

# ZH\_HANDELSGERICHT HG170044 vom 7. Mai 2019

Zh Handelsgericht, 2019-05-07, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_handelsgericht\\_HG170044](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_handelsgericht_HG170044)

FR: ZH\_HANDELSGERICHT HG170044 du 7 mai 2019

IT: ZH\_HANDELSGERICHT HG170044 del 7 maggio 2019

## Erwägungen

### E. 1

Formelles Die örtliche und sachliche Zuständigkeit des Handelsgerichts des Kantons Zürich blieben vorliegend zu Recht unbestritten.

### E. 2

Fehlende Substantiierung / Ungenügend offerierte Beweismittel

#### E. 2.1

Rechtliches Das Bundesgericht hat in seinem Urteil 4A\_443/2017 vom 30. April 2018 E. 2.2 ff. festgehalten: "Gemäss Art. 221 Abs. 1 lit. d und e ZPO muss die Klage die Tatsachenbehauptungen und die Bezeichnung der einzelnen Beweismittel zu den behaupteten Tatsachen enthalten. Zweck dieses Erfordernisses ist, dass das Gericht erkennen kann, auf welche Tatsachen sich der Kläger stützt und womit er diese beweisen will, sowie die Gegenpartei weiss, gegen welche konkreten Behauptungen sie sich verteidigen muss (Art. 222 ZPO). Entsprechend ist nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung der Behauptungs- und Substanziierungslast im Prinzip in den Rechtsschriften nachzukommen. Der bloss pauschale Verweis auf Beilagen genügt in aller Regel nicht (Urteil des Bundesgerichts 4A\_281/2017 vom 22. Januar 2018 E. 5; 4A\_264/2015

- 4 - vom 10. August 2015 E. 4.2.2; 5A\_61/2015 vom 20. Mai 2015 E. 4.2.1.3; 4A\_317/2014 vom 17. Oktober 2014 E. 2.2; 4A\_195/2014 und 197/2014 vom 27. November 2014 E. 7.3, nicht publ. in BGE 140 III 602). Es geht darum, dass nicht das Gericht und die Gegenpartei aus den Beilagen die Sachdarstellung zusammensuchen müssen. Es ist nicht an ihnen, Beilagen danach zu durchforsten, ob sich daraus etwas zu Gunsten der behauptungsbelasteten Partei ableiten lässt (vgl. zit. Urteile 4A\_281/2017 E. 5; 4A\_195 und 197/2014 E. 7.3.3 mit Hinweisen). Das bedeutet nicht, dass es nicht ausnahmsweise zulässig sein kann, seinen Substanziierungsobligationen durch Verweis auf eine Beilage nachzukommen. Werden Tatsachen in ihren wesentlichen Zügen oder Umrissen in einer Rechtschrift behauptet (BGE 136 III 322 E. 3.4.2 S. 328; zit. Urteil 4A\_591/2012 E. 2.1) und wird für Einzelheiten auf eine Beilage verwiesen, ist vielmehr zu prüfen, ob die Gegenpartei und das Gericht damit die notwendigen Informationen in einer Art erhalten, die eine Übernahme in die Rechtschrift als blossen Leerlauf erscheinen lässt, oder ob der Verweis ungenügend ist, weil die nötigen Informationen in den Beilagen nicht eindeutig und vollständig enthalten sind oder aber daraus zusammengesucht werden müssten. Es genügt nicht, dass in den Beilagen die verlangten Informationen in irgendeiner Form vorhanden sind. Es muss auch ein probierbarer Zugriff darauf gewährleistet sein, und es darf kein Interpretationsspielraum entstehen. Der entsprechende Verweis in der Rechtschrift muss spezifisch ein bestimmtes Aktenstück nennen und aus dem Verweis muss selbst klar werden, welche Teile des Aktenstücks als Parteibehauptung

gelten sollen. Ein prob-lemloser Zugriff ist gewährleistet, wenn eine Beilage selbsterklärend ist und ge-nau die verlangten (beziehungsweise in der Rechtsschrift bezeichneten) Informa-tionen enthält. Sind diese Voraussetzungen nicht gegeben, kann ein Verweis nur genügen, wenn die Beilage in der Rechtsschrift derart konkretisiert und erläutert wird (vgl. zit. Urteil 4A\_264/2015 E. 4.2.2), dass die Informationen ohne weiteres zugänglich werden und nicht interpretiert und zusammengesucht werden müssen (vgl. zit. Urteil 4A\_281/2017 E. 5)." Dies entspricht auch der Praxis des hiesigen Gerichts (SCHMID, Das Verfahren vor Handelsgericht: aktuelle prozessuale Probleme, ZZZ 2017 / 2018, S. 148 f.).

