

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LB140010-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Ersatzrichterin
Prof. Dr. I. Jent-Sørensen und Ersatzrichter lic. iur. A. Huizinga
sowie Gerichtsschreiber lic. iur. T. Engler

Urteil vom 4. November 2016

in Sachen

A._____ GmbH,
Klägerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X1._____ und/oder Rechtsanwältin
Dr. X2._____,

gegen

1. **B._____**,
2. **C._____**,

Beklagte

1, 2 vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y1._____ und/oder Rechtsanwältin
lic. iur. Y2._____,

betreffend **Forderung**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Dietikon vom 28. November
2013; Proz. CG100043**

Rechtsbegehren:
(gemäss angefochtenem Urteil)

Klagebegehren:

(act. 2 S. 2)

- " 1. Die Beklagten seien zu verpflichten, der Klägerin CHF 1'009'980.70 zzgl. Zins zu 5% seit Klageeinleitung zu bezahlen.
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten."

replikando angepasstes Klagebegehren:

(act. 30 S. 2)

- " 1. Die Beklagten seien solidarisch zu verpflichten, der Klägerin CHF 731'334.90 zzgl. Zins zu 5% seit Klageeinleitung zu bezahlen.
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten."

Klageantwortbegehren:

(act. 14 S. 2)

- " 1. Es sei die Klage vollumfänglich abzuweisen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Kläger."

Widerklagebegehren:

(act. 14 S. 2)

- " 1. Die Klägerin und Widerbeklagte sei zu verurteilen, den Beklagten und Widerklägern CHF 123'357.90 zuzüglich Zins von 5% auf CHF 89'215.20 seit dem 1. Juni 2007, 5% auf CHF 27'217.55 seit dem 6. Januar 2010 sowie 5% auf CHF 6'925.15 seit dem 15. November 2010 und die Betriebskosten zu bezahlen.
2. Es sei der in der Betreuung Nr. ... des Betriebsamtes Dietikon erhobene Rechtsvorschlag aufzuheben und den Beklagten und Widerklägern die Rechtsöffnung für CHF 123'357.90 zuzüglich Zins von 5% auf CHF auf CHF 89'215.20 seit dem 1. Juni 2007, 5% auf CHF 27'217.55 seit dem 6. Januar 2010 sowie 5% auf CHF 6'925.15 seit dem 15. November 2010 und für die Betriebskosten zu gewähren.
3. Es sei die Klägerin und Widerbeklagte zu verpflichten, den Beklagten und Widerklägern eine detaillierte Schlussabrechnung gemäss Art. 153 der SIA-Norm 118 über ihre Leistungen unter dem Generalunternehmer-Vertrag vom 1. November 2006 vorzulegen.
4. Es sei davon gerichtlicher Vormerk zu nehmen, dass die Beklagten und Widerkläger sowohl aus dem hier streitgegenständlichen Projekt wie auch aufgrund anderer Themen weitere Ansprüche gegen die Klägerin und Widerbeklagte haben. Die Geltendmachung dieser Ansprüche in

separaten Verfahren bleibt daher ausdrücklich vorbehalten (Nachklagevorbehalt).

5. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Klägerin und Widerbeklagten."

replikando angepasstes Widerklagebegehren:

(act. 43 S. 2)

- " 1. Die Klägerin und Widerbeklagte sei zu verurteilen, den Beklagten und Widerklägern CHF 682'108.90 zuzüglich Zins von 5% auf CHF 589'215.20 seit dem 1. Juni 2007, 5% auf CHF 27'217.55 seit dem 6. Januar 2010, 5% auf CHF 6'925.15 seit dem 15. November 2010, sowie 5% auf CHF 58'751.00 seit dem Datum der vorliegenden Eingabe [d.h. dem 9. Juli 2012] und die Betriebskosten zu bezahlen.
2. Es sei der in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Dietikon erhobene Rechtsvorschlag aufzuheben und den Beklagten und Widerklägern die Rechtsöffnung für den ganzen in Betreuung gesetzten Betrag (CHF 402'886.80 zuzüglich Zins von 5% seit dem 1. Juni 2007) und für die Betriebskosten zu gewähren.
3. Es sei die Klägerin und Widerbeklagte zu verpflichten, den Beklagten und Widerklägern eine detaillierte Schlussabrechnung gemäss Art. 153 der SIA-Norm 118 über ihre Leistungen unter dem Generalunternehmer-Vertrag vom 1. November 2006 vorzulegen und dabei insbesondere auch über die Verwendung der von der Klägerin zu Lasten des Kontos ... (Privatkonto der Beklagten) angewiesenen Zahlungen Rechenschaft abzulegen (und die entsprechenden Belege vorzulegen).
4. Es sei davon gerichtlicher Vormerk zu nehmen, dass die Beklagten und Widerkläger sowohl aus dem hier streitgegenständlichen Projekt wie auch aufgrund anderer Themen weitere Ansprüche gegen die Klägerin und Widerbeklagte haben. Die Geltendmachung dieser Ansprüche in separaten Verfahren bleibt daher ausdrücklich vorbehalten (Nachklagevorbehalt).
5. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Klägerin und Widerbeklagten."

