

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RA220001-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. A. Huizinga, Vorsitzender, Oberrichterin
Dr. S. Janssen und Oberrichterin lic. iur. Ch. von Moos Würgler
sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. C. Faoro

Beschluss und Urteil vom 8. September 2022

in Sachen

A._____,

Beklagte und Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur., LL.M. X._____,

gegen

B._____,

Klägerin und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. et lic. oec. Y._____,

betreffend **arbeitsrechtliche Forderung**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Arbeitsgerichtes Zürich, 4. Abteilung,
im vereinfachten Verfahren vom 12. November 2021 (AH200124-L)**

Erwägungen:

1.

1.1. Die Beklagte und Beschwerdeführerin (fortan Beklagte) ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in C._____ und bezweckt gemäss ihrem aktuellen Handelsregistereintrag jedes Handelsgeschäft im Zusammenhang mit dem Verkauf und der Lieferung von Produkten, insbesondere verzehrfertigen Lebensmitteln, und der Lieferung von Waren und/oder damit verbundenen Dienstleistungen an Konzerngesellschaften oder Dritte. Die Klägerin und Beschwerdegegnerin (fortan Klägerin) war für die Beklagte als Essenskurierin zunächst in einem auf drei Monate befristeten Arbeitsverhältnis auf Stundenlohnbasis tätig. Dieses Arbeitsverhältnis wurde in der Folge fortgesetzt und die Beklagte zahlte der Klägerin ab Februar 2019 einen Bruttostundenlohn von Fr. 21.–, welcher sich aus Fr. 19.– Lohn zuzüglich Fr. 2.– Entschädigung für die Benutzung des eigenen Fahrzeugs zusammensetzte. Am 19. August 2019 schlossen die Parteien einen unbefristeten Arbeitsvertrag. Mit Schreiben vom 25. Oktober 2019 kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis per 30. November 2019 (Urk. 1 Rz. 27 und Rz. 49; Urk. 8 Rz. 6, 7, 18 und 25; Urk. 10/2-3; Urk. 14 Rz. 7; Urk. 5/3 und Urk. 5/4).

1.2. Am 9. September 2020 (Datum Poststempel) erhob die Klägerin beim Arbeitsgericht Zürich unter Beilage der Klagebewilligung des Friedensrichteramts der Stadt Zürich, Kreise 11 und 12, vom 8. Juni 2020 (Urk. 3) eine Klage mit folgenden Rechtsbegehren (Urk. 1 S. 2 sinngemäss):

1. Es sei die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin den Betrag von CHF 28'588.63 brutto nebst Zins zu 5% seit 1. März 2020 zu bezahlen.
2. Eventualiter sei die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin einen vom Gericht durch Schätzung festzulegenden Betrag zzgl. Zins zu 5% seit 1. März 2020 zu bezahlen.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen, letztere zuzüglich des aktuellen Normal-Mehrwertsteuersatzes von derzeit 7.7 %, zulasten der Beklagten.

An der Hauptverhandlung vom 10. Februar 2021 erklärte die Klägerin, ihr Rechtsbegehren auf Fr. 12'165.– reduzieren zu wollen (vgl. Prot. I S. 45). Schliesslich

stellte sie das folgende (modifizierte) Rechtsbegehren (Urk. 37 Rz. 10 S. 4 und Urk. 51 S. 2):

- "1. Es sei die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin den Betrag von CHF 6'903.25 brutto zu bezahlen zuzüglich Zins zu 5% seit 01. März 2020.
2. Eventualiter sei die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin einen vom Gericht durch Schätzung festzulegenden Betrag zu bezahlen, dies zuzüglich Zins zu 5% seit 01. März 2020.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen, letztere zuzüglich MwSt. von derzeit 7.7%, zulasten der Beklagten."

Im Übrigen kann betreffend den Verlauf des vorinstanzlichen Verfahrens auf die Erwägungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 57 S. 3 f. = Urk. 60 S. 3 f.). Am 12. November 2021 entschied die Vorinstanz über die Klage wie folgt (Urk. 57 S. 22 f. = Urk. 60 S. 22 f.):

Verfügung:

1. Vom Klagerückzug im Umfang von CHF 21'685.38 wird Vormerk genommen und der Prozess in diesem Umfang als dadurch erledigt abgeschlossen.
2. Über die Kosten- und Entschädigungsfolgen wird mit nachfolgendem Urteil entschieden.
3. [Schriftliche Mitteilung.]

Erkenntnis:

1. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin CHF 5'127.05 (brutto gleich netto) nebst Zins zu 5 % seit 1. März 2020 zu bezahlen.
2. Im Mehrumfang wird die Klage abgewiesen.
3. Es werden keine Kosten erhoben.
4. Die Klägerin wird verpflichtet, der Beklagten eine Parteientschädigung von CHF 1'938.– zu bezahlen.
5. [Schriftliche Mitteilung.]
6. [Rechtsmittelbelehrung: Berufung, 30 Tage.]

1.3. Hiergegen erhob die Beklagte am 3. Januar 2022 rechtzeitig (vgl. Urk. 58/2; Art. 321 Abs. 1 ZPO) Beschwerde und stellte die folgenden Anträge (Urk. 59 S. 2):

- "1. Es sei das Urteil des Arbeitsgerichts Zürich, 4. Abteilung, vom 12. November 2021 im Verfahren mit der Geschäfts-Nr. AH200124-L/U aufzuheben;
2. Es sei die Klage abzuweisen und der Beschwerdeführerin/Beklagten für das erstinstanzliche Verfahren eine volle Parteientschädigung in Höhe von CHF 5'814.– zuzusprechen;
3. Eventualiter sei die Sache an das Arbeitsgericht Zürich, 4. Abteilung, zurückzuweisen und die Klage neu zu beurteilen;
4. Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegnerin/Klägerin."