- 5 -

## E. 2.2

Würdigung Nach dieser Rechtsprechung ist die Klägerin gehalten, die einzelnen Positionen ihres Honorars zumindest in den Grundzügen in ihren Rechtsschriften festzuhal-ten. Diesen Anforderungen kommt sie nicht nach. Stattdessen reicht die Klägerin mit der Klageschrift hunderte von Seiten an Beila-gen ein, die nicht näher bestimmbare Übersichten, Drittrechnungen, Rapporte u. drgl. enthalten, ohne auch nur im Ansatz in der Klageschrift auszuführen, wie sich ihr Honorar gestützt auf die Beilagen errechnen soll. Angesichts der konkreten Bestreitungen der Beklagten (z.B. act. 15 N 8 ff., N 66 f.; act. 18 N 15, N 253) und der fehlenden, zusätzlichen Angaben in der Replik kann ihre Werklohnforderung mit den offerierten Beweismitteln im Quantitativ nicht nachvollzogen werden. Der bloss pauschale Verweis auf Beilagen erweist sich als ungenügend. Dies gilt im vorliegenden Fall umso mehr, als unbestrittenermassen Akontozah-lungen der Beklagten erfolgt sind und ein aus Sicht der Klägerin "komplett un- brauchbares" Schiedsgutachten (act. 1 N 12.4.14, S. 247; vgl. act. 25 N 3.8, N 71) mit anderen, tieferen Zahlen operiert. Dem Gericht wird es so zusätzlich er-schwert bzw. verunmöglicht, das Zahlenmaterial ohne die erforderlichen, präzisen Hinweise der Klägerin in den Rechtsschriften fassbar zu machen. Unumwunden räumt die Klägerin selbst die unspezifischen Verweise auf mitunter mehrere Bundesordner ein, z.B.: act. 1 N 5.5, S. 23 [Anmerkungen hinzugefügt] "Ist Vergütung anhand der Selbstkosten vereinbart, hat die Unternehmerin die- se anhand von Belegen offen zu legen. Diese Belege liegen vorliegend als Bei- lagen 112 (extern beigezogene Arbeitskräfte [= 2 Bundesordner]), 203 (Löhne [= 3 Bundesordner]) und 204 (Material [= 5 Bundesordner]) im Recht." act. 1 N 11.4.2, S. 215 [Anmerkungen hinzugefügt] "Die Stundenzahlen der vor Ort Beschäftigten wurden (auch für Lehrlinge) täg- lich auf Rapporten erfasst. Diese werden hiermit ins Recht gelegt. BO: Tagesrapporte + Stundenkarten A.\_\_\_\_-Gruppe Beilage 203 [= 3 Bundesordner]"

- 6 - act. 1 N 11.4.4, S. 217 "Die einzelnen Belege zu den Materialkosten und Fremdleistungen werden hiermit alphabetisch geordnet ins Recht gelegt, so wie sie auch der Bauherren- vertretung jederzeit zur Einsicht offen gestanden waren. BO: 5 Ordner 'Kreditoren', 1 Ordner 'E.\_\_\_\_' Beilage 204" Es ist allerdings nicht am Gericht, das klägerische Honorar quasi investigativ aus den Beilagen zusammenzutragen und zu errechnen, was auch die Klägerin zu anerkennen scheint (act. 25 N 48, S. 48). Anzumerken ist, dass umgekehrt Beweisofferten teilweise auch einfach gänzlich fehlen (z.B. bezüglich Regierechnungen, deren Nachreichung – trotz gegenteiliger Ankündigung [act. 1 N 11.4.9, S. 222] – in der Replik unterblieb). Dies ist ebenso ungenügend. Überhaupt verdeutlichen die genannten Fundstellen exemplarisch, dass die klä- gerischen Lohnforderungen selbst bei gehörigen Beweisofferten nicht rechtsge- nügend behauptet wurden. Die Ausführungen der

