

ZH_OBERGERICHT LB250007 vom 8. September 2025

ZH Obergericht, 2025-09-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LB250007

FR: ZH_OBERGERICHT LB250007 du 8 septembre 2025

IT: ZH_OBERGERICHT LB250007 del 8 settembre 2025

Erwägungen

E. 1

Der Kläger und Berufungskläger (nachfolgend Kläger) ist Inhaber des nicht im Handelsregister eingetragenen Einzelunternehmens "F._____". Die Beklagte und Berufungsbeklagte B._____ AG (nachfolgend Beklagte) ist eine Aktiengesellschaft, die den Betrieb eines G._____ [Lageranlage] bezweckt. Anlässlich einer Umnutzung des G._____ [Lageranlage] erledigte der Kläger diverse Arbeiten für die Beklagte. Der Kläger behauptet, er habe für die Beklagte den Umbau des G._____ [Lageranlage] in eine Tanzschule für die Beklagte geplant, geleitet und teilweise selber umgesetzt, weshalb er ein noch nicht bezahltes Entgelt in der Höhe von Fr. 53'399.09 für ausgeführte Bauarbeiten und in der Höhe von Fr. 22'500.00 für die Bauleitung zu Gute habe (vgl. act. 3 S. 3, act. 8/1 S. 2). Die Beklagte entgegnet, es seien lediglich Verträge über einzelne Arbeiten zustande gekommen und das dafür vereinbarte Entgelt sei bereits vollständig entrichtet worden (act. 3 S. 3, act. 8/16 S. 7).

- 5 -

E. 1.1

Der Kläger beantragt, es sei den Parteien das Protokoll der Hauptverhandlung vor Vorinstanz vom 9. Juli 2024 zuzustellen. Er macht geltend, dass unklar sei, inwiefern seine Plädoyernotizen sowie die mündlichen Ausführungen an der Hauptverhandlung von der Vorinstanz berücksichtigt worden seien. Zudem sei es

- 8 - unzulässig, das Protokoll erst mit dem Urteil zusammen offenzulegen. Vorliegend habe die Vorinstanz das Protokoll der Hauptverhandlung gar nicht zugestellt.

E. 1.2

Der Kläger stellt diesen Antrag und die damit verbundene Rüge anlässlich seiner Berufung zuhanden der Rechtsmittelinstanz. Da der Kläger nicht verlangte, ihm sei das Protokoll zwecks Ausarbeitung der Berufungsbegründung vorgängig zuzustellen und er seine Berufung am letzten Tag der Berufungsfrist einreichte, kann über den Antrag mit dem Entscheid in der Sache befunden werden.

E. 1.3

Das Recht auf Akteneinsicht ist Teil des Anspruchs auf rechtliches Gehör. Gemäss Art. 53 Abs. 2 ZPO können die Parteien die Akten einsehen und Kopien anfertigen lassen, soweit keine überwiegenden öffentlichen oder privaten Interessen entgegenstehen. Der Kläger scheint davon auszugehen, dass die Vorinstanz den Parteien Kopien der Verhandlungsprotokolle unaufgefordert hätte zukommen lassen müssen (act. 7 Rz. 7 f.). Aus dem Akteneinsichtsrecht leitet sich indessen kein Anspruch auf Zusendung der Verfahrensakten oder auf Erstellung und Zusendung von Kopien ab. Der Kläger macht

nicht geltend, dass er die Vorinstanz um Einsichtnahme in die Akten bzw. in das Protokoll der Hauptverhandlung gebeten hätte und ihm dies verweigert worden wäre. Eine Verletzung des Akteneinsichtsrechts liegt daher nicht vor. Soweit der Kläger überdies vorbringt, ohne Einsicht in das Verhandlungsprotokoll wisse er nicht, ob die Vorinstanz seine Ausführungen an der Hauptverhandlung berücksichtigt und gewürdigt habe, so ist ihm entgegenzuhalten, dass er seine Ausführungen kennt und es an ihm läge, darzutun, welche seiner Ausführungen die Vorinstanz zu Unrecht in ihrem Urteil nicht berücksichtigt hätte. Der Antrag auf Zustellung des Protokolls der vorinstanzlichen Hauptverhandlung ist daher abzuweisen.

E. 1.4

Soweit der Antrag auch die Zustellung des Protokolls an die Gegenseite umfasst, ist der Kläger(vertreter) nicht legitimiert, für die Beklagte Anträge zu stellen. Insoweit ist auf das Begehren nicht einzutreten.

- 9 - 2. Fristerstreckung / Nachfrist / Wiedererwägung

E. 2

Mit Eingabe vom 6. Dezember 2021 reichte der Kläger beim Bezirksgericht Winterthur (nachfolgend Vorinstanz) die Klage mit den eingangs wiedergegebenen Anträgen ein. Er beantragte damit die definitive Eintragung des Pfandrechts auf dem Grundstück der Beklagten und prosequierte damit das vom Einzelgericht des Bezirksgerichts Winterthur mit Verfügung vom 20. Mai 2021 (act. 8/4/5) superprovisorisch und mit Urteil vom 30. August 2021 provisorisch auf dem Grundstück der Beklagten eingetragene Bauhandwerkerpfandrecht (act. 8/4/13). Weiter klagte er auf Bezahlung der behaupteten, offenen Forderungen gegen die Beklagte (act. 8/1).

E. 2.1

Die Prozesskosten sind dem Ausgang des Berufungsverfahrens entsprechend zu verlegen. Der Kläger unterliegt mit der Berufung vollumfänglich, wie er schon im bezirksgerichtlichen Verfahren vollständig unterlag. Das führt zur entsprechenden Kostenaufgabe an ihn für beide Verfahren (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die bezirksgerichtliche Festsetzung von Gerichts- und Parteikosten im angefochtenen Urteil wurde im Berufungsverfahren nicht separat in Frage gestellt, weshalb es bei der vorinstanzlichen Kostenaufgabe bleibt.

E. 2.2

Ausgehend vom Streitwert von Fr. 129'298.20 (vgl. dazu act. 3 S. 34 mit dem zutreffenden Verweis auf BGer 5A_86/2021 vom 2. November 2021) ist die Entscheidegebühr für das Berufungsverfahren gestützt auf § 12 Abs. 1-2 GebV OG in Verbindung mit § 4 Abs. 1 GebV OG festzusetzen, wonach eine Grundgebühr von Fr. 9'900.00 resultiert. Eine weitere Anpassung der Gebühr gestützt auf § 4 Abs. 2 GebV OG ist nicht angezeigt.

