

# **ZH\_BEZIRKSGERICHT\_BUELACH CG240016 vom 18. März 2025**

Zh Bezirksgericht Buelach, 2025-03-18, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_bezirksgericht\\_buelach\\_CG240016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_bezirksgericht_buelach_CG240016)

FR: ZH\_BEZIRKSGERICHT\_BUELACH CG240016 du 18 mars 2025

IT: ZH\_BEZIRKSGERICHT\_BUELACH CG240016 del 18 marzo 2025

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Mit Eingabe vom 4. Juli 2024 machte der Kläger das vorliegende Verfahren rechtshängig (act. 2). Mit Beschluss vom 19. Juli 2024 wurde dem Kläger Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses und zur Verbesserung der Klageschrift angesetzt sowie die Prozessleitung an ein Gerichtsmitglied delegiert (act. 6).

### **E. 2**

Die Beklagte nahm den Beschluss auf postalischem Wege nicht entgegen, weshalb die Zustellung durch das Betreibungsamt Glattbrugg in Auftrag gegeben wurde (act. 10, act. 11). Auch das Betreibungsamt konnte keine Zustellung an die Beklagte erwirken (act. 13), weshalb erneut ein Zustellversuch auf postalischem

- 3 - Weg unternommen wurde (act. 14). Diese nahm die Beklagte am 9. September 2024 in Empfang (act. 15).

### **E. 3**

Innert erstreckter Frist überbrachte der Kläger am 10. September 2024 ein Schreiben, eine verbesserte Klageschrift sowie ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (act. 16, act. 17, act. 19).

### **E. 4**

Mit Verfügung vom 18. September 2024 wurde der Kläger einstweilen von der Pflicht zur Leistung eines Kostenvorschusses befreit und der Beklagten wurde Frist zur Erstattung der schriftlichen Klageantwort angesetzt (act. 21). Mit Eingabe vom 21. Oktober 2024 erstattete die Beklagte die Klageantwort nach mit Verfügung vom 18. September 2024 angesetzter Frist, jedoch noch vor Ansetzung einer Nachfrist gemäss Art. 223 Abs. 1 ZPO (act. 23, act. 26). Mit Vorladung vom 12. Dezember 2024 wurden die Parteien auf den 18. März 2025 zur Hauptverhandlung vorgeladen (act. 27). Der Kläger holte die Vorladung nicht ab, welche aufgrund der Zustellfiktion dennoch als zugestellt gilt, musste der Kläger doch mit gerichtlichen Zustellungen rechnen (act. 28, Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO).

### **E. 5**

Zur Hauptverhandlung am 18. März 2025 erschien für die Beklagte D.\_\_\_\_\_, Mitglied des Verwaltungsrats mit Einzelunterschrift, der Kläger blieb der Hauptverhandlung unentschuldig fern (Prot. S. 5). Das Verfahren ist spruchreif. II. Materielles A. Schadenersatz

### **E. 6**

Der Kläger begehrt von der Beklagten die Bezahlung von Fr. 46'450.– nebst Zins zu 8% seit 10. November 2021, die Aufhebung des Rechtsvorschlags in der Betreuung Nr. 1 des Betreibungsamtes Wallisellen sowie die Bezahlung von Fr. 1'500.– für Spesen und Umtriebe und Fr. 103.30 für Betreuungskosten. Zur Begründung bringt er zusammengefasst vor, die Parteien hätten am 9. September 2021 einen Werkvertrag abgeschlossen. Am 6. Oktober 2021 habe die SUVA einen Baustopp verfügt, da der Standfestigkeitsnachweis nicht eingereicht worden sei. Am 21. Oktober 2021 habe ihm die Beklagte mittels einer Verwarnung versucht die Schuld am Baustopp zuzuschieben und mit Schreiben vom 25. Oktober

- 4 - 2021 habe die Beklagte den Werkvertrag gekündigt. Mit Schreiben vom 29. Oktober 2021 der Anwaltskanzlei E.\_\_\_\_\_ und mittels Betreuung vom 3. November 2023 habe er die Beklagte zur Zahlung des Rechnungsbetrags in der Höhe von Fr. 26'450.– und der Fr. 20'000.– gemäss Absatz 13. lit. c des Werkvertrags aufgefordert (act. 17).