Prozessualer Antrag:

- "1. Der Beschwerde sei, vorab ohne Anhörung der Beschwerdegegnerin/Klägerin, superprovisorisch die aufschiebende Wirkung zu gewähren."

Mit Verfügung vom 6. Januar 2022 wurde das Gesuch um Gewährung der aufschiebenden Wirkung abgewiesen (Urk. 64 Disp. Ziff. 1). Die Beschwerdeantwort datiert vom 25. Februar 2022 (Datum Poststempel: 28. Februar 2022; Urk. 70). Darin stellte die Klägerin die folgenden Anträge (Urk. 70 S. 2):

- "1. Auf die Beschwerde sei nicht einzutreten.
2. Es sei die Beschwerde vollumfänglich abzuweisen und das Urteil des Arbeitsgerichts Zürich mit der Geschäftsnummer AH200124-L vom 12. November 2021 sei zu bestätigen.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen, letztere zuzüglich 7.7 % Mehrwertsteuer zulasten der Beklagten."

Am 28. Februar 2022 stellte die Klägerin mit separater Eingabe ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege "per 17. November 2021" (Urk. 66). Die Beschwerdeantwort wurde der Beklagten mit Verfügung vom 28. März 2022 zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 74). Weitere Eingaben sind nicht erfolgt.

1.4. Das Verfahren erweist sich als spruchreif. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1-58).

2.

2.1. Im angefochtenen Entscheid belehrte die Vorinstanz die Berufung als zulässiges Rechtsmittel (Urk. 60 Disp. Ziff. 6). Gegen das vorinstanzliche Urteil ist jedoch – worauf bereits mit Verfügung vom 6. Januar 2022 hingewiesen wurde

(Urk. 64 S. 2) – nicht die Berufung, sondern die Beschwerde gegeben. Da die Beklagte korrekterweise eine Beschwerde erhoben hat (vgl. Urk. 59), erübrigen sich Weiterungen hierzu.

2.2. Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Es gilt das Rügeprinzip (ZK ZPO-Freiburghaus/Afheldt, Art. 321 N 15), d.h. die beschwerdeführende Partei hat im Einzelnen darzulegen, an welchen Mängeln (unrichtige Rechtsanwendung, offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts) der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet. Was nicht in dieser Weise gerügt wird, hat Bestand. Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren grundsätzlich ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Was im erstinstanzlichen Verfahren nicht behauptet oder eingereicht wurde, kann im Beschwerdeverfahren nicht mehr nachgeholt werden. Es herrscht grundsätzlich ein umfassendes Novenverbot sowohl für echte als auch für unechte Noven (BGer 5A_872/2012 vom 22. Februar 2013, E. 3; ZK ZPO-Freiburghaus/Afheldt, Art. 326 N 4).

3.

3.1. Strittig war im vorinstanzlichen Verfahren einzig die Entschädigung der Klägerin für die Benützung ihres Motorfahrzeugs im Sinne von Art. 327b OR in der Zeit vom 1. Februar bis 18. November 2019. Währenddem die Klägerin sich auf den Standpunkt stellte, die im Rahmen des Arbeitsvertrags vereinbarte und von der Beklagten vergütete Pauschalentschädigung von Fr. 2.– pro Stunde für die Benutzung des eigenen Fahrzeugs habe die entstandenen effektiven Auslagen nicht gedeckt, bestritt die Beklagte jegliche über die bereits bezahlte Entschädigung hinausgehenden Ansprüche.

3.2. Im angefochtenen Entscheid verpflichtete die Vorinstanz die Beklagte zur Zahlung einer Entschädigung in Höhe von insgesamt Fr. 5'127.05. Hierzu erwog sie im Wesentlichen, dass keine erheblichen Zweifel bestünden, dass die Klägerin in der streitigen Zeit ein eigenes Fahrzeug besessen und dieses für ihre Arbeitstätigkeit bei der Beklagten eingesetzt habe (Urk. 60 E. IV./3.1. S. 9-12). Gestützt auf die vorliegenden Unterlagen sowie die Ausführungen der Parteien sei davon aus-