Klägerin bleiben pauschal und lassen den notwendigen Detaillierungsgrad vermissen. Zusätzlich wird mehrfach ohne nähere Substantiierung auf angeblich "akribisch genau berechnete" Abzü- ge/Beträge (z.B. act. 1 N 11.4.4/b, S. 218, act. 1 N 11.4.5/c, S. 219, act. 1 N 11.5.3/b, S. 224) verwiesen, ohne deren konkrete Berechnung darzutun. Auch wenn die Klägerin diesbezüglich davon ausgeht, sie habe alles "in Selbstlosigkeit" korrekt berechnet, merkt sie z.B. bei den Materialkosten wiederum an, dass ein fehlender Abzug "kaum jemand gemerkt hätte" (act. 1 N 11.4.4/b, S. 218). In der Replik räumt sie zudem auf eine bloss beispielhafte, beklagtische Beanstandung ihrer (unsubstantiierten) Ausführungen ein, dass ihr zumindest ein Fehler im Be- trag von CHF 56.75 unterlaufen sei (act. 25 N 48, S. 33). Dies kann im Geltungs- bereich des Verhandlungsgrundsatzes nicht angehen; das Quantitativ der klägeri- schen Forderung ist unsubstantiiert und un schlüssig. Unbehelflich ist sodann der Hinweis der Klägerin auf Art. 6 OR und eine still- schweigende Genehmigung der Detailpositionen mangels Widerspruchs durch die Beklagten (act. 1 N 5.5). Zum einen wurden die Positionen mit den Klageantwor- ten der Beklagten, wie gezeigt, gerade bestritten, so dass die Klägerin zu weiterer

- 7 - Substantiierung gehalten gewesen wäre, zum anderen bestritt die Klägerin auch nicht, dass den Abrechnungen bereits vorprozessual widersprochen wurde (so ausdrücklich die Beklagten in act. 15 N 80 und act. 18 N 145 ff.; keine klägerische Bestreitung in der Replik in act. 25 N 58, bezüglich Beklagte 2 überhaupt keine Erwähnung).

### **E. 2.3**

Fazit Die Beweisofferten der Klägerin erweisen sich hinsichtlich der Höhe des geltend gemachten Werklohns als ungenügend (unzulässiger, teilweise fehlender Verweis auf Beilagen). Zudem ist das Quantitativ auch nicht hinreichend substantiiert dar- getan worden. Die Klage ist deshalb abzuweisen.

### **E. 3**

Kosten- und Entschädigungsfolgen Sowohl die Festsetzung der Gerichtsgebühr als auch die Festsetzung der Partei- entschädigung richten sich in erster Linie nach dem Streitwert (§ 2 Abs. 1 lit. a GebV OG; § 2 Abs. 1 lit. a AnwGebV). In casu beträgt er gemäss klägerischen Rechtsbegehren CHF 2'575'692.–. Vorliegend rechtfertigt es sich, die Gerichtsge- bühr – angesichts des kleineren Aufwandes für diesen Entscheid – gestützt auf § 4 Abs. 2 GebV OG um rund einen Drittel auf CHF 31'000.– zu reduzieren. Sie ist ausgangsgemäss der Klägerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO) und aus dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss zu beziehen. Ausserdem ist die Klägerin zu verpflichten, den Beklagten eine Parteientschädi- gung zu bezahlen. Die Durchführung einer Vergleichsverhandlung und die Einrei- chung je einer zweiten, umfangreichen Rechtsschrift rechtfertigen einen Zuschlag um die Hälfte, was zu einer Parteientschädigung in der Höhe von rund CHF 70'800.– führt. Die Beklagten äusserten sich nicht dazu, wie die Parteientschädi- gung unter ihnen aufzuteilen ist. Eine hälftige Aufteilung erscheint daher ange- bracht. Mangels Darlegung der Berechtigung zum Vorsteuerabzug ist die Partei- entschädigung den Beklagten im Übrigen praxisgemäss ohne Mehrwehrsteuerzu- schlag zuzusprechen (vgl. Urteil BGer 4A\_552/2015 vom 25. Mai 2016 E. 4.5).

- 8 - Das Handelsgericht erkennt:

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