#### **E. 7**

Die Beklagte bringt zusammengefasst vor, sie habe den Kläger mit dem Aushub der Baustelle in F.\_\_\_\_\_ [Ortschaft] beauftragt. Nach Leistung der ersten Anzahlung von Fr. 20'000.– hätten die Arbeiten gestockt, weshalb man den Kläger zuerst abgemahnt, Sitzungen mit ihm abgehalten und danach den Vertrag gekündigt habe. Es stimme nicht, dass die SUVA einen Baustopp verfügt habe, und selbst wenn, dann sei dies die Schuld des Klägers. Da der Kläger mit der Baustelle beauftragt worden sei, müsse er die Baustelle sichern. Der Kläger habe schlichtweg seine Leistung nicht erbracht. Der Kläger habe weniger als 500 bis 600 Kubikmeter von der Baustelle abgeführt, was nicht einmal die Akontozahlung von Fr. 20'000.– rechtfertige. Der Kläger habe der Beklagten auch nie Liefer-schiene vorgelegt, um überhaupt die erste Akontozahlung zu rechtfertigen. Betreffend die Akontozahlung von Fr. 20'000.– werde die Verrechnung geltend gemacht (act. 23, Prot. S. 6 ff.).

#### **E. 8**

Es ist unstrittig und belegt, dass die Parteien am 9. September 2021 einen Werkvertrag schlossen, mit welchem sich der Kläger verpflichtet, die Aushubarbeiten und Baugrubensicherung für den Neubau des Mehrfamilienhauses an der G.\_\_\_\_\_ -strasse 2 in F.\_\_\_\_\_ zu erstellen (act. 18/1). Ebenfalls ist unstrittig, dass die Beklagte den Kläger mit Schreiben vom 21. Oktober 2021 abmahnte (act. 18/2) und den Vertrag sodann mit Schreiben vom 25. Oktober 2021 kündete (act. 18/3). Schliesslich ist unstrittig, dass der Kläger die vertraglich vereinbarte Leistung nicht bzw. nicht vollständig erbrachte. Strittig ist jedoch der Grund dafür. Der Kläger sieht die Ursache in der fehlenden Vertragserfüllung in einem von der SUVA verhängten Baustopp. Die Beklagte verneint einen solchen und gibt an, der Kläger habe seine Leistung schlicht nicht erbracht. Im Übrigen sei der Kläger für die Baustellensicherung verantwortlich gewesen. Der Kläger stützt seine Forderung sodann auf Artikel 13 des Werkvertrags, wonach die Beklagte solange das

- 5 - Werk unvollendet ist, gegen Vergütung der bereits geleisteten Arbeit und gegen volle Schadloshaltung des Klägers jederzeit vom Vertrag zurücktreten kann, wobei die Beklagte dann folgende Zahlungen zu leisten habe: Sämtliche Ansprüche Dritter an den Kläger bis zum Vertragsrücktritt und für Umtriebe und Aufwand des Klägers ein Pauschalbetrag von Fr. 20'000.– (act. 17 Rz. 5, act. 18/1). Aus Sicht der Beklagten kommt diese Vertragsklausel jedoch nicht zur Anwendung, da sie nicht grundlos vom Vertrag zurückgetreten sei, sondern

weil der Kläger (schuldhaft) seine Leistung nicht erbracht habe (Prot. S. 8).

#### **E. 9**

Das Bundesgericht geht in konstanter Rechtsprechung davon aus, dass der Bestand eines Vertrages ebenso wie dessen Inhalt durch Auslegung der Willenserklärungen der beteiligten Parteien zu ermitteln ist. Ziel dieser Vertragsauslegung ist es, in erster Linie den übereinstimmenden - sprich subjektiven - wirklichen Willen der Vertragsparteien festzustellen (Art. 18 Abs. 1 OR). Steht eine tatsächliche Willensübereinstimmung fest, bleibt für eine Auslegung nach dem Vertrauensgrundsatz kein Raum (BGE 128 III 70 E. 1a S. 73).

#### **E. 10**

Die Beklagte macht sinngemäss geltend, Artikel 13 des Werkvertrags komme nur zur Anwendung, wenn sie vom Vertrag zurücktrete, ohne dass den Kläger ein Verschulden treffe (Prot. S. 8). Nichts anderes macht auch der Kläger geltend, wenn er angibt, er habe seine Leistung nicht (vollständig) erbracht, weil die SUVA einen Baustopp verfügt habe, sieht er sich doch nicht als für den Baustopp verantwortlich, sondern macht geltend, der Standfestigkeitsnachweis müsse von der Bauleitung eingereicht werden (act. 17 Rz. 2). Es liegt somit in Bezug auf Artikel 13 des Werkvertrags ein übereinstimmender Wille der Parteien vor, wonach die darin statuierten Entschädigungen nur geschuldet sein sollen, wenn die Beklagte ohne Verschulden des Klägers vom Vertrag zurücktritt. Davon ist auszugehen.

#### **E. 11**

Die primäre Frage ist dabei, welche Partei die Schuld am Baustopp trägt.

