

# **BGer 4A\_61/2010 vom 1. April 2010**

Bundesgericht, 2010-04-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A\\_61\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_61_2010)

FR: TF 4A\_61/2010 du 1 avril 2010

IT: TF 4A\_61/2010 del 1 aprile 2010

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Der Beschwerdeführer rügt, die Vorinstanz habe sein aus Art. 8 ZGB abgeleitetes Recht auf Beweis verletzt.

#### **E. 1.1**

Art. 8 ZGB regelt nach der Rechtsprechung einerseits für den Bereich des Bundeszivilrechts die Beweislastverteilung und gibt andererseits der beweispflichtigen Partei einen bundesrechtlichen Anspruch darauf, zum Beweis zugelassen zu werden, sofern ihr Beweisantrag rechtserhebliche Tatsachen betrifft und nach Form und Inhalt den Vorschriften des kantonalen Prozessrechts entspricht ( BGE 133 III 295 E. 7.1 S. 299 mit Hinweisen). Mit welchen Mitteln der Sachverhalt abzuklären und wie das Ergebnis davon zu würdigen ist, schreibt diese Bestimmung dem Gericht dagegen nicht vor; sie schliesst selbst eine vorweggenommene Beweiswürdigung und Indizienbeweise nicht aus. Eine beschränkte Beweisabnahme verletzt Art. 8 ZGB daher nicht, wenn der Richter schon nach deren Ergebnis von der Sachdarstellung einer Partei überzeugt ist, gegenteilige Behauptungen also für unbewiesen hält ( BGE 130 III 591 E. 5.4 S. 601 f. mit Hinweisen). Die Beweiskraft eines Beweismittels ist Frage der kantonalrechtlich geregelten Beweiswürdigung (Bundesgerichtsurteil 4C.225/2002 vom 7. Februar 2003 E. 2.1.3 mit Hinweisen, publ. in: Pra 92/2003 Nr. 146 S. 786 f.), welche vom Bundesgericht nur im Rahmen von Art. 97 Abs. 1 und Art. 105 Abs. 2 BGG überprüft werden kann.

#### **E. 1.2**

Wie der Sachverhalt zu ermitteln ist, bestimmt grundsätzlich das kantonale Prozessrecht. Danach beurteilt sich auch, ob und wie weit die Verhandlungsmaxime greift, soweit nicht das Bundesrecht Abweichendes normiert ( BGE 116 II 196 E. 3a S. 201, 594 E. 3a S. 595). Auf der Verhandlungsmaxime beruht unter anderem die Last der Prozessparteien, die Tatsachen zu behaupten, auf welche das Gericht die Rechtssätze zur Anwendung bringen soll (Guldener, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Aufl. 1979, S. 159; Vogel/Spühler, Grundriss des Zivilprozessrechts, 8. Aufl. 2006, Kapitel 10 Rz. 54 S. 264). Ob ein bundesrechtlicher Anspruch durch die Sachvorbringen einer Partei ausreichend substantiiert ist, beurteilt sich nicht nach kantonalem Prozessrecht, sondern nach materiellem Bundesrecht; dem kantonalen Recht bleibt dagegen grundsätzlich vorbehalten, die Anforderungen festzulegen, denen eine Behauptung in formeller Hinsicht zu genügen hat. Es kann beispielsweise die Substanziierung auf das Behauptungsverfahren beschränken oder deren Ergänzung im Beweisverfahren zulassen ( BGE 108 II 337 E. 2b und E. 3 S. 339 ff.).

#### **E. 1.3**

Die Vorinstanz behaftete den Beschwerdeführer bei seiner Zugabe, wonach vom vereinbarten Werklohn für die Liegenschaften in D. \_\_\_\_\_ ein Betrag von Fr. 28'000.-- noch offen sei. Aufgrund dieses Anerkenntnisses liess sie explizit dahingestellt, auf welchen Betrag die an sich unbestrittene Pauschalpreisvereinbarung gelaute hatte.