E. 2.3

Parteientschädigungen sind für das Berufungsverfahren keine zuzusprechen: Dem Kläger nicht, weil er unterliegt, der Beklagten nicht, weil ihr im Rechtsmittelverfahren keine zu entschädigenden Aufwendungen entstanden sind. Es wird beschlossen: 1. Der Antrag auf Zustellung des Protokolls der Hauptverhandlung vom 9. Juli 2024 vor dem Bezirksgericht Winterthur an den Kläger wird abgewiesen. 2. Auf den Antrag auf Zustellung des

Protokolls der Hauptverhandlung vom

E. 2.4

Unter Berücksichtigung des Grundsatzes, dass prozessleitende Entscheide nicht in (materielle) Rechtskraft erwachsen, können sie im Gegensatz zu prozessleitenden Entscheidungen auch nach ihrer Eröffnung bis zum Ergehen des Entscheids in Wiedererwägung gezogen werden. Das Gericht kann grundsätzlich jederzeit (auf entsprechendes Begehren oder von Amtes wegen) auf einen solchen Entscheid zurückkommen, ihn aufheben oder abändern. Wenn hingegen keine Veränderung der massgebenden Verhältnisse geltend gemacht wird oder vorliegt, wird mit dem neuen Begehren der Sache nach lediglich eine Überprüfung des ersten bzw. früheren Entscheids verlangt, welche die Partei (im Anschluss an dessen Fällung) auf dem Rechtsmittelweg durchsetzen könnte. Es besteht deshalb kein Bedürfnis, einen (zusätzlichen) Anspruch auf eine erneute Überprüfung (durch die den fraglichen Entscheid fällende Instanz) einzuräumen. Auf die Behandlung eines derartigen Wiedererwägungsgesuchs im eigentlichen Sinne hat die betreffende Partei daher keinen Anspruch. Nach Lehre und Praxis steht es im Ermessen des Gerichts, auf dieses nicht einzutreten, es abzuweisen oder gutzuheissen (ZR 109 [2010] Nr. 10 E. 5.2). Zusätzlich zum Erfordernis unechter (und ggf. echter) Noven bedarf es eines Gesuchs ohne Verzug (vgl. DORA VALENTA/MERYCANELLA, Die Wiedererwägung im Zivilprozess, in: ZZZ 2023, S. 243 ff.). Vorliegend hat der Kläger im Rahmen der Hauptverhandlung darum ersucht, auf die prozessleitenden Verfügungen zurückzukommen. Eine neue Sachlage hat er nicht dargetan, sondern zur Begründung auf die in seinem Gesuch vom 1. Mai 2023 geschilderte Situation verwiesen. Damit hat er kein schutzwürdiges Interesse an einer Wiedererwägung der Verfügungen vom 19. Mai 2023 resp. 13. Juli 2023 dargetan und die Vorinstanz durfte zu Recht von einer Wiedererwägung absehen.

E. 2.5

Mit der Rüge, die nicht gewährte Fristerstreckung sei übertrieben streng und unbillig gewesen, wendet sich der Kläger gegen die prozessleitenden Verfügungen der Vorinstanz vom 19. Mai 2023 (act. 8/47) und 13. Juli 2023 (act. 8/63), welche er mit der Berufung gegen den Endentscheid anfechtet.

- 11 -

E. 2.6

Der Anwendungsfall von in der Rechtschrift erwähnten, aber fehlenden Beilagen, fällt unter die Bestimmung von Art. 132 Abs. 1 ZPO (vgl. BACHOFNER, in: Sutter-Somm/Lötscher/Leuenberger/Seiler, ZPO Komm., Art. 132 N 11). Entsprechend ist der Partei zur Behebung des Mangels grundsätzlich eine gerichtliche Nachfrist anzusetzen. Die Ansetzung einer Nachfrist setzt voraus, dass der zu behebende Mangel bzw. Fehler verbesserlich ist. Dies ist nicht der Fall, wenn es sich nicht um eine versehentliche, sondern um eine absichtliche Unterlassung handelt. Diesfalls besteht kein schutzwürdiges Interesse an der Milderung der prozessualen Formstrenge (BGer 5A_7/2021 vom 2. September 2021, E. 2.2.; BGer 4A_351/2020 vom 13. Oktober 2020, E. 3.2.; BGE 142 I 10 E. 2.4.5).

E. 2.7

Vorliegend hat der Vertreter des Klägers die Replik bewusst mangelhaft, d.h. ohne die in der Rechtschrift erwähnten Beilagen, eingereicht. Gleichzeitig ersuchte er um

Verbesserung durch Ansetzung einer Nachfrist hierfür. Zur Begründung machte er geltend, es sei infolge des Zeitdrucks nicht möglich gewesen, auch die rund 270 neuen Akten im Doppel zu nummerieren und zu kopieren (vgl. act. 8/45). Die Vorinstanz stellte fest, der Kläger habe bereits im dritten Friststreckungsgesuch vom 1. Mai 2023 auf die umfassenden Dateien hingewiesen, welche den Ausdruck und die Sichtung sehr aufwändig machten und ausgedruckt zwei Bundesordner füllen würden. Sie schloss daraus, dass die Originale gemäss den Ausführungen des Klägers bereits am 1. Mai 2023 ausgedruckt vorhanden gewesen waren. Die Vorinstanz zog daraus den Schluss, dass eine fristgerechte Einreichung möglich gewesen wäre. Weshalb dies nicht erfolgt sei, sei unerfindlich (act. 8/63).

E. 2.8

Mit der Begründung der Vorinstanz, wonach unerfindlich sei, weshalb die seit 1. Mai 2023 im Original vorhandenen Beilagen am 15. Mai 2023 nicht fristgerecht hätten eingereicht werden können, setzt sich der Kläger nicht auseinander. Davon ausgehend, dass die Unterlagen tatsächlich bereits am 1. Mai 2023 beim Klägervertreter vorhanden waren, rechtfertigte die bewusst mangelhafte Einreichung der Replik am 15. Mai 2023 ohne Beilagen keine weitere Nachfrist- oder Notfristansetzung mehr. Die Vorinstanz durfte unter diesen Umständen von der Gewährung einer weiteren Frist absehen. Eine Rechtsverletzung liegt nicht vor.

- 12 - Schliesslich bleibt die Rüge theoretischer Natur, weil die Vorinstanz die behaupteten Ansprüche zu Recht aufgrund ungenügender Substantiierung abgewiesen hat, wie noch zu zeigen sein wird (unten E. 4.). 3. Bauhandwerkerpfandrecht: Vergütungsforderung

E. 3

Nach zweifachem Schriftenwechsel sowie einer Instruktions- und Hauptverhandlung wies die Vorinstanz die Klage mit Urteil vom 20. Dezember 2024 ab (act. 3).

E. 3.1

Gemäss Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB besteht ein Anspruch auf Errichtung eines gesetzlichen Grundpfandrechts für Forderungen von Handwerkern und Unternehmern, die auf einem Grundstück zu Bauten oder anderen Werken, zu Abbrucharbeiten, zum Gerüstbau, zur Baugrubensicherung oder dergleichen Material und Arbeit oder Arbeit allein geliefert haben. Der Anspruch auf Errichtung eines Bauhandwerkerpfandrechts richtet sich gegen den jeweiligen Eigentümer des Grundstücks, selbst wenn die Leistungen nicht in seinem Auftrag erbracht worden sind. Die Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts ins Grundbuch hat bis spätestens vier Monate nach der Vollendung der Arbeit zu erfolgen (Art. 839 Abs. 2 i.V.m. Art. 961 Abs. 1 Ziff. 1 und Abs. 2 ZGB; Art. 76 Abs. 3 GBV); andernfalls ist der Pfandanspruch verwirkt (BGE 126 III 462 E. 2c/aa). Sie darf nur erfolgen, wenn die Pfandsumme vom Eigentümer anerkannt oder gerichtlich festgestellt ist, und kann nicht verlangt werden, wenn dieser für die angemeldete Forderung hinreichende Sicherheit leistet (Art. 839 Abs. 3 ZGB).

