-Rechtsmittel Berufung und Beschwerde*, 2013, N. 31 zu Art. 321 ZPO).

- 27.2 Mit Ziffer 1 seiner Beschwerdeanträge ficht der Beschwerdeführer den von der Vorinstanz ermittelten Streitwert an und verlangt eine Neuberechnung desselben. Ein solches Rechtsbegehren ist nicht zulässig. Grundsätzlich ist lediglich das Dispositiv, nicht aber die Begründung eines Entscheides anfechtbar (BGE 110 V 48 E. 3c S. 52). Vorliegend bildet die Bestimmung des Streitwerts nicht Teil des Entscheides als solchem, sondern dient als Grundlage zur Bestimmung der Parteientschädigung und muss vorfrageweise vom Gericht ermittelt werden. Der Streitwert bildet damit kein selbständiges Anfechtungsobjekt. Auf Rechtsbegehren 1 der Beschwerde kann daher mangels tauglichen Anfechtungsobjekts nicht eingetreten werden.
- 27.3 In Ziffer 2 seiner Beschwerdeanträge begehrt der Beschwerdeführer – ausgehend vom korrigierten Streitwertbetrag - die Neufestsetzung der gesamten Kosten des Verfahrens an, insbesondere der Parteientschädigung. Der Antrag ist nicht beziffert.
- 27.3.1 Anträge, die sich auf Prozesskosten beziehen (Gerichtskosten und Parteientschädigung), müssen vor der ersten Instanz nicht beziffert werden. Für das Verfahren vor Bundesgericht sowie für das Berufungsverfahren gemäss Art. 308 ff. ZPO hat das Bundesgericht festgehalten, dass jene Rechtsbegehren, die eine Geldsumme zum Gegenstand haben, grundsätzlich zu beziffern sind (BGE 143 III 111 E. 1.2; BGE 137 III 617 E. 4.3; 134 III 235 E. 2). Im Berufungsverfahren muss sich mindestens aus der Begründung – allenfalls in Verbindung mit dem angefochtenen Entscheid – ergeben, welcher Geldbetrag zuzusprechen ist (BGE 137 III 617 E. 6.1 f.).
- 27.3.2 Zum Bezifferungserfordernis von Rechtsbegehren im Beschwerdeverfahren gemäss Art. 319 ff. ZPO hat das Bundesgericht bislang keinen Grundsatzentscheid erlassen bzw. die Frage explizit offen gelassen (BGE 140 III 444 E. 3.2.1 S. 446). Hingegen hat es in verschiedenen weiteren Urteilen bezifferte Anträge auch für das Beschwerdeverfahren verlangt (Urteile des BGer 5D_155/2013 vom 22. Oktober 2013 E. 4.3 sowie 4D_72/2014 vom 12. März 2015 E. 3) bzw. dieses Erfordernis nicht als überspitzt formalistisch erachtet (Urteil des BGer 4D_61/2011 vom 26. Oktober 2011 E. 2.3). Nachdem auch in der Lehre verschiedentlich vom Bezifferungserfordernis für Beschwerdeanträge ausgegangen wird (KUNZ, a.a.O., N. 13 zu Art. 321 ZPO; STEINER, *Die Beschwerde nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung*, 2019, Rz. 437), hat das hiesige Obergericht im Entscheid ZK 20 345 vom 24. September 2020 festgehalten, dass auf Geld gerichtete Beschwerdeanträge – solche betreffend erstinstanzliche Gerichtskostenvorschüsse eingeschlossen – zu beziffern sind (E. 4.1.5).
- 27.3.3 Daran ist festzuhalten. Das Bezifferungserfordernis für Rechtsbegehren im Beschwerdeverfahren gilt auch, wenn die erstinstanzliche Kostenliquidation (Gerichtskosten und Parteientschädigung) angefochten ist.