Widerklageantwortbegehren:

(act. 30 S. 2)

- " 1. Die Widerklage sei im Mehrbetrag von CHF 19'595.25 abzuweisen.
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten."

Entscheid des Bezirksgerichtes Dietikon:

Beschluss:

1. Das Klageverfahren wird im Umfang von Fr. 278'645.80 inkl. MwSt. nebst Zins zu 5% seit dem 17. August 2010 als durch Rückzug erledigt abgeschrieben.
2. Ziff. 1 der Widerklage und das damit einhergehende Widerklageverfahren werden im Umfang von Fr. 19'595.25 inkl. MwSt. (exkl. Verzugszins) als durch Anerkennung erledigt abgeschrieben.
3. Auf Ziff. 4 der Widerklage (Nachklagevorbehalt) wird nicht eingetreten.
4. Die Gerichtsgebühr für diesen Beschluss wird festgesetzt auf Fr. 7'500.—.
5. Die Gerichtsgebühr für diesen Beschluss wird der Klägerin auferlegt.
6. Die Klägerin wird verpflichtet, den Beklagten für diesen Beschluss je eine Prozessentschädigung von Fr. 5'000.— (zusammen also Fr. 10'000.—) zu bezahlen.

Urteil:

1. Die Klage wird, soweit sie nicht bereits zurückgezogen wurde, abgewiesen.
2. Die Klägerin wird verpflichtet, den Beklagten Fr. 490'453.70 inkl. MwSt. nebst Zins zu 5% auf Fr. 402'886.90 ab dem 11. Dezember 2009, 5% auf Fr. 62'857.80 ab dem 18. November 2010 und 5% auf Fr. 44'304.25 ab dem 11. Juli 2012 zu bezahlen. Im Übrigen wird Ziff. 1 der Widerklage, soweit sie nicht anerkannt wurde, abgewiesen.
3. Den Beklagten wird in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Dietikon (Zahlungsbefehl vom 24. Dezember 2009) im Umfang von Fr. 402'886.90 nebst Zins zu 5% seit dem 11. Dezember 2009 und für die Betreuungskosten die definitive Rechtsöffnung erteilt. Der Rechtsvorschlag gilt in diesem Umfang als beseitigt. Im Übrigen wird Ziff. 2 der Widerklage abgewiesen.
4. Ziff. 3 der Widerklage (Schlussabrechnung und Rechenschaftsablegung) wird abgewiesen.
5. Die Gerichtsgebühr für dieses Urteil wird festgesetzt auf Fr. 80'000.—.
6. Die Gerichtsgebühr für dieses Urteil wird der Klägerin zu 8/10 (Fr. 64'000.—) und den Beklagten zu je 1/10 (Fr. 8'000.—) auferlegt. Die Beklagten haften für ihre Anteile solidarisch.

7. Die Klägerin wird verpflichtet, den Beklagten für dieses Urteil je eine Prozessentschädigung von Fr. 24'000.– (zusammen also Fr. 48'000.–) zu bezahlen.