zugehen, dass die Klägerin vom 1. Februar bis 18. November 2019 im Rahmen ihrer Arbeitstätigkeit eine Strecke von insgesamt 9'671.75 km zurückgelegt habe, wobei auch die jeweils gefahrene Strecke vom Wohnort zum Arbeitsort und zurück zu berücksichtigen sei (Urk. 60 E. IV./3.2. S. 12-17). Was die Entschädigung betreffe, so könne statt umständlicher Berechnungen auch eine feste Kilometerentschädigung (oder eine Monatspauschale) vereinbart werden. Da Art. 327b Abs. 1 OR zugunsten des Arbeitnehmers zwingend sei, müsse die Kilometerpauschale so hoch sein, dass sie im Durchschnitt eine volle Deckung der dem Arbeitnehmer erwachsenden effektiven Kosten bewirke. Im Allgemeinen würden sich die vereinbarten Kilometerpauschalen an den von den Steuerbehörden anerkannten Sätzen orientieren. Diese seien auch massgebend, wenn der Richter die effektiven Unkosten mangels genauer Belege frei schätzen müsse. Im Steuerrecht betrage die Pauschale maximal Fr. 0.70 pro Kilometer (mit Verweis auf das Kreis Schreiben 25 der Schweizerischen Steuerkonferenz vom 18. Dezember 2009 [recte: 18. Januar 2008] über Muster-Spesenreglemente für Unternehmen und für Non-Profit-Organisationen sowie die Wegleitung der Schweizerischen Steuerkonferenz [SSK] und der Eidgenössischen Steuerverwaltung [ESTV] zum Ausfüllen des Lohnausweises bzw. der Rentenbescheinigung, Formular 11). Diese steuerrechtlichen Kilometerpauschalen seien zwar – wie die Beklagte geltend mache – im Arbeitsrecht gesetzlich nicht vorgesehen. Allerdings ermöglichten sie praktikable Lösungen, welche sich über Jahre hinweg bewährt hätten, ohne dass komplizierte Berechnungen angestellt werden müssten, die letztlich nicht zwingend zu genaueren Resultaten führten. In Bezug auf die Kilometerentschädigung seien jedenfalls nicht zu strenge Anforderungen an die Berechnungsparameter zu stellen. In jedem Fall müsse die Kilometerpauschale die effektiven Kosten decken, und dem Arbeitnehmer könne nicht das Risiko zugemutet werden, selber für die Aufwendungen aufkommen zu müssen, die ihm durch die Verrichtung seiner Arbeitstätigkeit entstanden seien. Es sei also ohne Weiteres von den von der Klägerin geltend gemachten 70 Rappen pro Kilometer auszugehen. Dies umso mehr, als sich aus der von der Beklagten eingereichten Medienmitteilung des TCS ergebe, dass ab 2019 sogar ein Betrag von durchschnittlich Fr. 0.71 pro Kilometer gerechtfertigt wäre. Unter Zugrundelegung der Kilometerpauschale von Fr. 0.70 re-

sultiere somit ein Betrag von Fr. 6'770.25 (0.70 [Rappen pro Kilometer] x 9'671.75 [km]; Urk. 60 E. IV./3.3. S. 17 f.). Hiervon sei die bereits erhaltene Pauschalentschädigung abzuziehen. Nachdem sich die berechnete Strecke nur auf die Zeit vom 1. Februar bis 31. Oktober 2019 beziehe, sei auch nur die für diesen Zeitraum bezahlte Entschädigung in Höhe von Fr. 1'643.20 (821.60 Stunden x Fr. 2.–) anzurechnen. Entsprechend ergebe sich ein geschuldeter Betrag von Fr. 5'127.05 (brutto gleich netto). Da diesem Betrag effektive Auslagen entgegengestanden, dürften keine Beiträge für Sozialversicherungen abgezogen werden (Urk. 60 E. IV./3.4. S. 18 f.). Zudem sei die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin einen Verzugszins von 5 % seit 1. März 2020 zu bezahlen (Urk. 60 E. IV./3.5. S. 19 f.).

3.3.

3.3.1. In ihrer Beschwerde macht die Beklagte zunächst zusammengefasst geltend, die Vorinstanz habe betreffend die Kilometerentschädigung zu Unrecht auf Pauschalen abgestellt. Sie hätte vielmehr die für die effektiven Kosten nötigen Berechnungsparameter – wie das konkrete Modell des verwendeten Fahrzeugs, dessen Alter, Neuwert sowie die jährliche Fahrleistung – feststellen müssen. Folglich habe die Vorinstanz sowohl den rechtserheblichen Sachverhalt falsch festgestellt als auch das Recht unrichtig angewandt. Im Lichte von Art. 247 Abs. 2 lit. b Ziff. 2 ZPO und "der Klarheit der Vorgaben" von Art. 327b OR dürfe das Gericht keine Simplifizierungen anwenden, welche ihm – und der Klägerin – die prozessualen Aufgaben ohne rechtliche Grundlagen erleichtern. Entsprechend sei der angefochtene Entscheid aufzuheben und die Klage vollumfänglich abzuweisen (Urk. 59 Rz. 12-21; s.a. Urk. 59 Rz. 46 und Rz. 49).

Dem hält die Klägerin in ihrer Beschwerdeantwort – soweit relevant – entgegen, dass die Bestimmung des individuellen Restwerts eines Fahrzeugs insbesondere für Unternehmen in der Grösse der Beklagten nicht praktikabel sei. Auch die Steuergesetze würden keine solchen Individualisierungen vorsehen, sondern vielmehr auf entsprechende Tarife verweisen. Eine individualisierte Betrachtung der relevanten Parameter – wie es die Beklagte verlange – würde abgesehen davon ohnehin zu einer Anhebung der Pauschale führen, was angesichts der beab-

sichtigten Gewinnmaximierung kaum im Interesse der Beklagten läge. Zudem habe die Nutzung des eigenen Fahrzeugs lediglich als eine vorübergehende Notlösung gegolten und die Kalkulation der Entschädigung habe auf einem bloss vorübergehenden Zeitmoment basiert, weshalb die vereinbarte Entschädigung auch durch die letztlich dauerhafte Nutzung und den dadurch um ein Vielfaches erhöhten Verschleiss angehoben werden müsste. Ausserdem orientiere sich die Höhe der steuerrechtlichen Pauschalen an Klein- und Mittelklassewagen und beim Automobilhersteller D._____ handle es sich um einen Produzenten solcher Wagen. Entsprechend spiele es auch keine Rolle, um welches Modell es sich genau gehandelt habe. Überdies sei festzuhalten, dass die Beklagte die von der Vorinstanz angeführte Medienmitteilung des TCS, der sich ein Durchschnittspreis von Fr. 0.71 pro Kilometer entnehmen lasse, selbst eingereicht habe. Und schliesslich sei auch nicht zu bemängeln, dass die Vorinstanz die Unkosten frei geschätzt habe. Wie bereits die Vorinstanz ausgeführt habe, orientierten sich die vereinbarten Kilometerpauschalen im Allgemeinen an den von den Steuerbehörden anerkannten Sätzen, wobei diese auch massgebend seien, wenn der Richter die effektiven Unkosten mangels genauer Belege frei schätzen müsse. Insofern sei einmal mehr ersichtlich, dass auch das Gericht von einer strikten individuellen Berechnung auf Basis von Modell, Alter und Neuwert des Fahrzeugs weitestgehend absehe und auf Pauschalen abstelle, was im Lichte der zuvor erwähnten Unschärfen bzw. Problemstellungen (namentlich Missbrauchspotenzial und mangelnde Praktikabilität) nicht zu beanstanden sei. Abgesehen davon basierten die steuerrechtlichen Ansätze auch auf bestimmten Parametern und würden nicht willkürlich durch die Steuerbehörden festgelegt. Dem steuerlichen Ansatz lägen zudem die durchschnittlichen Kosten eines Mittelklassewagens mit einer jährlichen Gesamtfahrleistung von rund 15'000 km (Neupreis ca. Fr. 30'000.–) zugrunde, wobei dieser Abzug angesichts der tatsächlichen Kosten zu tief angesetzt sei. Für den vorliegend sechsjährigen D._____ E._____ [Modell] mit einem Neuwert von Fr. 30'000.– sei dieser Ansatz demnach angemessen (Urk. 70 Rz. 3-9 S. 4-10).