27.3.4 Der Beschwerdeführer hat seinen Antrag auf Herabsetzung der Gerichtskosten sowie «insbesondere» der Parteientschädigung – wie bereits dargelegt – nicht beziffert. Zwar sind die Rechtsbegehren im Lichte der Begründung auszulegen und hat der Beschwerdeführer in seiner oberinstanzlichen Eingabe (Rechtsbegehren 1 und pag. 838 ff.) dargelegt, dass er eine Neuberechnung auf der Grundlage eines Streitwerts von CHF 6'467.55 wünscht. Aus den entsprechenden gesetzlichen Grundlagen (Art. 96 ZPO i.V.m. Art. 41 des Kantonalen Anwaltsgesetzes [KAG; BSG 168.11] sowie Art. 5 und 6 der Verordnung über die Bemessung des Parteikostenersatzes [Parteikostenverordnung, PKV; BSG 168.811]) ergibt sich damit ein Rahmentarif für die Bestimmung der Parteientschädigung. Der Rahmentarif für die Gerichtskosten wird vorliegend von der Verfahrensart (Summarverfahren) bestimmt und ist um die angefallenen Kosten der Beweisführung zu ergänzen (Art. 95 Abs. 2 Bst. b und c i.V.m. Art. 96 ZPO sowie Art. 21 EG ZSJ und Art. 40 sowie Art. 58 des Verfahrenskostendekrets [VKD; BSG 161.12]). Innerhalb dieser Rahmentarife besteht indessen ein erheblicher Ermessensspielraum. Der Beschwerdeführer äussert sich nur am Rande zur Ausschöpfung der Tarifrähmen, indem er rügt, die Vorinstanz habe den überdurchschnittlichen Zeitaufwand in dieser Angelegenheit zu Unrecht ihm angelastet (pag. 841, Ziff. 3.2 ad 8.3ff.). Ausserdem bestreitet er die Honorarbestimmung für den Gutachter als unrichtig, ohne diese Rüge jedoch zu spezifizieren (pag. 841, Ziff. 3.1). Aus diesen Bemerkungen lassen sich keine konkreten Schlüsse zur Kostenberechnung ziehen. Der Beschwerdeführer unterlässt es, weitere Ausführungen zur Ermittlung der Prozesskosten anzubringen. Damit lässt sich die Höhe der vom Beschwerdeführer für das erstinstanzliche Verfahren angeforderten Gerichtskosten und der Parteientschädigung auch aus der Begründung nicht mit genügender Bestimmtheit ermitteln.

27.3.5 Mangels Bezifferung genügt Rechtsbegehren 2 der Beschwerde den Formvorschriften gemäss Art. 321 Abs. 1 ZPO nicht. Auch darauf ist nicht einzutreten.

28. Die Beschwerde erweist sich aus einem weiteren Grund als unzulässig: Im Beschwerdeverfahren gilt grundsätzlich ein striktes Novenverbot. Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind ausgeschlossen; besondere Bestimmungen des Gesetzes bleiben vorbehalten (Art. 326 ZPO). Das Novenverbot gilt sowohl für echte als auch für unechte Noven. Massgebend ist somit in der Regel der Prozessstoff, wie er im Zeitpunkt des Erlasses des angefochtenen Entscheids bestanden hat (vgl. FREIBURGH/AUFHELD, in: Sutter-Somm et al. [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 2010, Art. 326 N. 4; GASSER/RICKLI, Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO], 2010, Art. 326 N. 1).

Der Beschwerdeführer legt für den von ihm als richtig erachteten Streitwert vor oberer Instanz eine vollumfänglich neue Begründung dar. Dabei stützt er sich auf Tatsachen, welche er zwar aus den (umfangreichen) Akten schöpft, dies jedoch erstmalig. Darüber hinaus deutet er die zahlreichen Belegstellen auf eigene Weise, stützt sich auf nicht gerichtsnotorisches Fachwissen (bspw., dass PVC-Fenster immer «trocken verglast» würden [pag. 838]), trifft Annahmen zum benötigten Zeitaufwand (pag. 838 f.) sowie zu Anforderungen und Umfang der vorzunehmenden Nachbesserungsarbeiten (pag. 839) und zieht aus diesen Angaben über meh-

rere Zwischenschritte Schlüsse zum Streitwert. Es hätte dem Beschwerdeführer frei gestanden, diese Darlegungen, Herleitungen und zusätzlichen Informationen bereits im vorinstanzlichen Verfahren einzubringen, wurde er doch wiederholt aufgefordert, sich zur Kostenliquidation zu äussern. Im Beschwerdeverfahren kann er mit seinen neuen Ausführungen zur Berechnung des Streitwerts in Anwendung von Art. 326 ZPO nicht mehr gehört werden. Vielmehr ist er auf seinen vorinstanzlichen Angaben zum Streitwert zu behaften.