8./9. (Mitteilungen, Rechtsmittel)

Berufungsanträge:

der Klägerin (act. 88):

(Berufung gegen das Urteil)

1. Es sei Ziffer 1 des Dispositivs des angefochtenen vorinstanzlichen Urteils aufzuheben.
2. Es sei die Klage im reduzierten Umfang von Fr. 711'739.65 zuzüglich Zins zu 5% seit Klageeinleitung vollumfänglich gutzuheissen.
3. Eventualiter (bezüglich Ziffern 1, 3, 5, 6, 7 des Urteils bzw. sub-eventualiter (bezüglich Ziffer 2 des Urteils), es sei das Verfahren zur Verbesserung der Begründung des angefochtenen Urteils an die Vorinstanz zurückzuweisen.
4. Sub-eventualiter, es sei die Klage zur Neuurteilung, insbesondere zur Durchführung eines Beweisverfahrens und/oder zur Wiederholung des gesamten Verfahrens oder eines Teils des Verfahrens, einem anderen Bezirksgericht zuzuweisen.
5. Sub-subeventualiter, es sei die Klage zur Neuurteilung, insbesondere zur Durchführung eines Beweisverfahrens und/oder zur Wiederholung des gesamten Verfahrens oder eines Teils des Verfahrens, an die Vorinstanz zurückzuweisen.
6. Es sei Ziffer 2 des Dispositivs des angefochtenen vorinstanzlichen Urteils im vollständigen Umfang der Guttheissung der Widerklage aufzuheben.
7. Es sei die Widerklageforderung von Fr. 682'108.90 zuzüglich Zinsen (gemäss Fassung der Widerklagereplik) gemäss Ziffer 1 der Widerklage im Umfang von Fr. 123'357.90 zuzüglich Zins von 5% auf Fr. 69'215.00 seit dem 1. Juni 2007, 5% auf Fr. 27'217.55 seit dem 6. Januar 2010 sowie 5% auf Fr. 6'925.15 seit dem 15. November 2010 sowie für die Betreuungskosten abzuweisen, und es sei im Mehrbetrag auf Ziffer 1 der Widerklage des angefochtenen vorinstanzlichen Urteils nicht einzutreten.

8. Eventualiter, es sei Ziffer 1 der Widerklage vollumfänglich abzuweisen.
9. Sub-subeventualiter, es sei Ziffer 1 der Widerklage zur Neuurteilung, insbesondere zur Durchführung eines Beweisverfahrens und/oder zur Wiederholung des gesamten Verfahrens oder eines Teils des Verfahrens, einem anderen Bezirksgericht zuzuweisen.
10. Sub-sub-subeventualiter, es sei Ziffer 1 der Widerklage zur Neuurteilung, insbesondere zur Durchführung eines Beweisverfahrens und/oder zur Wiederholung des gesamten Verfahrens oder eines Teils des Verfahrens, an die Vorinstanz zurückzuweisen.
11. Es sei die den Beklagten, Widerklägern und Berufungsbeklagten in Ziffer 3 des angefochtenen Urteils erteilte definitive Rechtsöffnung in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamts Dietikon (Zahlungsbefehl vom 24. Dezember 2009) im Umfang von Fr. 402'886.90 nebst Zins zu 5% seit dem 11. Dezember 2009 und für die Betreuungskosten vollumfänglich aufzuheben.
12. Es sei das Rechtsöffnungsbegehren der Beklagten, Widerkläger und Berufungsbeklagten in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamts Dietikon (Zahlungsbefehl vom 24. Dezember 2009) vollumfänglich abzuweisen.
13. Sub-eventualiter, es sei das Rechtsöffnungsbegehren der Beklagten, Widerkläger und Berufungsbeklagten in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamts Dietikon (Zahlungsbefehl vom 24. Dezember 2009) zur Neuurteilung einem anderen Bezirksgericht zuzuweisen.
14. Sub-subeventualiter, es sei das Rechtsöffnungsbegehren der Beklagten, Widerkläger und Berufungsbeklagten in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamts Dietikon (Zahlungsbefehl vom 24. Dezember 2009) an die Vorinstanz zurückzuweisen.
15. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen, solidarisch zu Lasten der Beklagten, Widerklägerin und Berufungsbeklagten.