3.3.2. Benützt der Arbeitnehmer im Einverständnis mit dem Arbeitgeber für seine Arbeit ein von diesem oder ein von ihm selbst gestelltes Motorfahrzeug, so sind ihm die üblichen Aufwendungen für dessen Betrieb und Unterhalt nach Massgabe

des Gebrauchs für die Arbeit zu vergüten (Art. 327b Abs. 1 OR). Übliche Betriebskosten sind die Kosten für Benzin, Öl, Batterien, Bereifung, Winterausrüstung; Unterhaltskosten sind die Kosten für Reinigung, Reparaturen, Kontrollen und Wartung sowie gemäss h.L. die Kosten für den Ein- oder Abstellplatz (BK Rehbindler/Stöckli, Art. 327b OR N 4; Brunold, Die Arbeitsauslagen im schweizerischen Individualarbeitsrecht, Bern 2014, N 386 f.). Um sich die meist umständliche Berechnung zu ersparen, können Arbeitnehmer und Arbeitgeber untereinander auch eine Pauschale aushandeln, wie beispielsweise einen pauschalen Zuschlag zum Stundenlohn oder eine feste Kilometerentschädigung (vgl. Brunold, a.a.O., N 429; BK-Rehbinder/Stöckli, Art. 327b OR N 6). Vereinbarte Kilometerpauschalen orientieren sich dabei im Allgemeinen an den von den Steuerbehörden anerkannten Sätzen. Diese sind auch massgebend, wenn der Richter mangels genauer Belege über die effektiven Unkosten diese frei schätzen muss (BK-Rehbinder/Stöckli, Art. 327b OR N 6; Brunold, a.a.O., N 430; vgl. aber Streiff/von Kaenel/Rudolph, Arbeitsvertrag, Praxiskommentar zu Art. 319-362 OR, 7. Aufl. 2012, Art. 327b OR N 3, wonach zur Beurteilung der Angemessenheit von Pauschalen steuerliche Regelungen, insbesondere solche über Abzüge für die Verwendung privater Fahrzeuge für den Arbeitsweg oder für den öffentlichen Verkehr, kaum verwendbar seien). Aufgrund des relativ zwingenden Charakters von Art. 327b Abs. 1 OR hat die Pauschale jedoch mindestens die durchschnittlichen Betriebs- und Unterhaltskosten für das Fahrzeug zu decken. Andernfalls kann der Arbeitnehmer nebst dem Pauschalbetrag noch die Entschädigung der darüber hinausgehenden Kosten verlangen (Brunold, a.a.O., N 433).

Ist der Auslagenersatz pauschaliert und wird die Pauschale als zu niedrig angesehen, so muss der Arbeitnehmer behaupten und beweisen, warum sie unzureichend ist (BK-Rehbinder/Stöckli, Art. 327a OR N 10; vgl. BGE 131 III 439 E. 5.1; Art. 8 ZGB). Mithin obliegt es damit grundsätzlich dem Arbeitnehmer, zu behaupten und zu beweisen, wie viele Kilometer er in der fraglichen Zeit insgesamt mit seinem Privatfahrzeug zurückgelegt hat, wie viele der (gesamthaft) gefahrenen Kilometer auf Dienstfahrten entfallen sind, sowie, welche Kosten in der fraglichen Zeit für das verwendete Fahrzeug angefallen sind (vgl. betr. Aufteilung der Kosten auf Privat- und Dienstfahrten: BK-Rehbinder/Stöckli, Art. 327b OR

N 5; Brunold, a.a.O., N 397; Streiff/von Kaenel/Rudolph, a.a.O., Art. 327b N 2). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts darf jedoch vom Arbeitnehmer in Bezug auf die Höhe der Auslagen kein strenger Beweis verlangt werden. Effektiv gehabte Auslagen, die ziffernmässig nicht mehr beweisbar sind, sind vom Richter in analoger Anwendung von Art. 42 Abs. 2 OR zu schätzen (vgl. BGE 131 III 439 E. 5.1).