#### **E. 12**

Zunächst ist festzuhalten, dass davon auszugehen ist, dass die SUVA einen Baustopp verfügte. Der Kläger macht dies geltend. Es soll dabei der Standfestigkeitsnachweis gefehlt haben (act. 17 Rz. 2). Die Beklagte bestritt anlässlich der

- 6 - Hauptverhandlung zwar (mit Nichtwissen), dass die SUVA einen Baustellenstopp verfügte (Prot. S. 7), allerdings kann den Schreiben der Beklagten an den Kläger entnommen werden, dass die SUVA einen Baustellenstopp verfügte. So warf die Beklagte dem Kläger im Schreiben vom 21. Oktober 2021 vor, er habe durch nicht fachgerechte Ausführung einen Baustopp verursacht (act. 18/2). In der Kündigung vom 25. Oktober 2021 hielt die Beklagte sodann in der Zusammenfassung ihrer Vorwürfe an den Kläger fest: «4. Baustopp durch grobfahrlässige Ausführungen verursacht, Baustopp von der SUVA erhalten». Der Kläger hat diese Schreiben ins Recht gelegt und die Beklagte hat diese anerkannt (Prot. S. 8 f.). Damit hat die Beklagte selbst anerkannt, dass die SUVA einen Baustellenstopp verfügte. Zu klären ist somit weiter, wer diesen zu verantworten hat.

#### **E. 13**

Gemäss Art. 75, 76 und 79 BauAV muss bei gewissen Begebenheiten ein Nachweis über die Standfestigkeit des Baugrundes erbracht werden. Die SUVA stellt dafür ein Formular zur Verfügung, welches von der «Verantwortlichen Person für Umsetzung und Überwachung» auszufüllen, unterschreiben und einzureichen ist. Zudem muss der Stempel und die Unterschrift des Fachingenieurs/Geotechnikers angebracht werden. Wer genau die verantwortliche Person ist, gibt das Formular nicht an. In Frage kommen gemäss

der einleitenden Aufzählung die Bauherrschaft, die Bauleitung oder das Aushubunternehmen (Formular SUVA über den Nachweis der Standfestigkeit des Baugrunds gemäss Art. 75, 76 und 79 BauAV, Publikationsnummer: 88317.d, Stand Januar 2022, Download: [www.suva.ch/88317.d](http://www.suva.ch/88317.d)). Gemäss den allgemeinen Bestimmungen der Bauarbeitenverordnung ist für die Sicherheit und den Gesundheitsschutz der Arbeitnehmenden und Arbeitnehmer bei Bauarbeiten der Arbeitgeber verantwortlich. Der Arbeitgeber, der sich im Rahmen eines Werkvertrags als Unternehmer zur Ausführung von Bauarbeiten verpflichten will, hat vor dem Vertragsabschluss zu prüfen, welche Massnahmen notwendig sind, um die Arbeitssicherheit und den Gesundheitsschutz bei der Ausführung seiner Arbeiten zu gewährleisten (Art. 3 Abs. 3 BauAV). Der Arbeitgeber, der Bauarbeiten ausführt, hat dafür zu sorgen, dass geeignete Materialien, Installationen und Geräte in genügender Menge und rechtzeitig zur Verfügung stehen. Sie müssen sich in betriebs sicherem Zustand befinden und den Anforderungen der Arbeitssicherheit und des Gesundheitsschutzes

- 7 - entsprechen (Art. 3 Abs. 8 BauAV). Der Arbeitgeber muss auf jeder Baustelle eine Person bezeichnen, die für die Arbeitssicherheit und den Gesundheitsschutz zuständig ist; diese Person muss den Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern entsprechende Weisungen erteilen können (Art. 5 Abs. 1 BauAV). Die Arbeitsplätze müssen sicher und über sichere Verkehrswege zu erreichen sein (Art. 9 Abs. 1 BauAV). Gemäss der Bauarbeitenverordnung trifft damit die Pflicht zur Gewährleistung der erforderlichen Sicherheitsvorkehrungen, inklusive des Nachweises der Standfestigkeit des Baugrundes, grundsätzlich den Kläger, welcher sich gemäss dem Werkvertrag vom 9. September 2021 als Unternehmer zur Ausführung der Aushubarbeiten verpflichtete (act. 18/1).