E. 3.2

Für die definitive Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts trägt der Kläger die Behauptungs-, Substantiierungs- und Beweislast insbesondere dafür, dass er bestimmte pfandberechtigte Arbeiten verrichtet hat, sowie für den Bestand und die Höhe einer entsprechenden Vergütungsforderung. Damit einher geht auch die Behauptungs- und

Beweislast für den Bestand und den Inhalt eines entsprechenden Werkvertrages – allenfalls mit gewissen nachträglich vereinbarten Änderungen –, mit dem die Herstellung eines bestimmten Werkes (oder mehrerer Werke) vereinbart wurde. Legt der Unternehmer nicht hinreichend konkret dar, was Inhalt des behauptetermassen vereinbarten Werkvertrages bzw. Gegenstand des herzustellenden Werkes sein soll, und welche Arbeiten vertragsgemäss zu verrichten waren, kann von vornherein weder der Bestand bzw. die Höhe einer entsprechenden Vergütungsforderung noch die Einhaltung der Eintragsfrist beurteilt werden. Letztere beginnt nämlich mit Vollendung der vertraglich geschul-

- 13 - deten Arbeiten, und es läuft zudem für jede funktionale (Werk-) Einheit eine separate Frist, so dass eine Beurteilung der Fristwahrung gedanklich jedenfalls eine – dem Unternehmer obliegende – substantiierte Behauptung des vereinbarten Werkes bzw. der geschuldeten Arbeiten voraussetzt (OGer ZH, LF200067 vom 11. März 2021 E. 5.4).

E. 3.3

Die Vorinstanz erwog, der Kläger habe die geltend gemachten vertraglichen Ansprüche nicht ausreichend substantiiert: Die anlässlich der Hauptverhandlung erstmals behauptete nichtvertragliche Grundlage des Anspruchs sei verspätet vorgebracht worden. Es seien daher nur die behaupteten vertraglichen Ansprüche zu prüfen. Der Kläger müsse dafür den Vertragsabschluss im geltend gemachten Umfang rechtsgenügend behaupten und gegebenenfalls beweisen (act. 3 S. 29). Der Kläger habe ausgeführt, dass er beim Umbau des G._____ [Lageranlage] zwecks Umnutzung des Untergeschosses in eine Tanzschule die gesamten Bauarbeiten, welche in seinen Tätigkeitsbereich gefallen seien, erledigt habe. Ferner sei er für die gesamten Arbeiten, die im G._____ [Lageranlage] ausgeführt worden seien, Projekt- und Bauleiter gewesen. Er sei insgesamt für eine Vertragssumme von Fr. 193'873.60 beauftragt worden. Die Beklagte dagegen habe geltend gemacht, der Kläger sei lediglich für einzelne Arbeiten resp. Teile davon beauftragt worden. Die Beklagte habe anerkannt, Offerten für verschiedene Arbeiten mit einer Summe von Fr. 165'635.15 angenommen zu haben. Ausgeführt worden seien schliesslich nur Arbeiten in Höhe von Fr. 109'219.58 und gemäss der Zusammenstellung des Klägers habe die Beklagte Fr. 124'944.30 und damit längst alles bezahlt (act. 3 S. 26 f. E. C.1.). Darüber hinausgehende Arbeiten und Offerten habe es nach der Beklagten keine gegeben. Die Vorinstanz folgerte daraus, dass zwischen den Parteien Uneinigkeit über den Vertragsabschluss bzw. den Vertragsumfang im vom Kläger über die Anerkennung durch die Beklagte hinaus behaupteten Bereich bestehe (act. 3 S. 28, E. C.3.). Es sei nicht ausreichend, wenn sich der Kläger zur Geltendmachung seiner behaupteten Forderung auf Kostenschätzungen oder Rechnungen berufe, da beides von einem Vertragsabschluss oder einem verbindlichen Angebot zu unterscheiden sei. Die klägerischen Behauptungen zum Umfang des Vertragsab-

- 14 - schlusses seien auch nicht schlüssig (act. 3 S. 31): So behaupte der Kläger, dass am 28. November 2019 eine umfassende Vereinbarung abgeschlossen worden sei, welche als Einheit betrachtet werden müsse. Andernorts führe er aus, der grösste Teil der vom Kläger auszuführenden Arbeiten sei am 28. November 2019 vergeben und kurze Zeit später seien die restlichen Arbeiten hinzugefügt worden (act. 3 S. 32). Dann ergänzte er, dass am 3. Juli 2020 eine Projektergänzung genehmigt worden sei und er begonnen habe, weitere Offerten auszuarbeiten. Auch die Ausführungen zum Beginn der Arbeiten würden divergieren. Die Vorinstanz kam zum Schluss, dass die Vorträge des Klägers in sich nicht schlüssig seien und sich mehrfach und in zentralen Punkten widersprechen würden.

Nachdem die Beklagte auf die ungenügende Substantiierung hingewiesen habe, sei die richterliche Fragepflicht entfallen. Weiter wies die Vorinstanz darauf hin, dass nur allfällige Ansprüche zwischen dem Kläger und der Beklagten Gegenstand des vorliegenden Verfahrens seien und Ausführungen zu anderen Projekten zwischen teilweise anderen Personen (wie bspw. der H._____ GmbH des Klägers) nicht zu prüfen seien (act. 3 S. 29). Zusammengefasst habe der Kläger die von ihm geltend gemachten vertraglichen Ansprüche nicht ausreichend substantiiert, was zur Abweisung der Klage führe. Mangels Nachweises einer offenen Werklohnforderung sei die Klage im Umfang der definitiven Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts auch bereits aus diesem Grunde abzuweisen (act. 3 S. 33 f.).

E. 3.4

Der Kläger rügt, die Vorinstanz habe seine Ausführungen, insbesondere diejenigen in der Replik, ungenügend oder gar nicht beachtet. Er wiederholt daher in seiner Berufung seitenweise die in der Replik enthaltenen Ausführungen zu den Bauarbeiten im G._____ [Lageranlage] E._____ (act. 2 S. 24 – 37.). Er führt dann mit Hinweis auf die entsprechenden Fundstellen in der Replik (act. 8/46 S. 67) aus, dass er die erheblichen Zusatzarbeiten, welche direkt vergeben worden seien, in der Replik dargelegt habe. Er habe nicht nur Arbeiten im Umfang von Fr. 109'219.58, sondern erhebliche Zusatzarbeiten ausgeführt. Dazu würden zwei Betonschächte, der Einbau der Paniktüren als Provisorium für die Testveranstaltung vom Dezember 2019, die gesamte WC-Anlage im EG, das Schliessen der umlaufenden Kanäle beim Randbereich des Hallenbodens im EG und die zusätzliche Isolation der Aussenwände im UG gehören. Auch habe er in der Replik - 15 - (act 8/46 S. 69) ausgeführt, dass es nach dem Umbau der Tanzschule zu einer Projektergänzung gekommen und die Lieferung von Lüftungsanlagen und die Elektroarbeiten im März 2020 keineswegs fertiggestellt waren (act. 2 S. 37 f., dazu unten E. 4.2). Er habe ausgeführt, dass es nicht zutrefte, dass er alleine die Umbauarbeiten im Zusammenhang mit der Tanzschule ausgeführt habe. Die Arbeiten hätten sich aber auch nicht auf die vom Kläger eingereichten Offerten vom August 2019 beschränkt. Am 27. August 2019 sei ein drittes Baugesuch eingereicht worden. Dieses habe den Umbau der Räume 03 (Lager) und 04 (Maschinenraum) im UG zwecks Nutzung als Tanzschule betroffen. Die am 31. Oktober 2019 erteilte Baubewilligung und die enthaltenen Auflagen hätten verschiedene Mehrarbeiten und Anpassungen erfordert (act. 2 S. 38). Ende November 2019 seien dann die Aufträge an den Kläger vergeben und der Umbau der Tanzschule vollzogen worden. Für die Begründung der Forderung verweise er einerseits auf die Offerten für die verschiedenen Arbeitsgattungen und andererseits auf die Rechnungen für die tatsächlich ausgeführten Arbeiten samt Zusatzleistungen, wobei er sich auf den Baukostenplan vom 28. August 2019 und vom 3. Juni 2020 stütze (vgl. act. 3 S. 26). Der Kläger wiederholt sodann die am 29. November 2019 besprochenen und vergebenen Aufträge für Gipsarbeiten (BKP 270), Isolationen im UG (BKP 271.0), Innentüren aus Metall (BKP 272), Unterlagsboden im UG (BKP 281.0), Fenster und Aussentüren mit Panikfunktion (BKP 321), Abbruch- und Räumungsarbeiten und die dafür erfolgten (Akonto-) Zahlungen. Am