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung zu Art. 42 Abs. 2 OR hat die Befugnis des Richters, den Schaden aufgrund einer blossen Schätzung als ausgewiesen zu erachten, aber nicht zum Zweck, dem Kläger die Beweislast generell abzunehmen oder ihm die Möglichkeit zu eröffnen, ohne nähere Angaben Schadenersatzforderungen in beliebiger Höhe zu stellen. Vielmehr muss der Kläger alle Umstände, die für den Eintritt des Schadens sprechen und dessen Abschätzung erlauben oder erleichtern, soweit möglich und zumutbar behaupten und beweisen; Art. 42 Abs. 2 OR entbindet den Kläger nicht von seiner Substantiierungsobliegenheit (vgl. BGE 143 III 297 E. 8.2.5.2; 128 III 271 E. 2.b.aa.; 122 III 219 E. 3a). Art. 42 Abs. 2 OR verpflichtet damit das Gericht nicht, von Amtes wegen Anhaltspunkte zu beschaffen, auf die es sein Urteil stützen kann (CHK-Müller OR 42 N 7). Liefert der Geschädigte nicht alle im Hinblick auf die Schätzung des Schadens notwendigen Angaben, ist eine der Voraussetzungen von Art. 42 Abs. 2 OR nicht gegeben und die Beweiserleichterung kommt nicht zum Zuge. Es genügt aber, dass der Geschädigte "das Mögliche getan hat", um sein nicht beweisbares Anliegen glaubhaft darzulegen (BK-Brehm, Art. 42 OR N 50 und N 50a). Begnügt sich die klagende Partei damit, eine gerichtliche Schadensschätzung zu verlangen, obwohl deren Voraussetzungen nicht gegeben sind, und verpasst sie es, taugliche Beweisanträge zur bestmöglichen Feststellung des Schadens zu stellen, so wird die Klage wegen mangelnder Substantiierung der Forderung abgewiesen (BSK OR I-Kessler, Art. 42 N 10b m.w.H.; s.a. BK-Brehm, Art. 42 OR N 51).

3.4. Vorliegend stellte die Vorinstanz hinsichtlich der Vergütung für die zurückgelegten Kilometer – ohne weitere Prüfung der Umstände – auf die im Steuerrecht vorgesehenen Ansätze ab. Dies ist nach dem zuvor Ausgeführten unzulässig.

Denn die steuerlichen Ansätze stellen – ebenso wie die vom TCS jährlich publizierten durchschnittlichen Betriebskosten für ein Musterauto (vgl. www.tcs.ch/de/testberichte-ratgeber/ratgeber/kontrollen-unterhalt/kilometerkosten.php, zuletzt aufgerufen am 15. August 2022) – lediglich *Orientierungshilfen* dar, sofern das Gericht die effektiven Auslagen mangels Belegen in analoger Anwendung von Art. 42 Abs. 2 OR schätzen muss. Hierfür muss das Gericht aber zunächst die Umstände des *konkreten* Falles kennen. Derartige Feststellungen finden sich – wie die Beklagte zu Recht bemängelt – im angefochtenen Urteil indes nicht. Insbesondere hat die Vorinstanz auch keine Feststellungen hinsichtlich des von der Klägerin benützten Fahrzeugs getroffen, womit das Argument der Klägerin, den steuerlichen Ansätzen lägen die durchschnittlichen Kosten eines Mittelklassewagens mit einer jährlichen Gesamtfahrleistung von rund 15'000 km (Neupreis ca. Fr. 30'000.–) zugrunde und diese Ansätze seien damit für den vorliegend sechsjährigen D._____ E._____ mit einem Neuwert von Fr. 30'000.– angemessen, ins Leere geht. Was die Klägerin im Übrigen in ihrer Berufungsantwortschrift vorbringt, verfängt unter Verweis auf das vorstehend Ausgeführte ebenfalls nicht. Insbesondere verkennt sie, dass die Parteien eines Arbeitsvertrags eine Pauschalentschädigung vereinbaren können und in den meisten Fällen aus Praktikabilitätsüberlegungen auch tun werden. Verlangt aber die Arbeitnehmerin in der Folge einen höheren Auslagenersatz, so obliegt es ihr, die entsprechenden Anspruchsgrundlagen zu behaupten und belegen. Zudem bestehen im Arbeitsrecht und Steuerrecht unterschiedliche Rechtsgrundlagen, weshalb die steuerlichen Ansätze nicht unbesehen zugrunde gelegt werden können. Indem die Vorinstanz somit ohne Grundlage die Kosten für die zurückgelegten Kilometer geschätzt hat, hat sie das Recht unrichtig angewandt. Die Beschwerde erweist sich insoweit als begründet und die Dispositiv-Ziffern 1-4 des vorinstanzlichen Urteils sind aufzuheben.

Auf eine Rückweisung des Verfahrens an die Vorinstanz kann jedoch im Sinne von Art. 327 Abs. 3 lit. b ZPO verzichtet werden, da es die Klägerin im vorinstanzlichen Verfahren unterlassen hat, die massgebenden Tatsachen, welche eine Schätzung überhaupt erst erlauben würden, zu behaupten sowie hierfür die entsprechenden Beweismittel anzurufen, und der Aktenschluss bereits eingetre-