#### **E. 14**

Weiter haben die Parteien im Werkvertrag die SIA-Norm 118 für anwendbar erklärt (act. 18/1 Artikel 2). Auch gemäss der SIA-Norm 118 trifft die Pflicht zur Gewährung der Sicherheit auf der Baustelle den Unternehmer. Bis zur Abnahme trifft der Unternehmer zum Schutze von Personen und deren Gesundheit sowie von Eigentum des Bauherrn und Dritter die vereinbarten, die gesetzlich vorgeschriebenen und die erfahrungsgemäss gebotenen Vorkehrungen (Art. 103 erster Satz SIA-Norm 118). Unternehmer und Bauleitung sind bei der Erfüllung ihrer Aufgaben verpflichtet, die Sicherheit der am Bauwerk Beschäftigten zu gewährleisten. Auf die Sicherheit ist Rücksicht zu nehmen; schon bei der Projektierung und der Vertragsgestaltung, dann bei der Festlegung des Bauvorgangs, insbesondere der Reihenfolge der Arbeitsabläufe, und schliesslich bei der Ausführung der Arbeiten. Der Unternehmer trifft die notwendigen Schutzmassnahmen zur Unfallverhütung und Gesundheitsvorsorge. Er wird dabei von der Bauleitung unterstützt (Art. 104 SIA-Norm 118). Die gemeinsame Pflicht bedeutet, dass sowohl der Unternehmer als auch die Bauleitung (der Bauherr) die Pflicht haben, die Sicherheit der am Bauwerk Beschäftigten zu gewährleisten. Gemeint ist der Bauherr als Vertragspartner des Unternehmers. Er ist verantwortlich, dass die Bauleitung diese Pflicht gehörig erfüllt. Die Pflicht trifft grundsätzlich jeden allein im vollen Umfang. Die Bauleitung darf zwar darauf vertrauen, dass ein spezialisierter Unternehmer die Arbeiten und Sicherheitsmassnahmen richtig ausführt und sie die Arbeiten selbst nicht überprüfen muss. Kann sie aber die Verletzung von Sicherheitsvorschriften erkennen, trifft sie die Pflicht, zu intervenieren und die Sicherheitsvor-

- 8 - schriften durchzusetzen. Der Unternehmer (Arbeitgeber) hat vor Vertragsabschluss zu prüfen, welche Massnahmen notwendig sind, um die Arbeitssicherheit und den Gesundheitsschutz bei der Ausführung der Arbeiten zu gewährleisten (Spiess/Huser, SHK SIA-Norm 118, 2. Aufl., Bern 2023, Art. 104 N. 9 ff.).

#### **E. 15**

Schliesslich haben die Parteien im Werkvertrag ausdrücklich festgehalten, dass der Kläger für die Baugrubensicherung verantwortlich ist (act. 18/1 Artikel 1).

#### **E. 16**

Insgesamt ist festzuhalten, dass der Kläger verpflichtet war, um die nötigen Sicherheitsvorkehrungen besorgt zu sein, weshalb es auch ihm oblag, den Nachweis für die Standfestigkeit des Baugrundes zu erbringen. Der Kläger war denn auch spezifisch für den Aushub der Baustelle und damit eben für den Baugrund zuständig. Die Beklagte traf dabei wohl eine Unterstützungspflicht gegenüber dem Kläger. Dass die Beklagte ihm die Unterstützung jedoch verweigert hätte, macht der Kläger nicht geltend. Vielmehr sieht er sich fälschlicherweise überhaupt nicht in der Verantwortung. Die Beklagte ihrerseits durfte grundsätzlich darauf vertrauen, dass der Kläger über die erforderlichen Kenntnisse verfügt und die erforderlichen Sicherheitsvorkehrungen trifft. Die Beklagte hat denn auch, als sie feststellte, dass der Kläger seinen Pflichten nicht nachkommt, diesen abgemahnt (act. 18/2) und letztlich den Vertrag gekündigt (act. 18/3). Damit ist die Beklagte ihrer eigenen Pflicht zur Gewährleistung der Sicherheit – soweit ersichtlich – hinreichend nachgekommen. Insbesondere musste die Beklagte nicht die mit den Pflichten des Klägers zusammenhängenden Arbeiten selbst ausführen. Dazu war der Kläger verpflichtet und die Beklagte hatte den Kläger extra dafür beauftragt. Es genügt mithin, dass die Beklagte den Kläger zur Erfüllung seiner Pflicht anhielt. Weitere Massnahmen waren denn auch zu diesem Zeitpunkt nicht (mehr) erforderlich, da die Baustelle bereits durch die SUVA gesperrt war. Dabei ist auch unerheblich, ob die Bauarbeiten seither fortgeschritten sind oder nicht (act. 17 Rz. 6 f.). Vorliegend zu beurteilen sind die Pflichten der Parteien. Ob und allenfalls wann, die Beklagte die Arbeiten wieder aufnehmen wird und wen sie allenfalls (neu) mit dem Aushub beauftragt, ist allein ihr überlassen.

#### **E. 17**

Zusammengefasst ist festzuhalten, dass der Kläger sich den von der SUVA verfügten Baustopp anlasten lassen muss. Die Beklagte hat den Vertrag somit

- 9 - nicht grundlos gekündigt, sondern weil der Kläger seine geschuldete Leistung nicht gehörig erbrachte. Der Kläger kann somit keinen Schadenersatz gestützt auf Art. 13 des Werkvertrags geltend machen.

#### **E. 18**

Da das Gericht das Recht jedoch von Amtes wegen anwendet, ist zu prüfen, ob der Kläger aufgrund der Bestimmungen der SIA-Norm 118 oder des Obligationenrechts Schadenersatz fordern kann.