E. 4

Gegen dieses Urteil erhob der Kläger mit Eingabe vom 3. Februar 2025 (Datum Poststempel) Berufung beim Obergericht des Kantons Zürich (act. 2). Aufgrund des

gleichzeitig gestellten Gesuchs um unentgeltliche Rechts- pflege (act. 4 und 6/1-8) wurde einstweilen von der Einholung eines Kosten- vorschusses abgesehen. Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen (act. 8/1-90). Da sich die Berufung sogleich als unbegründet erweist, kann auf die Einholung einer Berufungsantwort verzichtet werden (Art. 312 Abs. 1 ZPO). Die Sache ist spruchreif. Der Beklagten ist das Doppel der Berufungs- schrift (act. 2) sowie des Gesuchs um unentgeltliche Prozessführung (act. 4) inkl. Beilagen mit dem Entscheid zur Kenntnisnahme zuzustellen. II. Prozessuales 1. Rechtsmittelvoraussetzungen

E. 4.1

Vorab ist klarzustellen, dass die Vorinstanz dem Kläger nicht jegliche ver- tragliche Anspruchsgrundlage absprach. Sie hielt fest, dass zwischen den Par- teien Uneinigkeit über den Vertragsumfang bzw. den Vertragsabschluss im vom Kläger über die Anerkennung der Beklagten hinaus behaupteten Bereich bestehe (act. 3 S. 28, vorne E. 3.3). Der Kläger hatte folglich nicht den Vertragsschluss zwischen ihm und der Beklagten im anerkannten Bereich, sondern die Anspruchs- grundlage im darüber hinausgehenden, bestrittenen Bereich substantiiert zu be- haupten. Die Wiederholungen, wonach am 28. November 2019 die Offerten ange- nommen respektive durch Anzahlungen konkludent Verträge geschlossen worden seien, bringen dafür keine weiteren Erkenntnisse. Hinsichtlich dieser vereinbarten Arbeitsgattungen ist der Umfang der tatsächlich erbrachten Leistungen durch den Kläger strittig. Der Kläger rügt, er hätte in der Replik ab S. 78 Ort, Zeit und Um- stände des Vertragsabschlusses zwischen dem Kläger und der Beklagten detail- liert dargelegt. Der Kläger führte an dortiger Stelle in der Replik aus, dass nicht alle seine Offerten von der Beklagten angenommen worden seien (act. 8/46

- 18 - S. 78), dass die Angebote auf Einheitspreisen beruht hätten und für die definitive Rechnungstellung das Ausmass massgeblich gewesen sei (act. 8/46 S. 79 ff.). Diesen Ausführungen allein lässt sich keine konkrete Behauptung zur vereinbar- ten, tatsächlich erbrachten und geschuldeten Leistung entnehmen. Zu den Erwä- gungen der Vorinstanz zum Umfang der zustande gekommenen Verträge führt der Kläger weiter aus, diese seien zu korrigieren (act. 2 S. 40). Mit dieser pau- schalen Rüge setzt sich der Kläger nicht ausreichend mit den vorinstanzlichen Er- wägungen auseinander. Die weiteren Ausführungen des Klägers in seiner Beru- fung, wonach er zwar durch die Beklagte umfassend beauftragt worden sei, dann aber wegen der laufenden Streichung gewisser Arbeiten nur noch einen Teil der ursprünglichen Arbeiten habe ausführen können (act. 2 S. 42), vermögen den re- duzierten Arbeitsumfang im Übrigen zu erklären und stehen im Einklang mit der Position der Beklagten.

E. 4.2

Der Kläger führt zur Begründung seiner behaupteten höheren Forderung im Weiteren aus, er habe erhebliche Zusatzarbeiten ausgeführt, welche direkt ver- geben worden seien. Dies habe er in der Replik, welche die Vorinstanz nicht zur Kenntnis genommen habe, ab S. 67 ausgeführt. An entsprechender Stelle führte der Kläger aus, dass er nicht lediglich Arbeiten im Umfang von Fr. 109'219.58, sondern erhebliche Zusatzarbeiten geleistet habe, welche direkt vergeben worden seien. Der Kläger nennt, wie gesehen (oben, E. 3.4. S. 14 f.), auch fünf verschie- dene Zusatzarbeiten. Er begnügt sich dann aber mit der blossen Aufzählung die- ser Zusatzarbeiten, ohne eine angebliche Auftragsvergabe durch die Beklagte in diesem Bereich substantiiert zu behaupten. Es bleibt damit unklar, wer den Kläger wann und zu welchen Konditionen hinsichtlich dieser behaupteten Zusatzarbeiten beauftragt haben soll.

Damit ist die Würdigung der Vorinstanz zutreffend, wonach im über den von der Beklagten anerkannten Bereich hinaus substantiierte Behauptungen fehlen. Ferner fehlt es nicht nur an substantiierten Behauptungen zum Zustandekommen eines Vertrages respektive der Vergabe dieser zusätzlichen Arbeiten an den Kläger, über die Beweis geführt werden könnte; die Behauptungen des Klägers sind auch widersprüchlich: So will er erhebliche Zusatzarbeiten ausgeführt haben (wie

- 19 - bspw. zwei Lichtschächte oder den Einbau der WC-Anlage im EG für die Testveranstaltung im Dezember 2019, act. 8/46 S. 67). Gleichzeitig führt er an anderer Stelle der Replik aus, dass er die Leitung und Koordination der Arbeiten der I. _____ AG übernommen habe, welche für die Lieferung und Montage der sanitären Anlagen sowie den WC Einbau im EG für die Durchführung der Testveranstaltung vom 20. Dezember 2019 zuständig gewesen sei (act. 8/46 S. 55). Für das Betonieren der Schächte sei die J. _____ beigezogen worden (act. 8/46 S. 86). Ein Anspruch für durch den Kläger ausgeführte Zusatzarbeiten ergibt sich daraus gerade nicht. Dasselbe gilt für die Ausführungen des Klägers, wonach er in der Replik dargelegt habe, im März 2020 lediglich mit seinen ursprünglichen Arbeiten fertig gewesen zu sein. Als zusätzliche Arbeiten seien die Lieferung der Lüftungsanlagen, der Abschluss der Elektroarbeiten, die gewünschte Projektänderung sowie die Abnahmen dazu gekommen (vgl. act. 2 S. 22). Der Kläger verweist dann auf die Replik, worin er ausführte, dass die K. _____ AG für die Lieferung und die L. _____ AG für den Einbau der Lüftungs- und Heizungsanlage zuständig gewesen sei (act. 8/46 S. 44). Inwiefern dem Kläger für diese Leistungen von Dritten eine Entschädigung aus Werkvertrag zustehen sollte, führt der Kläger nicht aus. Vereinbarte Zusatzarbeiten zwischen dem Kläger und der Beklagten ergeben sich daraus nicht.