ten ist. Insbesondere hat die Klägerin – obwohl durchaus möglich und zumutbar – weder vorgebracht und belegt, welche fixen Kosten (bspw. für die Verkehrssteuer, Versicherungen, Vignette etc.) ihr im Jahr 2019 im Zusammenhang mit ihrem Fahrzeug angefallen sind, noch hat sie sich beispielsweise zur jährlichen Laufleistung des Fahrzeugs geäußert (vgl. auch Urk. 51 Rz. 11, worin die Klägerin ausdrücklich festhält, dass sich die Einreichung "weiterer" Belege zum Privatfahrzeug erübrige, da sie für den Beweis der entstandenen Auslagen nicht erforderlich seien). Sie machte einzig geltend, dass sie einen sechsjährigen D._____ E._____ mit einem Neuwert von "vielleicht" Fr. 40'000.– für ihre Arbeitstätigkeit benutzt habe (Prot. I S. 10 und S. 32; s.a. Urk. 51 Rz. 9 f.). Diese Behauptungen wurden von der Beklagten jedoch bestritten (Urk. 59 Rz. 12 f. mit Verweis auf Prot. I S. 10; s.a. Prot. I S. 41 f.) und die Klägerin hat für die bestrittenen Behauptungen keinen rechtsgenügenden Beweis offeriert, obschon ihr dies ohne Weiteres möglich gewesen wäre, beispielsweise durch Vorlage des Kaufvertrags oder des Fahrzeugausweises. Sie verwies einzig auf den Printscreen eines Chats, dem sich jedoch in dieser Hinsicht nichts zu ihren Gunsten entnehmen lässt (Urk. 51 Rz. 9 mit Verweis auf Urk. 5/12 S. 2). Auch ist nicht zu bemängeln, dass die Vorinstanz den Sachverhalt in Anwendung des geltenden sozialen Untersuchungsgrundsatzes gemäss Art. 247 Abs. 2 lit. b Ziff. 2 ZPO nicht von Amtes wegen abgeklärt hat, zumal sich das Gericht bei anwaltlich vertretenen Parteien – wie hier – wie im ordentlichen Prozess zurückhalten darf und soll (vgl. BK ZPO II-Killias, Art. 247 N 33 m.w.H.). Da die Klägerin somit den Nachweis für eine ungenügende Vergütung nicht erbracht hat, ist ihre Klage abzuweisen.

Bei diesem Ergebnis braucht auf die weiteren im Beschwerdeverfahren erhobenen Rügen der Beklagten (fehlende Würdigung der Vereinbarung der Parteien, falsche Berechnung der zurückgelegten Strecken, Nichtberücksichtigung der für November 2019 ausbezahlten Entschädigung sowie unzutreffende Kostenregelung, siehe Urk. 59 Rz. 22-45) sowie die entsprechenden Ausführungen der Klägerin (Urk. 70 Rz. 10-26) nicht weiter eingegangen zu werden.

4.

4.1. Fällt die Beschwerdeinstanz – wie vorliegend – einen reformatorischen Entscheid, entscheidet sie in Analogie zu Art. 318 Abs. 3 ZPO auch über die Prozesskosten des erstinstanzlichen Verfahrens (BK ZPO II-Sterchi, Art. 327 N 23).

4.2. Das Verfahren ist kostenlos. Die Höhe der von der Vorinstanz festgesetzten (vollen) Parteientschädigung (Fr. 5'814.– exkl. Mehrwertsteuer; Urk. 60 E. V./2. S. 20 ff. und Urk. 60 Disp. Ziff. 4) blieb unangefochten. Ebenfalls nicht beanstandet wurde, dass die Vorinstanz der Beklagten keinen Mehrwertsteuerzuschlag zugesprochen hat (vgl. Urk. 60 E. V./2. S. 22). Entsprechend bleibt es dabei.

4.3. Die Prozesskosten auferlegte die Vorinstanz gestützt auf Art. 107 Abs. 1 lit. a ZPO zu 1/3 der Beklagten und zu 2/3 der Klägerin (Urk. 60 E. V./2. S. 20 ff.). Da die Klägerin (nunmehr) vollumfänglich unterliegt, sind die Prozesskosten ausgangsgemäss in vollem Umfang ihr aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Ein Abweichen von den Grundsätzen der Kostenverlegung gemäss Art. 106 ZPO rechtfertigt sich bei dieser Ausgangslage – entgegen der offenbaren Ansicht der Klägerin (vgl. Urk. 70 Rz. 26) – nicht. Entsprechend ist die Klägerin zu verpflichten, der Beklagten für das erstinstanzliche Verfahren eine volle Parteientschädigung in Höhe von Fr. 5'814.– zu bezahlen.

5.

5.1. Für das Beschwerdeverfahren sind ebenfalls keine Gerichtskosten zu erheben (Art. 114 lit. c ZPO). Die im Beschwerdeverfahren vollumfänglich unterliegende Klägerin ist aber zu verpflichten, der Beklagten für das zweitinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung zu bezahlen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Diese ist ausgehend von einem Streitwert im Beschwerdeverfahren von Fr. 5'127.05 (brutto gleich netto) in Anwendung von § 13 Abs. 1 und Abs. 2 i.V.m. § 4 Abs. 1 sowie § 11 Abs. 1 der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 (AnwGebV) auf Fr. 800.– (exkl. MwSt.) festzusetzen. Ein Mehrwertsteuerzuschlag wurde von der Beklagten nicht beantragt (vgl. Urk. 59, Ziffer 4 der Anträge) und ist somit nicht zuzusprechen.

5.2.

5.2.1. Die Klägerin ersucht um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren. Hierzu macht sie im Wesentlichen geltend, ihr monatliches Einkommen betrage Fr. 4'039.45 und ihr monatlicher Bedarf sei auf Fr. 3'436.67 zu beziffern. Der resultierende Überschuss erlaube es jedoch kaum, die (bereits) bestehenden Schulden zu begleichen. Über nennenswertes Vermögen verfüge sie ebenfalls nicht. Zudem seien ihre Anträge nicht von vornherein aussichtslos und sie sei angesichts der Umstände zwingend auf eine Rechtsverbeiständung angewiesen (Urk. 66).