29. Gegen die Begründung, mit der die Vorinstanz die Behauptungen des Beschwerdeführers zur Ermittlung des Streitwerts verworfen hat (E. 8.2, pag. 819), trägt der Beschwerdeführer keine Rügen vor. Damit enthält die Beschwerde keine zulässige Begründung, womit es ihr an einem weiteren Formerfordernis gemäss Art. 321 Abs. 1 ZPO mangelt. Auch aus diesem Grund kann auf die Beschwerde nicht eingetreten werden.

III.

30. Die Beschwerde wäre im Übrigen abzuweisen, wenn darauf eingetreten werden könnte:
- 30.1 Die Vorinstanz hielt fest, die Parteien seien sich über den Streitwert nicht einig. Der Beschwerdeführer habe sein Gesuch um vorsorgliche Beweisführung damit begründet, dass die Beweise gefährdet seien. Zu den in einem allfälligen Hauptverfahren zu stellenden Rechtsbegehren habe er sich nicht geäußert. In seiner Eingabe vom 15. Mai 2020 scheine er den Streitwert auf CHF 6'215.45 zu beziffern. Dabei handle es sich offenbar um den Betrag, für den er von der Beschwerdegegnerin betrieben worden sei. Massgebend sei indessen, welchen Betrag der Beschwerdeführer in einem Hauptverfahren einklagen würde. Er bemängle insbesondere, die Beschwerdegegnerin habe es versäumt, bei den Fenstern einen Druckausgleich vorzunehmen. Dieser müsse nachgeholt oder neue Fenster montiert werden. Es sei davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer diese Leistung in einem Hauptverfahren einklagen würde. Gemäss ursprünglicher Auftragsbestätigung seien Kosten von CHF 16'000.00 gerechnet gewesen. Es sei naheliegend, dass ein allfälliges Ersetzen der Fenster mindestens gleich viel kosten würde. Die Vorinstanz ging deshalb von einem Streitwert von mindestens CHF 16'000.00 aus. Aufgrund des weit überdurchschnittlichen Zeitaufwands, der gerade noch als durchschnittlich zu bewertenden Bedeutung der Sache und der durchschnittlichen Schwierigkeit des Prozesses setzte die Vorinstanz die Parteientschädigung, mit einem Zuschlag gemäss Art. 9 PKV versehen, auf CHF 10'680.00 zuzüglich Auslagen fest. Mehrwertsteuer sei keine geschuldet (pag. 821).
- 30.2 Der Beschwerdeführer erklärt vorab, angefochten werde lediglich die irrtümliche/falsche Festlegung des Streitwerts und sämtlicher daraus erfolgter Berechnungen und Entscheidungen. Das Gericht habe den Streitwert nach objektiven Kriterien zu schätzen, wenn die Angaben der Parteien offensichtlich unrichtig seien. Es müsse dafür Beweismittel beiziehen. Der Beschwerdeführer hält

– mit anderer Herleitung als in seiner Stellungnahme vom 15. Mai 2020 – folgende Berechnung für korrekt:

Der Beschwerdeführer stützt sich auf die Beilagen zur Expertise (pag. 217). Auf Seite 23 sei als Preis für fertig erstellte Fenster inkl. Gläser der Betrag von CHF 5'772.38 aufgeführt (Positionen 1-17). Die «Sonderanfertigung» von «Bogenfenster» sei auf Seite 26 mit CHF 3'868.97 berechnet. Das ergebe einen Gesamtpreis des Materials von CHF 9'641.35 (pag. 838). Diesen Betrag habe die Gesuchsgegnerin der Firma Gugelfuss für sämtliche Fenster zu bezahlen. Da PVC-Fenster wie hier immer trocken verglast würden, könne für den Ersatz der Gläser aber nicht von einer Neuerstellung und entsprechender Preise ausgegangen werden. Hier sei das Gericht einem Irrtum unterlegen. Massgeblich sei lediglich der Herstellungspreis der Gläser einerseits und der Austausch der alten Gläser mit den Neuen, durch das Herausnehmen der eingerasteten Glasleisten rundherum, des falschen Glases, das Einsetzen des neuen Glases und das Andrücken derselben, bereits konfektionierten Glasleisten, was mit einem Zeitaufwand von durchschnittlich 5 Minuten pro Glas für 2 Leute insgesamt 4 Stunden ergebe (pag. 838 f.).