#### **E. 19**

Art. 183 SIA-Norm 118 verweist für die vorzeitige Beendigung des Werkvertrags auf die Bestimmungen des Obligationenrechts. Einschlägig ist vorliegend Art. 366 OR. Beginnt der Unternehmer das Werk nicht rechtzeitig oder verzögert er die Ausführung in

vertragswidriger Weise oder ist er damit ohne Schuld des Bestellers so sehr im Rückstande, dass die rechtzeitige Vollendung nicht mehr vorauszusehen ist, so kann der Besteller, ohne den Lieferungstermin abzuwarten, vom Verträge zurücktreten (Abs. 1). Lässt sich während der Ausführung des Werkes eine mangelhafte oder sonst vertragswidrige Erstellung durch Verschulden des Unternehmers bestimmt voraussehen, so kann ihm der Besteller eine angemessene Frist zur Abhilfe ansetzen oder ansetzen lassen mit der Androhung, dass im Unterlassungsfalle die Verbesserung oder die Fortführung des Werkes auf Gefahr und Kosten des Unternehmers einem Dritten übertragen werde (Abs. 2).

#### **E. 20**

Vorliegend machte die Beklagte von ihrem Rücktrittsrecht gebrauch, mahnte den Kläger mit Schreiben vom 21. Oktober 2021 ab und kündete mit Schreiben vom 25. Oktober 2021. Die Mahnung war unter den gegebenen Umständen jedoch nicht erforderlich. Auf die Mahnung kann verzichtet werden, wenn der Unternehmer nicht in der Lage scheint, den Mangel zu beheben, oder Anlass zur Annahme gibt, dass er die Situation nicht ändern werde (ZINDEL/SCHOTT, in: WIDMER LÜCHINGER/OSER [Hrsg.], BSK-OR I, 7. Aufl., Basel 2020, Art. 366 N 14).

#### **E. 21**

Oktober 2021 mitteilen oder – sofern der Baustopp bis dahin schon wieder aufgehoben war – die Arbeiten wieder aufnehmen müssen. Die beklagte Hauptung, wonach der Kläger weder auf die Mahnung vom 21. Oktober 2021 reagiert habe und auch sonst nur ungenügend erreichbar gewesen sei (Prot. S. 6 und 8, act. 18/3), blieben unbestritten, weshalb davon auszugehen ist.

#### **E. 22**

In der Konsequenz aus dem Vertragsrücktritt ist das Vertragsverhältnis ex nunc aufzulösen. Dies hat zur Folge, dass der Beklagte den bereits ausgeführten Werkteil beanspruchen kann und die dafür erbrachte Werkleistung des Unternehmers folgerichtig zu vergüten hat (ZINDEL/SCHOTT, a.a.O., Art. 366 N 21). Eine Auflösung ex tunc ist abzulehnen, ist sie für beide Parteien doch nicht vorteilhaft. Insbesondere dürfte die Rückgabe des bereits erbrachten Werkteils, der ausgehobenen Baugrube, an den Kläger faktisch kaum möglich sein und auch keiner Partei einen Nutzen bringen (vgl. ZINDEL/SCHOTT, a.a.O., Art. 366 N 20). Vielmehr ist es sachdienlich, wenn das Werk beim Besteller, der Beklagten, bleibt und die Parteien rein monetär abrechnen. Etwas anderes macht denn auch keine Partei geltend.

#### **E. 23**

Der Kläger hat folglich Anspruch auf Ersatz der von ihm bis zur Vertragsauflösung bereits erbrachten Leistung, was wohlgemerkt auch genau das ist, was er sinngemäss verlangt. Der Kläger macht diesbezüglich einen Rechnungsbetrag von Fr. 26'450.– und die Pauschale von Fr. 20'000.– gemäss Artikel 13 lit. c des Arbeitsvertrags gelten, mithin insgesamt Fr. 46'450.– (act. 17 Rz. 5). Weitere Hauptungen stellt der Kläger nicht auf.

- 11 -

#### **E. 24**

Die Parteien haben unter Geltung der Verhandlungsmaxime dem Gericht die Tatsachen, auf die sie ihre Begehren stützen, darzulegen und die Beweismittel anzugeben (Art. 55 Abs. 1

ZPO). Diese Tatsachenbehauptungen sind nach Art. 221 Abs. 1 lit. d ZPO, in der Klage aufzuführen. Die klagende Partei trifft aber nicht nur diese Behauptungslast, sondern sie hat ihre Behauptungen auch zu substantiieren. Pauschale Behauptungen genügen nicht. Die jeweiligen Anforderungen an die Substantiierung ergeben sich einerseits aus den Tatbestandsmerkmalen der angerufenen Norm und andererseits aus dem prozessualen Verhalten der Gegenpartei. Tatsachenbehauptungen müssen dabei so konkret formuliert sein, dass ein substantiiertes Bestreiten möglich ist oder der Gegenbeweis angetreten werden kann. Bestreitet der Prozessgegner den schlüssigen Tatsachenvortrag der behauptungsbelasteten Partei, greift eine über die Behauptungslast hinausgehende Substantiierungslast. Die Vorbringen sind diesfalls nicht nur in den Grundzügen, sondern in Einzeltatsachen zergliedert so umfassend und klar darzulegen, dass darüber Beweis abgenommen oder dagegen der Gegenbeweis angetreten werden kann (BGE 127 III 365, E. 2b; BGer 4A\_625/2015 vom 29. Juni 2016). Die Tatsachen müssen grundsätzlich in der Rechtsschrift selbst dargelegt bzw. behauptet werden.