5.2.2. In Bezug auf die Klägerin ist von folgenden finanziellen Verhältnissen auszugehen:

a)	Einkommen	Fr. 4'039.45
	<u>abzüglich:</u>	
b)	Grundbetrag	Fr. 1'100.00
b)	Zuschlag zum Grundbetrag (25 %)	Fr. 275.00
c)	Wohnkosten	Fr. 925.00
c)	Krankenkasse (KVG)	Fr. 357.65
d)	Krankheitskosten	Fr. 0.00
e)	Mobilitätskosten	Fr. 95.85
f)	Kommunikation	Fr. 70.00
g)	Ratenzahlungen	Fr. 302.50
h)	Unterstützungsbeiträge	Fr. 0.00
i)	<u>Weiterbildungskosten</u>	Fr. 0.00
	Total Bedarf	Fr. 3'126.00

a) Gestützt auf die eingereichten Unterlagen erscheint glaubhaft, dass die Klägerin ein monatliches Einkommen von Fr. 4'039.45 netto erzielt (vgl. Urk. 69/10).

b) Gemäss dem eingereichten (Unter-)Mietvertrag lebt die Klägerin offensichtlich in einer Wohngemeinschaft mit einer anderen erwachsenen Person (vgl. Urk. 69/2; siehe auch Urk. 40 Rz. 8). Entsprechend ist ein Grundbetrag von Fr. 1'100.– und nicht – wie von der Klägerin geltend gemacht (Urk. 66 Rz. 6) – von Fr. 1'200.– einzusetzen (siehe Ziff. II./1.1 der Richtlinien für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums gemäss dem Kreisschreiben der Verwaltungskommission des Obergerichts des Kantons Zürich vom 16. September 2009, nachfolgend: Kreisschreiben). Aufgrund der Umstände ist der Klägerin

überdies ein Zuschlag zum Grundbetrag im Umfang von 25 %, mithin von Fr. 275.– (25 % von Fr. 1'100.–), zu gewähren.

c) Die geltend gemachten Wohnkosten in Höhe von Fr. 925.– erscheinen gestützt auf die eingereichten Unterlagen als glaubhaft und sind daher in diesem Umfang im Bedarf zu berücksichtigen (vgl. Urk. 69/2 und Urk. 69/18). Gleiches gilt mit Bezug auf die monatlichen Kosten für die Prämien der obligatorischen Krankenversicherung in Höhe von Fr. 357.65 (vgl. Urk. 69/4).

d) Die Klägerin macht geltend, dass ihr im Jahr 2021 Krankheitskosten in Höhe von Fr. 7'123.80 angefallen seien, wovon sie Fr. 456.90 selbst habe tragen müssen. Entsprechend seien ihr monatlich Fr. 38.08 im Bedarf anzurechnen (vgl. Urk. 66 Rz. 9). Die Franchise ist als Beteiligung an den selbst getragenen Krankheitskosten nur zu berücksichtigen, wenn solche effektiv angefallen sind oder unmittelbar bevorstehen, was vom Gesuchsteller als überwiegend wahrscheinlich darzustellen ist (vgl. Wuffli/Fuhrer, Handbuch unentgeltliche Rechtspflege im Zivilprozess, 2019, N 308). Vorliegend hat die Klägerin nicht rechtsgenügend dargetan, dass bzw. weshalb auch im Jahr 2022 mit derartigen Krankheitskosten zu rechnen ist. Entsprechend ist hierfür kein Betrag im Bedarf zu berücksichtigen.

e) Die Klägerin wohnt in F._____ und arbeitet offenbar in Zürich (vgl. Urk. 69/10). Vor diesem Hintergrund erscheinen die von ihr geltend gemachten monatlichen Kosten für den öffentlichen Verkehr von Fr. 95.85 (Fr. 1'150.– pro Jahr / 12; drei Zonen; vgl. Urk. 66 Rz. 10) als angemessen. Entsprechend ist dieser Betrag im Bedarf vorzusehen.

f) Der von der Klägerin geltend gemachte Betrag von Fr. 70.– für Kommunikationskosten (vgl. Urk. 66 Rz. 11) erscheint den Umständen angemessen und ist daher im Bedarf zu berücksichtigen.

g) Die Klägerin behauptet im Weiteren, "diverse Schuldspositionen" in monatlichen Raten von insgesamt Fr. 302.50 zu begleichen (Urk. 66 Rz. 12). Den hierzu eingereichten Unterlagen lassen sich zwar Zahlungen in der behaupteten Höhe entnehmen (vgl. Urk. 69/3 und Urk. 69/18). Indes geht daraus nicht hervor, wofür

diese Zahlungen genau geleistet werden. Es kann mithin nicht nachvollzogen werden, ob es sich hierbei tatsächlich um die Tilgung bereits aufgelaufener Schulden oder aber um jeden Monat anfallende Lebenskosten der Klägerin handelt. So macht die Klägerin geltend, monatliche Raten in Höhe von Fr. 150.– an die G._____ GmbH zu bezahlen (Urk. 66 Rz. 12). Allerdings lässt sich den Akten entnehmen, dass die nämliche Gesellschaft monatlich Fr. 150.– für die *Lagerung* von Möbeln verlangt (siehe Urk. 40 Rz. 8 und Urk. 42/19). Da aber selbst bei vollumfänglicher Berücksichtigung der Zahlungen ein genügend hoher Überschuss resultiert, ist dieser Betrag einstweilen im Bedarf zu belassen.

h) Rechtlich geschuldete Unterhaltsbeiträge für minderjährige Kinder und getrennt lebende oder geschiedene Ehegatten gehören auf Seiten des Unterhaltspflichtigen zu seinem prozessualen Notbedarf und sind in die Bedarfsrechnung aufzunehmen, sofern sie bisher tatsächlich geleistet worden sind und davon auszugehen ist, dass dies weiterhin geschieht (BK ZPO I-Bühler, Art. 117 N 164). Gleiches gilt mit Bezug auf Unterhaltsbeiträge an volljährige Kinder bis zum Zeitpunkt, in welchem eine angemessene Ausbildung ordentlicherweise abgeschlossen werden kann (vgl. Wuffli/Fuhrer, a.a.O., N 336). Unterstützungsleistungen an Verwandte und Dritte sind auch insoweit in die Bedarfsrechnung einzusetzen, als sie nur moralisch geschuldet sind. Voraussetzung ist aber, dass sie bisher regelmässig und nicht in unverhältnismässiger Höhe geleistet wurden. Ihre effektive Zahlung muss belegt und der Empfänger aufgrund seiner ökonomischen Lage darauf angewiesen sein (BK ZPO I-Bühler, Art. 117 N 167; a.M. ZK ZPO-Emmel, Art. 117 N 9).