E. 4.3

Was die Rüge der fehlenden Auseinandersetzung mit der geltend gemachten Forderung aus Bauleitertätigkeit betrifft, ist Folgendes festzuhalten: Aus der Begründungspflicht folgt die Verpflichtung der Behörde, ihren Entscheid zu begründen. Dabei ist es nicht erforderlich, dass sie sich mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken. Die Begründung muss so abgefasst sein, dass sich der Betroffene über die Tragweite des Entscheids Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis der Sache an die höhere Instanz weiterziehen kann. In diesem Sinne müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sich ihr Entscheid stützt (BGE 143 III 65 E. 5.2 mit Hinweisen). Die Vorinstanz hat unter dem Titel "Forderungen" ausgeführt, dass der Kläger einerseits geltend mache, er hätte die gesamten Bauarbeiten in seinem

- 20 - Tätigkeitsbereich ausführen sollen und sei weiter für die gesamten Arbeiten, welche im G. _____ [Lageranlage] ausgeführt worden seien, Projekt- und Bauleiter gewesen. Die Vorinstanz führte weiter aus, der Kläger mache vertragliche Ansprüche geltend, wobei Uneinigkeit über den Vertragsabschluss und den Vertragsumfang bestehe. Sie erwägt sodann, dass vorliegend nur vertragliche Ansprüche zwischen dem Kläger und der Beklagten zu prüfen seien. Die Vorinstanz zitiert dann die Darstellung des Klägers zum Zeitablauf, dem eingereichten Bau gesuch und den Kostenschätzungen des Klägers. Sie kommt zum Ergebnis, dass Behauptungen zu Ort, Zeit und den Umständen des angeblichen Vertragsabschlusses fehlen würden. Ebenfalls hat sie die Behauptung des Klägers aufgegriffen, wonach die Umnutzung umfangreiche Projektierungs-, Planungs- und Lei-

tungsarbeiten vorausgesetzt habe, die zu einem erheblichen Teil durch ihn geleistet worden seien. Die Vorinstanz kam schliesslich zum Schluss, dass die geltend gemachten vertraglichen Ansprüche nicht ausreichend substantiiert dargetan wurden, was zur Abweisung der Klage führte. In Bezug auf die Werklohnforderung sei die Klage auf definitive Eintragung auch aus diesem Grunde abzuweisen. Mit diesen Erwägungen hat die Vorinstanz unter dem Titel "Forderungen" nicht nur die behauptete Werklohnforderung, sondern auch das behauptete Projekt- und Bauleiterhonorar behandelt. Sie kam zum Ergebnis, dass ein konkreter Vertragsschluss nicht behauptet wurde respektive die vertraglichen Ansprüche nicht ausreichend substantiiert dargetan wurden. Dass die umfangreichen Ausführungen des Klägers in der Replik, wo er seitenlang seine geschätzten Stunden und Aufwände für behauptete Bau- und Projektleitertätigkeiten auflistete, im vorinstanzlichen Entscheid nicht gewürdigt wurden, liegt daran, dass die Vorinstanz gar nicht erst eine (entgeltliche) vertragliche Grundlage zwischen den Parteien über eine Tätigkeit des Klägers als Projekt- und Bauleiter erstellen konnte. Der Kläger hätte substantiiert darlegen müssen, dass die Beklagte ihn mit einer entgeltlichen Bauleitertätigkeit beauftragt hatte. Dafür hätte er nicht nur geschätzte Arbeitsstunden, sondern eine konkrete Vereinbarung zwischen den Parteien substantiiert behaupten müssen. Der Kläger hätte daher in seiner Berufung betreffend die Honorarforderung ausführen müssen, weshalb und inwiefern die Schlussfolgerung der Vorinstanz falsch sei. Ergänzend sei erwähnt, dass mit Ausführungen zum behaupteten

- 21 - Aufwand und den geschätzten Arbeitsstunden für die Bauleitung tatsächlich nichts zur angeblich vertraglichen Grundlage zwischen den Parteien über die behauptete Bauleitung durch den Kläger respektive seine Einzelfirma gesagt ist.

E. 4.4

Was schliesslich die Rüge betrifft, die Vorinstanz hätte den Sachverhalt unter Anwendung von Art. 671 ff. ZGB zu prüfen gehabt, ist dem Kläger mit der Vorinstanz entgegenzuhalten, dass das Tatsachenfundament, welches der rechtlichen Würdigung zu Grunde liegt, rechtzeitig vorgetragen werden muss. Im vorliegenden Fall ist mit Abschluss des zweifachen Schriftenwechsels die Novenschranke (mit Ausnahme echter Noven im Sinne von Art. 229 Abs.1 ZPO) eingetreten. Der Kläger hätte die Tatsachen, welche für eine Subsumtion unter die Bestimmung von Art. 671 ff. ZGB vorliegen müssen, rechtzeitig durch (substantiierte) Behauptungen in den Prozess einbringen müssen. Der Kläger müsste rechtzeitig behaupten und aufzeigen, für welche seiner ausgeführten Arbeiten er sich auf eine vertragliche Grundlage stützt, und für welche Arbeiten respektive Materialkosten er eine Entschädigung gestützt auf Art. 671 ZGB beansprucht. Dies hat der Kläger vor Vorinstanz nicht getan, weshalb seine Rüge auch in dieser Hinsicht unbegründet ist. 5. Bauhandwerkerpfandrecht: akzessorisches Nebenrecht 5.1. Der gesetzliche Anspruch auf Errichtung eines Baupfandrechts ist ein akzessorisches Nebenrecht zur Vergütungsforderung des Bauunternehmers. Das Baupfandrecht ist daher vom Bestand einer Vergütungsforderung abhängig (vgl. Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB, SCHUMACHER/REY, Das Bauhandwerkerpfandrecht, 4. Aufl. 2022, Nr. 498 und Nr. 1012). Die Vergütungsforderung bildet die Basis für die Bemessung der Baupfandsumme und ist als solche, bei einer blossen Pfandintragungsklage, vorfrageweise zu beurteilen (vgl. SCHUMACHER/REY, a.a.O., Nr. 1732 und Nr. 513). Vorliegend hat der Kläger die Klage auf definitive Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts mit der Bezahlung der zu sichernden Geldforderung kombiniert (objektive Klagenhäufung). Die Beklagte ist als

eingeklagte Forderungsschuldnerin und als Grundeigentümerin (in Personalunion) passivlegitimiert. Kann – wie vorliegend – der Bestand einer offenen Werklohnforderung nicht nachgewiesen werden, fehlt es damit an der vorausgesetzten Forderung für