#### **E. 25**

Die klägerische Behauptung, die Beklagte schulde ihm einen Rechnungsbetrag von Fr. 46'450.– erweist sich als pauschal und unsubstantiiert. Wie sich der Rechnungsbetrag von Fr. 26'450.– ergibt, legt der Kläger nicht dar. Insbesondere führt er nicht aus, welche Arbeiten er vorgenommen haben will und wie diese zu vergüten sind, bspw. durch Angabe der geleisteten Arbeitsstunden und des darauf entfallenden Stundenansatzes oder welche Kosten Dritter angefallen sind. Zwar ist weder das Gericht noch die Gegenpartei verpflichtet, eine allfällige Berechnungsgrundlage aus den Beilagen herauszulesen, es kann jedoch der Vollständigkeit halber festgehalten werden, dass sich auch aus den Beilagen nicht ergibt, wie sich der Rechnungsbetrag zusammensetzt. Im Schreiben an die Beklagte vom 29. Oktober 2021 wird lediglich auf dem Schreiben ursprünglich wohl beigelegten Rechnungen hingewiesen (act. 18/4). Rechnungen reichte der Kläger im vorliegenden Verfahren jedoch gerade nicht ein. Die Behauptung des Klägers

- 12 - erweist sich damit als gänzlich unsubstantiiert und das Begehren ist daher abzuweisen.

#### **E. 26**

Was die Pauschale von Fr. 20'000.– gemäss Artikel 13 lit. c des Werkvertrags betrifft, so kommt diese vorliegend, wie vorstehend ausgeführt, gerade nicht zum Tragen. Auch dieses Begehren des Klägers ist daher abzuweisen.

#### **E. 27**

Der Vollständigkeit halber kann jedoch sogleich gesagt werden, dass die Klage auch abzuweisen wäre, wenn den Kläger kein Verschulden am Baustopp treffen würde und Artikel 13 des Werkvertrags zwischen den Parteien zum Tragen kommen würde. Diesfalls hätte die Beklagte dem Kläger einerseits sämtliche Ansprüche Dritter an den Kläger bis zum Vertragsrücktritt zu vergüten (act. 18/1). Dabei würde es jedoch ebenfalls dem Kläger obliegen diese Drittansprüche gehörig zu behaupten und zu substantiieren, was er vorliegend gerade nicht tut. Andererseits würde die Beklagte dem Kläger für Umtriebe und Aufwand den Pauschalbetrag von Fr. 20'000.– schulden. Diesfalls müsste er Kläger zumindest substantiiert behaupten und belegen, dass ihm Aufwände und Umtriebe erwachsen sind. Die Substantiierung der Höhe der damit verbundenen Kosten würde aufgrund der pauschalen Abgeltung jedoch entfallen. Der Kläger selbst macht lediglich

konklu- dent geltend, dass er Aufwand betrieb, macht er doch dafür eine Entschädigung von Fr. 26'450.– geltend. Diese Behauptung würde zwar nicht genügen, allerdings führte die Beklagte aus, der Kläger habe weniger als 500 bis 600 Kubikmeter von der Baustelle abgeführt (Prot. S. 8), womit sie anerkennt, dass der Kläger Arbei- ten ausführte, wenn auch nur wenig. Die Beklagte macht jedoch auch die Ver- rechnung ihrer Vorauszahlung von Fr. 20'000.– mit allfälligen Forderungen des Klägers geltend (Prot. S. 8 f.). Sofern dem Kläger daher die Pauschale gemäss dem Werkvertrag zustehen würde, so ist diese durch Verrechnung mit der Vor- auszahlung getilgt. Dass der Kläger die Vorauszahlung von Fr. 20'000.– erhalten hat, ist denn auch unbestritten.

#### **E. 28**

Insgesamt ist das Begehren des Klägers auf Fr. 46'450.– daher abzuweisen. B. Rechtsvorschlag und weitere Forderungen

- 13 -

#### **E. 29**

Der Kläger hat die Beklagte auf Bezahlung der von ihm vorliegend einge- klagten Fr. 46'450.– betrieben und verlangt daher vorliegend auch die Beseitigung des Rechtsvorschlags sowie die Erstattung der Kosten des Zahlungsbefehls im Betrag von Fr. 103.30 (act. 17 Rz. 8, act. 18/7). Da das Begehren des Klägers auf Verpflichtung der Beklagten zur Zahlung der Fr. 46'450.– abzuweisen ist, ist auch das Begehren auf Beseitigung des Rechtsvorschlags und Erstattung der Kosten des Zahlungsbefehls abzuweisen.