Der Beschwerdeführer legt ausserdem eine alternative Berechnungsweise vor: Die Beschwerdegegnerin habe einen Gesamtpreis von CHF 16'628.90 geboten. Wenn davon die genannten Material-Gestehungskosten von CHF 9'641.35 in Abzug gebracht würden (Gugelfuss), verbleibe ein Betrag von CHF 6'987.55 für alle Arbeiten der Gesuchsgegnerin (pag. 838). Nach weiteren Berechnungen und Abzügen und unter Berücksichtigung einer Marge errechnet der Beschwerdeführer einen Streitwert von CHF 6'500.00 (pag. 839).

- 30.3 Der Vorrichter hat die rechtlichen Grundlagen der Streitwertbemessung richtig wiedergegeben (E. 8.1, pag. 819). Darauf kann verwiesen werden. Die Begründung der Vorinstanz zur Ermittlung des Streitwerts ist sodann nachvollziehbar (E. 8.2, pag. 819 ff.). Die Vorinstanz ging davon aus, dass der Beschwerdeführer in einem allfälligen Hauptprozess die Nachbesserung verlangen würde. Die Beschwerdegegnerin weist zutreffend darauf hin, dass der Beschwerdeführer mit seinen Fragen an den Gutachter die Qualität des gesamten Werkes in Zweifel gezogen hat (pag. 816). Die Annahme der Vorinstanz, es sei dabei bei einer Nachbesserung von gleichen Kosten wie in der ursprünglichen Auftragsbestätigung auszugehen, ist mangels anderweitiger Angaben des Beschwerdeführers daher nicht zu beanstanden. Dass er einen wesentlichen Anteil des vereinbarten Preises des Werkvertrages bereits bezahlt hatte (CHF 10'000.00), erachtete der Beschwerdeführer im Nachhinein als Fehler und als «möglicherweise bereits wesentlich zu hoch» (vgl. Ziff. 5 oben sowie pag. 61). Damit äusserte er deutlich, dass er (im Falle der Geltendmachung seines Wandelungs- oder Minderungsrechts im allfälligen Hauptprozess) nicht nur die Schuld der noch ausstehenden Preisrestanz bestreiten (rund CHF 6'000.00), sondern darüber hinaus zumindest einen wesentlichen Anteil der bereits geleisteten Anzahlung in den Streit einbringen würde. Schliesslich erwog der Beschwerdeführer in seiner Eingabe vom 1. April 2016, darüber hinaus Schadenersatz einzufordern (pag. 7). Wie die

Beschwerdegegnerin zu Recht vorbringt, hat die Vorinstanz diesbezüglich keine Aufrechnung des Streitwerts vorgenommen (pag. 861). Unter Berücksichtigung dieser Eckpfeiler ist die vorinstanzliche Festsetzung des Streitwerts auf CHF 16'000.00 nicht zu beanstanden. Die einzige darüber hinaus gehende Rüge des Beschwerdeführers, die sich gegen die Bestimmung der Gerichtskosten richtet, ist unsubstanziert (Bestreitung der Kosten des Gutachtens; vgl. Ziff. 27.3.4 oben [pag. 841, Ziff. 3.1]). Die Beschwerde erwiese sich damit auch als unbegründet.

IV.

31. Bei diesem Ausgang des Verfahrens unterliegt der Beschwerdeführer und wird kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

32. Die oberinstanzlichen Gerichtskosten, bestimmt auf CHF 1'000.00 (Art. 46 Abs. 1 i.V.m. Art. 7 Abs. 1 VKD), werden dem Beschwerdeführer auferlegt und mit dem von ihm in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss verrechnet (Art. 111 Abs. 1 ZPO).

33.

33.1 Der Beschwerdeführer hat der Beschwerdegegnerin gestützt auf Art. 106 Abs. 1 ZPO für das oberinstanzliche Verfahren antragsgemäss eine Parteientschädigung auszurichten.