- 22 - die Errichtung des Bauhandwerkerpfandrechts. Damit ist die vorinstanzliche Erwägung zutreffend, wonach mangels Nachweises einer offenen Werklohnforderung die Klage auf definitive Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts auch aus diesem Grunde abgewiesen werden müsste. Nachdem die Vorinstanz einleitend die Voraussetzungen für die Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts dargelegt hatte, war eine weitergehende Begründung dieser Erwägung nicht notwendig. Fehlt es bereits am Vergütungsanspruch, wird die Frage, ob die provisorische Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts verspätet war, theoretischer Natur. Aufgrund der ausführlichen Auseinandersetzungen der Vorinstanz mit dieser Frage und da die fehlende Rechtzeitigkeit für sich allein auch die Löschung des Eintrags nach sich zieht, rechtfertigen sich nachstehende Erwägungen zu den diesbezüglichen Rügen des Klägers. 6. Bauhandwerkerpfandrecht: rechtzeitige Eintragung 6.1. Nach Art. 839 Abs. 2 ZGB gilt die Arbeit als vollendet, wenn alle Verrichtungen, die Gegenstand des Werkvertrages bilden, ausgeführt sind. Nicht in Betracht fallen dabei geringfügige oder nebensächliche, rein der Vervollkommnung dienende Arbeiten oder Ausbesserungen wie der Ersatz gelieferter, aber fehlerhafter Teile oder die Behebung anderer Mängel sowie absichtlich aufgeschobene Arbeiten. Geringfügige Arbeiten bzw. Arbeiten von untergeordneter Bedeutung gelten aber dann als Vollendungsarbeiten, wenn sie unerlässlich bzw. wesentlich sind; insoweit werden Arbeiten weniger nach quantitativen als vielmehr nach qualitativen Gesichtspunkten gewürdigt (BGE 125 III 113, E. 2b; BGer 4A_144/2024 vom 22. Mai 2024, E. 4.1). 6.2. Die Unternehmerin, die einen Pfandanspruch behauptet, trägt für sämtliche Voraussetzungen die Behauptungs- und Beweislast (Art. 8 ZGB). Dies gilt auch für das Einhalten der viermonatigen Eintragsfrist gemäss Art. 839 Abs. 2 ZGB resp. für den Zeitpunkt der Vollendung der relevanten Arbeiten (OGer ZH, LF230029 vom 22. August 2023, E. 4.1 m.w.H.; HGer ZH, HG150108 vom 7. Dezember 2016, E. 4.3; ZR 109/2010 Nr. 66 vom 2. Juli 2010, E. III.B.a).

- 23 - 6.3. Die Vorinstanz erwog, die Vormerkung der vorläufigen Eintragung sei am 20. Mai 2021 erfolgt (act. 8/4/7). Zur Fristwahrung hätte der Kläger somit am oder nach dem 20. Januar 2021 noch Arbeiten ausführen müssen, die für die Vollendung massgeblich waren. Diesbezüglich sei der Kläger seiner Behauptungs- und Substantiierungslast nicht genügend nachgekommen. Der relevante Sachverhalt sei durch den Kläger nicht andeutungsweise behauptet worden. Bei der einzigen Arbeit des Klägers innert dieser Frist, welche konkret geltend gemacht worden sei, handle es sich um eine nebensächliche, rein der Vervollkommnung dienende Tätigkeit. Eine relevante Vollendungsarbeit innert Frist sei nicht erstellt (act. 3 S. 24 ff.). Der Kläger habe an Arbeiten nach dem 20. Januar 2021 lediglich den Kauf einer Anlegeleiter durch ihn selber ausreichend behauptet. Eine Anlegeleiter sei keine fest eingebaute Installation. Der Kauf einer solchen Leiter stelle eine geringfügige oder nebensächliche, rein der Vervollkommnung dienende Tätigkeit dar. Weiter mache der Kläger geltend, er hätte einen Haken zur Fixierung der Leiter angebracht. Auch diese Verrichtung sei eine rein nebensächliche, der Vervollkommnung dienende Arbeit und keine Vollendungsarbeit im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung. Die beiden Arbeiten seien auch nicht unerlässlich gewesen. Das Podest, welches mit der Leiter nun erreicht werde, hätte entsprechend den Auflagen alternativ auch einfach geräumt werden können. Bezüglich der weiteren, am 25. und 26. Januar 2021

behaupteten Arbeiten sei unklar, wer was gearbeitet habe. Weitere konkrete Behauptungen zu Vollendungsarbeiten würden fehlen. Der Kläger könne nicht bloss mit Verweis auf behördliche Auflagen auf durch ihn ausgeführte Arbeiten schliessen. Die Auflagen würden Raum für Alternativen lassen, und die Beklagte habe gemäss den Ausführungen des Klägers ebenfalls an der Erfüllung der Auflagen gearbeitet. Ergänzend erwog die Vorinstanz (act. 3 S. 26 E. B.5.), dass die Ausführungen des Klägers zum Beendigungszeitpunkt der Arbeiten widersprüchlich seien. So erkläre er einerseits, nach Rechtskraft der Baubewilligung so rasch als möglich mit seinen Arbeiten begonnen zu haben und damit spätestens im März 2020 fertig gewesen zu sein, wonach die Tanzschule auch benutzt worden sei (act. 8/46 S. 69). Andererseits erkläre er, dass er die letzten massgeblichen Arbeiten am 25./26. Januar 2021 ausgeführt habe und diese für den Bezug des Objekts unerlässlich gewesen seien (act. 8/46

- 24 - S. 111). Diese widersprüchlichen Tatsachenbehauptungen könnten nicht als Beweissatz formuliert oder in eine Beweisverfügung aufgenommen werden. Das Begehren um definitive Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechtes sei daher mangels ausreichender Substantiierung der rechtzeitigen Prosequierung ohne Beweisabnahme abzuweisen. 6.4. Der Kläger hält dem in seiner Berufung entgegen, als Beweis für die letzten Arbeiten am Objekt vom 25./26. Januar 2021 habe er die beiden Arbeitsrapporte der Angestellten M._____ und N._____, den Kassenzettel des O._____ [Baumarkt] sowie die beiden Angestellten als Zeugen angegeben (act. 2 S. 10). Die Anforderungen der Vorinstanz an die Behauptungs- und Substantiierungslast seien offensichtlich überzogen (act. 2 S. 21). In der Replik habe er eine Ergänzung des Sachverhaltes vorgenommen, welcher sich nicht nur auf die Projekt- und Bauleitung, sondern auf den ganzen Bauablauf bezogen habe. Der Kläger zielt daher noch einmal die in der Replik vorgetragene Sachdarstellung. Er hebt hervor, dass er in der Replik ausgeführt habe, seine ursprünglichen Arbeiten seien spätestens im März 2020 fertig gewesen. Dann aber sei die von der Beklagten verlangte Projektergänzung gekommen. Neu und zusätzlich hätten die früheren Lagerräume Mitte 1 und Lager links im UG des G._____ [Lageranlage] ausgebaut und eine Brandschutztüre eingebaut werden sollen. Am 3. Juli 2020 sei die Projektergänzung vom Bauinspektor genehmigt worden. Erst jetzt sei klar gewesen, welche Arbeiten im UG genau ausgeführt werden sollten und mussten und habe der Kläger dementsprechend begonnen, die verschiedenen Offerten auszuarbeiten. Die Bau- und Abbrucharbeiten hätten im September begonnen (vgl. act. 2 S. 10 ff.). Am 10. November 2020 sei dann die Abnahme durch das Baupolizeiamt erfolgt und in der Bezugsbewilligung des Baupolizeiamtes/Bauinspektorats der Stadt E._____ vom 12. November 2020 seien für das Projekt Umnutzung im Untergeschoss von Lager zu Tanzschule verschiedene Auflagen gemacht worden. Der Kläger führt mit Verweis auf die Replik nochmals aus, welche Punkte noch zu beheben gewesen seien (die Hochplateau-Böden im Lager links, welche ohne Geländer und ohne Zugangstreppe ausgestattet gewesen seien; die Schwelle zum Raum (Tanzschule 2), welche zu hoch gewesen und angepasst werden müssen; die Trittstufe vom Lager/Mitte 1 zu UG-06/Vorraum, wel-

- 25 - che habe ergänzt werden müssen; der Zugang zum Raum über den Toiletten der Tanzschule inkl. Abschluss/Geländer; der Zugang zu den Podesten im Lager links mit festverlegten Treppen und Geländern oder mittels Installation einer festen Leiter oder alternativ die Räumung der Podeste). Der Kläger ergänzt mit Verweis auf die Replik sodann, dass er die zuständigen Behörden mit E-Mails vom 26. November 2020 und 7.