#### **E. 30**

Schliesslich verlangt der Kläger Fr. 1'500.– für Spesen, Porti und Umtriebe. Eine Begründung dazu führt er nicht an (act. 17). Dieses Begehren ist daher ebenfalls mangels Substantiierung abzuweisen. Soweit es sich dabei um Kosten im Zusammenhang mit der Betreuung handeln, sind sie nach dem Gesagten ebenfalls abzuweisen. Soweit es sich dabei um Aufwendungen im vorliegenden Verfahren handelt, ist darüber im Rahmen der Kosten- und Entschädigungsfolgen zu befinden. III. Unentgeltliche Rechtspflege

#### **E. 31**

Eine Person hat Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 117 ZPO). Die unentgeltliche Rechtspflege umfasst unter anderem die Befreiung von Vorschuss- und Sicherheitsleistungen und die Befreiung von den Gerichtskosten (Art. 118 Abs. 1 lit. a und b ZPO).

#### **E. 32**

Als mittellos gilt eine Person, wenn sie die Kosten eines Prozesses nicht aufzubringen vermag, ohne jene Mittel anzugreifen, die für die Deckung des eige- nen notwendigen Lebensunterhalts und desjenigen ihrer Familie erforderlich sind (BGE 144 III 531 E. 4.1). Zu berücksichtigen sind sowohl die Einkommens- als auch die Vermögensverhältnisse (BGE 135 I 221 E. 5.1). Massgebend ist die wirt- schaftliche Situation des Gesuchstellers im Zeitpunkt der Einreichung des Ge- suchs (BGer 5A\_810/2011 E. 2.3). Die Prozessaussichten der gesuchstellenden Partei dürfen sodann nicht aussichtslos sein.

- 14 -

### **E. 33**

Im Verfahren betreffend die unentgeltliche Rechtspflege gilt ein durch die umfassende Mitwirkungspflicht der Parteien eingeschränkter Untersuchungsgrundsatz. Die gesuchstellende Partei hat in ihrem Gesuch darzulegen, dass die Voraussetzungen für einen Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege vorliegen. Sie hat insbesondere ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse und die daraus abgeleitete Mittellosigkeit schlüssig darzulegen; die fehlende Aussichtslosigkeit bzw. den Sachverhalt, der die fehlende Aussichtslosigkeit zu begründen vermag, hat sie glaubhaft zu machen (OGer ZH RT190121-O vom 18.10.2019, E. II.2., m.w.H.; BSK ZPO-Rüegg/Rüegg, Art. 119 N 7).

### **E. 34**

Am 10. September 2024 stellte der Kläger ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und gab an, er wohne mit seiner Grossmutter, seinem Bruder und dessen Freundin zusammen. Er verdiene monatlich Fr. 1'919.– netto, habe Wohnkosten von Fr. 400.– pro Monat und bezahle Krankenkassenprämien in der Höhe von Fr. 286.– monatlich (act. 19). Der am tt.mm.2023 über ihn eröffnete Konkurs sei am 27. November 2023 mangels Aktiven wieder eingestellt worden. Vom 1. November 2023 bis 7. August 2024 sei er im Strafvollzug gewesen. Seit dem 8. August 2024 arbeite er wieder. Er verfüge über kein Vermögen und habe erhebliche Schulden (act. 16).

### **E. 35**

Der vom Kläger eingereichten Lohnabrechnung für August 2024 kann entnommen werden, dass er bei der H. \_\_\_\_\_ AG im Stundenlohn angestellt ist und im August 2024 einen Lohn von Fr. 2'620.80 brutto erzielte. Weiter erhält der Kläger auch Tagesspesen, zu welchen sich der Kläger nicht äussert. Es ist jedoch davon auszugehen, dass diese effektive Auslagen, mutmasslich für Verpflegung, ersetzen, weshalb sie nicht als Einkommen anzurechnen sind. Nach Abzug von 11.97% Sozialabzügen verbleibt dem Kläger dann noch ein Nettoeinkommen von Fr. 2'307.10 (act. 20/1).

### **E. 36**

Im Bedarf des Klägers ist aufgrund der kostensenkenden Wohngemeinschaft mit seiner Grossmutter, seinem Bruder und dessen Freundin von einem Grundbetrag von Fr. 1'100.– auszugehen, auf welchen praxisgemäss ein Zuschlag von 20%, sprich Fr. 220.–, hinzuzurechnen ist. Die Wohnkosten von Fr. 400.– sind zwar unbelegt, aber derart gering, dass sie nicht zu beanstanden

- 15 - sind. Die Krankenkassenprämien sind mit Fr. 296.05 ausgewiesen (act. 20/2). Es wäre jedoch angesichts des Einkommens des Klägers anzunehmen, dass er eine individuelle Prämienverbilligung erhält, wozu sich der Kläger jedoch ausschweigt. Weitere Auslagen macht der Kläger nicht geltend, weshalb von einem Bedarf von insgesamt Fr. 2'016.05 auszugehen ist.