33.2 Das Gericht spricht die Parteientschädigung nach den kantonalen Tarifen zu (Art. 105 Abs. 2 i.V.m. Art. 96 ZPO).

Ausgehend von einem Streitwert von CHF 16'000.00 ergibt sich für das vorliegende Verfahren ein erstinstanzlicher Honorarraum von CHF 450.00 (30% von CHF 1'500.00) bis CHF 4'750.00 (60% von CHF 7'900.00; Art. 5 Abs. 1 i.V.m. Art. 6 PKV). Im Rechtsmittelverfahren beträgt das Honorar höchstens 50% davon (Art. 7 PKV). Somit ergibt sich vorliegend eine Honorarspanne von CHF 225.00 bis CHF 2'375.00 (Tarifrahmen CHF 2'150.00).

Innerhalb des Tarifrahmens bemisst sich das Honorar nach dem in der Sache gebotenen Aufwand, der Bedeutung sowie der Schwierigkeit der Streitsache (Art. 41 Abs. 3 KAG).

33.3 Für die Beschwerdegegnerin macht Rechtsanwalt C. _____ in seiner Kostennote vom 29. Juli 2020 eine Parteientschädigung von CHF 1'233.80 geltend (Honorar CHF 1'080.00, zzgl. Auslagen von CHF 65.60 und MwSt. von CHF 88.20; pag. 871).

Das geltend gemachte Honorar entspricht einer Ausschöpfung des Tarifrahmens zu rund 40%, was angesichts der Bedeutung der Sache, des gebotenen Aufwandes sowie der Schwierigkeit des Prozesses angemessen ist. Die geltend gemachten Auslagen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Die Mehrwertsteuer kann demgegenüber nicht hinzugerechnet werden, da die Beschwerdegegnerin gemäss Unternehmens-Identifikationsnummer-Register (UID-Register; abrufbar unter: www.uid.admin.ch) mehrwertsteuerpflichtig ist und die Mehrwertsteuer daher als

Vorsteuer in Abzug bringen kann (Art. 28 Abs. 1 Bst. a des Bundesgesetzes über die Mehrwertsteuer [MWSTG; SR 641.20]). Der Beschwerdeführer hat der Beschwerdegegnerin folglich für das Beschwerdeverfahren eine Parteientschädigung in der Höhe von CHF 1'145.60 (Honorar CHF 1'080.00, Auslagen CHF 65.60) auszurichten.

Die Kammer entscheidet:

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
 2. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'000.00, werden dem Beschwerdeführer auferlegt und mit dem von ihm geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe verrechnet.
 3. Der Beschwerdeführer hat der Beschwerdegegnerin eine Parteientschädigung von CHF 1'145.60 (inkl. Auslagen) für das Beschwerdeverfahren auszurichten.
 4. Zu eröffnen:
 - dem Beschwerdeführer
 - der Beschwerdegegnerin, v.d. Rechtsanwalt C. _____
- Mitzuteilen:
- der Vorinstanz

Bern, 14. Januar 2021

Im Namen der 2. Zivilkammer

Die Referentin:

Oberrichterin Grütter

Die Gerichtsschreiberin:

von Hünenbein

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung beim Bundesgericht, Av. du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, subsidiäre Verfassungsbeschwerde gemäss Art. 39 ff. und 113 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG; SR 173.110) oder, falls sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, Beschwerde in Zivilsachen gemäss Art. 39 ff., 72 ff. und 90 ff. BGG geführt werden. Beide Beschwerden müssen den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen. In der Verfassungsbeschwerde ist darzulegen, inwiefern verfassungsmässige Rechte verletzt sind (Art. 116 und 117 i.V.m. Art. 106 Abs. 2 BGG). Gegebenenfalls ist in der Begründung auszuführen, warum sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt. Wird sowohl ordentliche Beschwerde als auch Verfassungsbeschwerde geführt, sind die Rechtsmittel in der gleichen Rechtsschrift einzureichen (Art. 119 BGG). Der Streitwert im Sinn von Art. 51 ff. BGG beträgt weniger als CHF 30'000.00.

Hinweis: Dieser Entscheid ist rechtskräftig.