Dezember 2020 darüber informiert habe, dass die Arbeiten betreffend die Schwellen erledigt seien und die ausstehenden Arbeiten betreffend Absturzsicherung und die Aufräumarbeiten gleichentags erledigt würden (vgl. act. 2 S. 13). Der Kläger erachtet sodann die Würdigung der Vorinstanz, welche den Kauf einer Leiter als geringfügige, rein der Vervollkommnung dienende Ver- richtung qualifizierte, als falsch: Die Vorinstanz habe übersehen, dass diese Leiter entsprechend den Auflagen des Baupolizeiamtes und insbesondere des AWA dauerhaft vor Ort und mit Haken habe befestigt werden müssen, um den gefahrlo- sen Aufstieg zu den Podesten zu ermöglichen. Ohne diese Leiter wäre die Bau- freigabe nicht erteilt worden (act. 2 S. 18). 6.5. Der Kläger setzt sich mit der seitenweisen Wiederholung der Replik in sei- ner Berufungsschrift nicht mit der Begründung der Vorinstanz auseinander, wo- nach er nicht dargelegt habe, was seine Mitarbeiter M._____ und N._____ am 25./26. Januar 2021 gearbeitet hätten. Es geht aus seiner Berufungsbegründung nicht hervor, an welcher Stelle im vorinstanzlichen Verfahren er ausgeführt hätte, welche Arbeiten durch seine Mitarbeiter am 25. und 26. Januar 2021 erledigt wur- den. Ohne eine substantiierte Behauptung zu den am 25. und 26. Januar 2021 ausgeführten Arbeiten kann nicht überprüft werden, inwiefern diese zum verein- barten Leistungsumfang zwischen den Parteien gehörten und auf den Werkverträ- gen basierende Vollendungsarbeiten darstellen würden. Für die Frage des Frist- beginns ("Vollendung der Arbeit") sind grundsätzlich nur solche Arbeiten relevant, die im Rahmen des massgeblichen Werkvertrages zwischen dem Besteller und dem Unternehmer vereinbart wurden. Werden Arbeiten aufgrund mehrerer Rechtsgeschäfte ausgeführt – z.B. auf der Basis mehrerer Verträge oder im Rah- men von Bestellungsänderungen –, so unterliegen diese im Grundsatz einem se- paraten Fristenlauf, es sei denn, die Rechtsgeschäfte bilden eine rechtliche oder die zu verrichtenden Arbeiten wenigstens eine funktionale Einheit. Dasselbe gilt,

- 26 - wenn mehrere (Bau-)Werke oder – im Rahmen desselben Bauvorhabens – meh- rere in sich geschlossene Arbeitsgattungen vereinbart sind. Auch in einem sol- chen Fall unterliegen die jeweiligen Arbeiten nur dann einem einheitlichen Fristen- lauf, wenn sie letztlich eine funktionale Einheit bilden (vgl. BGE 146 III 7 E. 2.2.1; BGE 125 III 113, E. 3b; BGE 111 II 343, E. 2; BGer 5A_630/2021 vom 26. No- vember 2021, E. 3.3.2.4; OGer ZH LF170072 vom 6. März 2018, E. III.3.1; SCHU- MACHER/REY, Das Bauhandwerkerpfandrecht, 4. Aufl. 2022, N 1145 ff., 1152 ff., 1172 ff.; BSK ZGB II-THURNHERR, Art. 839/840 N 30). Der Kläger stützt seine For- derung im Wesentlichen auf im November 2019 abgeschlossene Werkverträge (vgl. vorne E. 3.4). Diese Werkverträge zu verschiedenen Arbeitsgattungen wur- den vor der Projektänderung abgeschlossen und konnten diese damit sachlogisch nicht umfassen. Der Kläger bringt wiederholt vor, seine ursprünglichen Arbeiten seien im März 2020 abgeschlossen gewesen, und danach sei die Projektergän- zung gekommen. Wie er für ein behauptetes offenes Entgelt aus Werkverträgen, welche im November 2019 geschlossen wurden, bei der Behauptung, die ur- sprünglichen Arbeiten seien im März 2020 abgeschlossen gewesen, eine Recht- zeitigkeit mit angeblich am 25. und 26. Januar 2021 ausgeführten Arbeiten herlei- ten will, erklärt er nicht. Im Gegenteil führt er zudem aus, dass die zuletzt erbrach- ten Arbeiten im Januar 2021 aufgrund der behördlichen Auflagen erforderlich wur- den und die Beklagte zuerst selber (teilweise) versucht habe, die Mängel zu behe- ben resp. die Auflagen zu erfüllen. Erst im Januar 2021 habe sie dann den Kläger damit beauftragt. Ein Zusammenhang mit der gesamthaft geltend gemachten Ver- gütungsforderung ist damit erst recht nicht dargetan. Der Kläger hat mit seinen Ausführungen die Rechtzeitigkeit der

Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts ganz offensichtlich nicht nachvollziehbar und damit auch nicht substantiiert darge- tan. Mangels hinreichend substantiiertes Angaben zu den erbrachten Vollen- dungsarbeiten konnte eine Beweisabnahme unterbleiben (vgl. BGer 4A_252/2016 vom 17. Oktober 2016, E. 2.2 m.w.H.). Das Beweisverfahren dient nicht dazu, eine ungenügende Sachdarstellung zu vervollständigen oder fehlende Behauptungen zu ersetzen. Was frühere Arbeiten betrifft, erübrigen sich weitere Ausführungen, nachdem gestützt auf diese Arbeiten die Frist nicht gewahrt wäre. Im Übrigen verneinte die Vorinstanz die rechtzeitige Eintragung auch mit der Be-