Die Klägerin behauptet, sie lasse ihren Eltern einen Unterstützungsbeitrag in Höhe von zwei Mal Fr. 500.– pro Jahr bzw. Fr. 83.33 pro Monat sowie ihrer Tochter einen solchen von monatlich EUR 100.00 bzw. Fr. 104.26 zukommen und will die entsprechenden Beträge im Bedarf angerechnet wissen (Urk. 66 Rz. 13 f.). Allerdings macht die Klägerin weder geltend, dass sie rechtlich zur Unterstützung verpflichtet wäre, noch bringt sie vor, dass ihre Eltern sowie ihre Tochter auf diese Zahlungen finanziell angewiesen wären. Demgemäss sind diese Beträge nicht zu berücksichtigen. Abgesehen davon hat sie die behaupteten Zahlungen an die El-

tern auch nicht belegt und bezahlt den Betrag gemäss ihren eigenen Angaben (siehe Urk. 66 Rz. 13) aus ihrem Vermögen und nicht aus ihrem Einkommen. Folglich ist der diesbezüglich geltend gemachte Betrag auch aus diesen Gründen nicht im prozessualen Notbedarf anzurechnen.

i) Die Klägerin macht geltend, sie absolviere eine Weiterbildung an der Europäischen Fernhochschule H._____. Die monatlichen Kosten würden sich auf EUR 251.00 bzw. Fr. 260.– belaufen. Aufgrund des für den Arbeitgeber geschaffenen Mehrwerts werde die Weiterbildung genehmigt, wobei die Finanzierung von der Klägerin selbst vorgenommen werde. Da die Weiterbildungskosten in direktem Zusammenhang mit der beruflichen Tätigkeit der Klägerin stünden, seien sie zum Notbedarf hinzuzurechnen (Urk. 66 Rz. 15).

Mit dem Beruf zusammenhängende Weiterbildungskosten zählen zu den notwendigen Berufsauslagen und sind im Ausmass, in welchem sie nicht durch den Arbeitgeber getragen werden, zum Notbedarf hinzuzurechnen. Demgegenüber sind allgemeine Weiterbildungen ohne direkten Zusammenhang zum Beruf nicht zu berücksichtigen (Wuffli/Fuhrer, a.a.O., N 346).

Von der Klägerin wird nicht weiter ausgeführt, dass und weshalb diese Weiterbildung mit ihrem Beruf direkt zusammenhängen soll, und dies liegt auch nicht ohne Weiteres auf der Hand, zumal bereits offenbleibt, welchen Beruf die Klägerin ausübt. Auch aus der zur Untermauerung ihrer Vorbringen eingereichten Bestätigung der Europäischen Fernhochschule H.____ (Urk. 69/9) kann die Klägerin in diesem Zusammenhang nichts zu ihren Gunsten ableiten. Unter diesen Umständen rechtfertigt sich eine Berücksichtigung dieser Kosten nicht.

5.2.3. Eine Gegenüberstellung von Einkommen und prozessualen Notbedarf zeigt, dass der Klägerin monatlich finanzielle Mittel von gerundet Fr. 913.– (Fr. 4'039.45 ./ Fr. 3'126.00) zur Verfügung stehen. Mit diesem Überschuss vermag die Klägerin sowohl die von ihr für das erst- sowie das zweitinstanzliche Verfahren zu bezahlende Parteientschädigung von insgesamt Fr. 6'614.– (Fr. 5'814.– + Fr. 800.–) als auch die für das zweitinstanzliche Verfahren angefallenen eigenen Anwaltskosten innert eines Jahres zu tilgen, zumal Letztere sich nach dem

kantonalen Gebührentarif richten und in Berücksichtigung von § 13 Abs. 1 und Abs. 2 i.V.m. § 4 Abs. 1 sowie § 11 Abs. 1 und 2 AnwGebV einen Betrag in der Grössenordnung von Fr. 2'000.– nicht übersteigen dürften. Mangels Bedürftigkeit ist das Gesuch der Klägerin um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren daher abzuweisen.

Es wird beschlossen:

1. Das Gesuch der Klägerin um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird abgewiesen.
2. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. In Gutheissung der Beschwerde werden die Dispositiv-Ziffern 1-4 des Urteils des Arbeitsgerichtes Zürich, 4. Abteilung, vom 12. November 2021 aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:
 - "1. Die Klage wird abgewiesen.
 2. Es werden keine Kosten erhoben.
 3. Die Klägerin wird verpflichtet, der Beklagten eine Parteientschädigung von Fr. 5'814.– zu bezahlen."
 4. [entfällt]
2. Das Beschwerdeverfahren ist kostenlos.
3. Die Klägerin wird verpflichtet, der Beklagten für das Beschwerdeverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 800.– zu bezahlen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

5. 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 arbeitsrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 5'127.05.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 8. September 2022

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Huizinga

lic. iur. C. Faoro

versandt am:
ip