### **E. 37**

Dem Kläger verbleiben damit von seinem Einkommen monatlich rund Fr. 290.– die er zur Abzahlung der Gerichtskosten verwenden kann. Die Faustregel ist dabei, dass bei Ratenzahlung die Gerichts- und Anwaltskosten bei einfacheren Verfahren innert einem Jahr und bei komplexeren Verfahren innert zwei Jahren abbezahlt werden können. Die Gerichtskosten belaufen sich, wie nachfolgend aufgezeigt wird, auf Fr. 4'450.–. Der Kläger kann diese folglich innert 16 Monaten abbezahlen, womit er nicht mittellos im

Sinne des Gesetzes ist.

### **E. 38**

Zu Vermögen und Schulden gibt der Kläger pauschal an, er habe kein Vermögen, aber hohe Schulden. Als Beleg reichte er den Auszug des Schweizerischen Handelsamtsblatts betreffend die Einstellung des Konkursverfahrens per 27. November 2023 (act. 20/3) sowie einen Konsumenten Kreditcheck von Creditreform ein (act. 20/4). Eine (aktuelle) Steuererklärung, Kontoauszüge oder Belege über seine Schulden reicht der Kläger nicht ein, obwohl er dazu mit Schreiben des Gerichts vom 31. Juli 2024 aufgefordert wurde (act. 9) und auch aus dem vom Kläger ausgefüllten Formular für das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege unmissverständlich hervorgeht, dass diese Unterlagen dem Gesuch beizulegen sind (act. 19). Der Kläger kommt daher betreffend die Offenlegung seiner Vermögensverhältnisse nicht genügend nach, weshalb das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege auch deshalb abzuweisen ist. Allein der Umstand, dass vor rund über einem Jahr vor der Gesuchseinreichung über den Kläger der Konkurs eröffnet und mangels Aktiven wieder eingestellt wurde, vermag keinen hinreichenden Beweis für seine Mittellosigkeit im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung ein Jahr später zu erbringen. Beim Kreditcheck von Creditreform handelt es sich sodann offenbar um eine vom Vater und Vertreter des Klägers in Auftrag gegebene Prüfung durch ein privates Unternehmen, mithin eine reine Parteibehauptung (act. 20/4). Wohlgemerkt blieb auch die Behauptung, der Kläger habe

- 16 - sich vom 1. November 2023 bis 7. August 2024 im Strafvollzug befunden (act. 16), unbelegt.

### **E. 39**

Insgesamt ist das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege daher abzuweisen. IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen

### **E. 40**

Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten dem Kläger aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

### **E. 41**

Die Entscheidgebühr bestimmt sich anhand des Streitwerts, welcher sich anhand des Rechtsbegehrens bestimmt (§ 4 Abs. 1 GebV OG, Art. 91 Abs. 1 ZPO). Der Kläger verlangt die Bezahlung von Fr. 46'450.–, was somit der Streitwert ist.

### **E. 42**

Ausgehend vom Streitwert von Fr. 46'450.– beläuft sich die Grundgebühr für die Entscheidgebühr auf Fr. 5'266.– (§ 4 Abs. 1 GebV OG). Diese deckt die Kosten bis und mit Hauptverhandlung ab. Das Verfahren erweist sich sodann aufgrund des Streitgegenstands, einer Forderung aus Werkvertrag mit Vertragsauslegung und Anwendung der SIA-Norm 118, als von durchschnittlicher Komplexität. Der Zeitaufwand ist jedoch aufgrund der sehr kurzen Rechtsschriften und Hauptverhandlung klar unterdurchschnittlich. Es ist daher angemessen die Entscheidgebühr in Anwendung von § 4 Abs. 2 GebV OG um gut einen Viertel auf Fr. 3'900.– zu reduzieren. Weitere Zuschläge und Reduktionen sind nicht ersichtlich. Insbesondere ist das Verfahren betreffend die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege kostenlos (Art. 119 Abs. 6 ZPO).

### **E. 43**

Zu den Gerichtskosten kommen sodann noch die Kosten des Schlichtungs- verfahrens in der Höhe von Fr. 550.–, welche der Kläger bereits mittels Vorschuss geleistet hat, hinzu (act. 1, Art. 95 Abs. 2 lit. a ZPO).

**E. 44**

Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen; dem Kläger nicht, da er unterliegt, und dem Beklagten mangels Antrag nicht.

- 17 - Es wird beschlossen:

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