- 27 - gründung, dass die behaupteten Leistungen, soweit sie substantiiert wurden, nebensächlicher Natur wären. Ob eine Arbeit im Zusammenhang mit einer verein- barten Werkleistung nebensächlich ist oder nicht, kann grundsätzlich nur beurteilt werden, wenn der zu Grunde liegende Leistungsumfang bekannt ist. Was die durch den Kläger spezifizierte Arbeit des Kaufs einer Anstallleiter betrifft, rügt der Kläger zwar die Qualifikation der Vorinstanz als unzutreffend. Er setzt sich dann aber nicht mit deren Begründung auseinander, wonach nur der Kauf und nicht einmal die Montage durch den Kläger behauptet worden sei. Ebenso wenig setzt er sich mit der Begründung der Vorinstanz auseinander, dass gemäss Vorgaben des AWA alternativ das Podest auch einfach hätte geräumt werden können, wes- halb es sich umso mehr um eine nebensächliche und nicht notwendige Arbeit ge- handelt haben müsse. Wenn der Kläger sodann in seiner Berufung wie bereits in der Replik einzig auf die insgesamt noch auszuführenden Arbeiten oder Auflagen hinweist, ist damit nichts dazu gesagt, wer diese Arbeiten wann zu erledigen hatte und tatsächlich erledigt hat. Der Vorinstanz ist zuzustimmen, dass über solch un- klare und unsubstantiierte Behauptungen keine Beweise abgenommen werden können. Die Vorinstanz hat entgegen der Rüge des Klägers die Anforderungen an die Behauptungs- und Substantiierungslast nicht überspannt. Die rechtzeitige Ein- tragung des Bauhandwerkerpfandrechts konnte nicht dargetan werden. 7. Fazit Sämtliche Rügen des Klägers sind unbegründet, weshalb die Berufung abzuwei- sen ist. IV.Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Unentgeltliche Prozessführung Der Kläger beantragt für das vorliegende Verfahren die unentgeltliche Prozess- führung. Angesichts der vorstehenden Ausführungen muss die Berufung von An- fang an als aussichtslos erachtet werden. Das Gesuch um Bewilligung der unent- geltlichen Prozessführung ist folglich abzuweisen.

- 28 - 2. Prozesskosten

E. 8

Januar 2020 habe der Kläger auch noch eine Akontorechnung für die Baumeis- terarbeiten (BKP 211) gestellt, welche am 10. Januar 2020 bezahlt worden sei (zum Ganzen act. 2 S. 27 ff.). Der Kläger ergänzt, dass auch die Beklagte ausge- führt habe, dass er nicht sämtliche in den Kostenschätzungen aufgeführten Arbei- ten geltend gemacht habe. Abzustellen sei daher auf die vom Kläger detailliert dargelegten ausgeführten Arbeiten, nämlich KAG 147.4, 214.5, 221, 221.1, 225, 271, 272, 276, 281, 281.5, 291 und 321. Die Anforderungen der Vorinstanz an die Substantiierung der vertraglichen Ansprüche seien überhöht (act. 2 S. 38 f.). Ort, Zeit und Umstände des Vertragsabschlusses zwischen dem Kläger und der Be- klagten seien in der Replik ab S. 78 detailliert dargelegt worden. Die weiteren Ar- beiten hätten dann durch den Lockdown einen Unterbruch erfahren. Gestützt auf

- 16 - die Projektänderung habe er dann im September 2020 mit den Abbrucharbeiten begonnen (act. 2 S. 40). Für den Vertragsschluss sei auf die detaillierten Schilde- rungen

zum 18. (recte wohl: 28.) November 2019 zu verweisen. Der Vertragsabschluss sei substantiiert dargelegt worden und die Kostenschätzungen, die Offerten sowie die Rechnungen und auch die Anzahlungen durch die Beklagte würden das Zustandekommen des Vertrages bestätigen. Auch die Kritik der Vorinstanz an den klägerischen Behauptungen zum Umfang des Vertragsabschlusses sei falsch. Es sei festzuhalten, dass der Unterzeichnende erst aufgrund der Daten und Unterlagen der wiederhergestellten Festplatte des Klägers den Ablauf im Detail habe rekonstruieren können (act. 2 S. 40). Auch die verschiedenen Kosten- gliederungsarten resp. Arbeitsgattungen seien ab S. 78 ff. der Replik detailliert ab- gehandelt worden. Auf S. 83 ff. der Replik seien dann die von der Beklagten be- strittenen Zusatzarbeiten im Detail dargestellt worden. Die Vorinstanz habe ein- zelne Zitate aus der Replik aus dem Zusammenhang gerissen und damit willkür- lich einzelne Stellen berücksichtigt (act. 2 S. 41 f.). Er sei für sämtliche Arbeiten, welche er für die Beklagte ausgeführt habe, umfassend beauftragt worden. Da aber die Beklagte anschliessend laufend Arbeiten zum Umbau des G._____ [La- geranlage] zusammengestrichen habe, habe er dann nicht alle ursprünglich vor- gesehenen Arbeiten, sondern nur den grössten Teil, ausgeführt. Anschliessend äussert sich der Kläger nochmals zum Beginn der Arbeiten. Er führt (mit Verweis auf die Ausführungen in der Replik) aus, dass das UG des G._____ [Lageranlage] im November 2019 geräumt worden sei. Lediglich die Zusatzarbeiten aufgrund der Projektänderung hätten dann im September 2020 begonnen (vgl. act. 2 S. 42). Ferner vermische die Vorinstanz Ausführungen zu den Bauarbeiten, welche im November 2019 begonnen hätten, mit Ausführungen zu seiner Tätigkeit als Bau- und Projektleiter, welche im Jahr 2018 begonnen habe (act. 2 S. 42 f.) Der Kläger rügt weiter als falsch, dass die Vorinstanz aufgrund der ihrer Ansicht nach ungenügenden Substantiierung der vertraglichen Forderung auch die offene Werklohnforderung in diesem Umfange als nicht nachgewiesen erachtet habe. Der Kläger rügt, zum mangelnden Nachweis einer Werklohnforderung ergäbe sich nichts aus der Begründung der Vorinstanz, weshalb die Vorinstanz ihre Begrün-

- 17 - dungspflicht verletzt habe (act. 2 S. 43). Weiter sei zwar zutreffend, dass an der Hauptverhandlung eine neue rechtliche Argumentation vorgetragen worden sei. Es habe sich entgegen den Erwägungen der Vorinstanz jedoch nicht um neue Tatsachenbehauptungen gehandelt. Die Vorinstanz hätte, wenn sie der Auffassung sei, dass das Zustandekommen eines Vertrages nicht hinsichtlich aller Arbeiten vorliegen würde, den Sachverhalt unter Anwendung von Art. 671 ff. ZGB prüfen müssen. Sie habe zu Unrecht geltend ge- macht, diese neuen tatsächlichen Grundlagen seien verspätet vorgebracht wor- den (act. 2 S. 38). Schliesslich rügt der Kläger, dass die Vorinstanz sich nicht zu seinem Honoraran- spruch aus Bauleitertätigkeit im Umfang vom Fr. 22'500.- geäussert habe. Das rechtliche Gehör resp. der Anspruch auf Entscheidungsbegründung sei dadurch ver- letzt worden (act. 2 S. 44 Rz. 23). 4. Würdigung

E. 9

Juli 2024 vor dem Bezirksgericht Winterthur an die Beklagte wird nicht eingetreten. 3. Das Gesuch des Klägers um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessfüh- rung wird abgewiesen. 4. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittel mit dem nachfolgenden Urteil.

- 29 - Es wird erkannt: 1. Die Berufung wird abgewiesen. Das Urteil des Bezirksgerichts Winterthur vom 20. Dezember 2024 wird vollumfänglich bestätigt. 2. Die zweitinstanzliche Entscheidegebühr wird auf Fr. 9'900.00 festgesetzt. 3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Kläger auferlegt. 4. Es werden keine

Parteientschädigungen zugesprochen. 5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage der Doppel von act. 2, 4, 5, 6/1-8, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangs- schein. Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück. 6. 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 Be- schwerde 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 Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 129'298.20. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

- 30 - Obergericht des Kantons Zürich II. Zivilkammer Die Vorsitzende: Die Gerichtsschreiberin: lic. iur. E. Lichti Aschwanden MLaw I. Bernheim versandt am:

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