#### **E. 1.4**

Vor Bundesgericht macht der Beschwerdeführer geltend, er habe vor Vorinstanz die unterlassene Beweisabnahme bezüglich der Höhe des vereinbarten Pauschalpreises moniert, indem er in der Appellation ausgeführt habe:

"Völlig widersprüchlich ist die Argumentation und die Schlussfolgerung der Vorinstanz dann in gleicher Ziffer, wenn sie ausführt, die Klägerin unterlässt trotz wiederholter richterlicher Aufforderung, Offerten, Verträge und Rapporte ins Recht zu legen um dann den angeblichen Pauschalpreis von Fr. 232'570.-- (Klagebeilage 1) ohne weitere Beweisabnahme als gegeben hinzunehmen."

Die Vorinstanz erblicke darin zu Unrecht ein neues Vorbringen. Zu diesem Punkt hätte der Beschwerdeführer vielmehr zur Wahrung seines Beweisführungsanspruchs gemäss Art. 8 ZGB zum Beweis zugelassen werden müssen.

#### **E. 1.5**

Der Beschwerdeführer verkennt, dass die Gutheissung der Klage auf seiner eigenen Zugabe beruht. Inwiefern die Vorinstanz mit dieser Beweiswürdigung in Willkür verfallen sein soll, zeigt er nicht auf. Seine Ausführungen gehen an der Sache vorbei und sind nicht zu hören, da sie sich auf einen nicht entscheidereblichen Umstand beziehen.

#### **E. 1.6**

Was die Kosten der Ersatzvornahme für die Liegenschaft in E. \_\_\_\_\_ anbelangt, für welche der Beschwerdeführer unter Hinweis auf die ins Recht gelegte Offerte der Firma Y. \_\_\_\_\_ einen Betrag von Fr. 14'470.05.-- in Rechnung gestellt hat, führte die Vorinstanz aus, diese Forderung sei in der Widerklage mit den ausstehenden Sicherheitsnachweisen begründet worden. Der Beschwerdeführer habe erst in der Duplik ergänzt, dass er der Beschwerdegegnerin am 28. Juli 2007 die von den technischen Betrieben E. \_\_\_\_\_ gerügten Mängel angezeigt und ihr gleichzeitig Frist zur Mängelbehebung angesetzt hat. Nach Auffassung der Vorinstanz hat der Beschwerdeführer diese Mängel jedoch im Rahmen des Behauptungsverfahrens nicht hinreichend konkretisiert. Der blosser Hinweis auf ins Recht gelegte Unterlagen stelle keine rechtsgenügende Substanziierung einer Forderung dar. Dasselbe gelte für die erstmals mit der Antwort auf die Anschlussappellation und damit ohnehin verspätet ins Recht gelegte Rechnung der Z. \_\_\_\_\_ GmbH. Betreffend die zugestandenermassen fehlenden Sicherheitsnachweise liessen sich der Offerte der Firma Y. \_\_\_\_\_ keine Angaben über die Kosten der nachträglichen Erstellung entnehmen. Da insoweit auch kein Zugeständnis der Beschwerdegegnerin vorliege, sei die Abweisung der Widerklage durch das Bezirksgericht nicht zu beanstanden.

#### **E. 1.7**

Der Beschwerdeführer setzt sich mit dem Vorwurf, er habe die geltend gemachten Mängel nicht hinreichend substanziert, in der Beschwerde in Zivilsachen nicht auseinander. Indem er sich darauf beschränkt, zu erläutern, weshalb er nicht in der Lage gewesen ist, bestimmte Belege früher einzureichen, kommt er gegen den Vorwurf mangelnder Substanziierung,

welche die Behauptungs-, nicht die Beweislast beschlägt, nicht an. Dass er zusätzlich die Beweise nach Auffassung der Vorinstanz verspätet beigebracht hat, ist unter diesen Umständen nicht ausschlaggebend. Eine Verletzung von Art. 8 ZGB ist auch in dieser Hinsicht nicht dargetan.

## **E. 2**

Aus den dargelegten Gründen ist die Beschwerde unbegründet und abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig. Hingegen entfällt die Zusprechung einer Parteientschädigung an die Beschwerdegegnerin, da sich diese nicht hat vernehmen lassen.

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