(Berufung gegen den Beschluss)

1. Es sei Ziffer 1 des Dispositivs des angefochtenen vorinstanzlichen Beschlusses aufzuheben und auf die Klage sei im Umfang von Fr. 209'980.70 inkl. MWSt nebst Zins zu 5% seit dem 17. August 2010 nicht einzutreten, und es habe die Erledigung des Klageverfahrens durch Rückzug der Klage nur für einen Betrag von Fr. 88'260.35 bzw. eventualiter Fr. 68'665.10 (jeweils inkl. MWSt) zu erfolgen.
2. Eventualiter, es sei auf die Klage im Umfang von Fr. 209'980.70 (inkl. MWSt) nebst Zins zu 5% seit dem 17. August 2010 nicht einzutreten.

3. Sub-eventualiter (bezüglich Ziffer 1) bzw. eventualiter (bezüglich der Ziffern 1, 2, 4 und 5) sei der angefochtene Beschluss vollständig aufzuheben, und zur Verbesserung der Begründung an die Vorinstanz zurückzuweisen.
4. Sub-sub-eventualiter, es die Klage im Umfang von Fr. 209'980.70 (inkl. MWSt) nebst Zins zu 5% seit dem 17. August 2010, die im Rahmen der Replik zurückgezogen wurde, an die Vorinstanz zurückzuweisen.
5. Sub-sub-sub-eventualiter, es sei festzustellen, dass die Vorinstanz bezüglich eines Betrags von Fr. 209'980.70 nebst Zins zu 5% seit dem 17. August 2010 auf die Klage nicht hätte eintreten dürfen.
6. Es sei Ziffer 2 des Dispositivs des angefochtenen vorinstanzlichen Beschlusses aufzuheben und der Betrag von Fr. 19'595.25 inkl. MWSt (exkl. Verzugszins) sei mit der hauptklageweise geltend gemachten Forderung zu verrechnen, soweit diese gutzuheissen ist.
7. Es sei Ziffer 4 des angefochtenen Beschlusses aufzuheben.
8. Es sei die Gerichtsgebühr für den angefochtenen Beschluss gemäss dessen Ziffer 4 neu festzusetzen, insbesondere unter Berücksichtigung des reduzierten Umfangs des Rückzugs der Klage und eines angemessenen Streitwerts von Ziffer 4 der Widerklage(Nachklagevorbehalt)
9. Sub-eventualiter, es sei der angefochtene Beschluss zur Neufestsetzung der Gerichtsgebühr für den Beschluss (insbesondere zur Bestimmung eines Streitwerts für Ziffer 4 der Widerklage) durch die Vorinstanz an diese zurückzuweisen.
10. Es seien die Gerichtsgebühren für den angefochtenen Beschluss im Umfang von Fr. 209'980.70 (inkl. MWSt) nebst Zins zu 5% seit dem 17. August 2010 auf die Staatskasse zu nehmen.
11. Es sei Ziffer 5 des angefochtenen Beschlusses aufzuheben.
12. Es sei eine Neufestsetzung der Prozessentschädigung für den Beschluss vorzunehmen, wobei insbesondere der reduzierte Umfang des Klagerückzugs der Klägerin sowie der Streitwert von Ziffer 4 der Widerklage zu berücksichtigen seien.
13. Sub-eventualiter, es sei der angefochtene Beschluss zur Neufestsetzung der Prozessentschädigung für den angefochtenen Beschluss an die Vorinstanz zurückzuweisen.
14. Sub-eventualiter, es sei der angefochtene Beschluss zur Neufestsetzung der Prozessentschädigung für den angefochtenen Beschluss an ein anderes Bezirksgericht zurückzuweisen.

15. Alles (soweit vorstehend nicht anders angegeben) unter Kosten- und Entschädigungsfolgen, solidarisch zu Lasten der Beklagten, Widerkläger und Berufungsbeklagten bzw. im Restbetrag zulasten der Staatskasse.

(prozessuale Anträge, betreffend die Berufungen gegen das Urteil und gegen den Beschluss)

1. Der Berufung sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen, soweit der Berufung nicht schon von Gesetzes wegen aufschiebende Wirkung zukommt.
2. Soweit die Beklagten, Widerkläger und Berufungsbeklagten einen Antrag auf Entzug der aufschiebenden Wirkung stellen bzw. die vorzeitige Vollstreckung beantragen, sei der Klägerin, Widerbeklagten und Berufungsklägerin in jedem Fall die Möglichkeit zur vorgängigen Stellungnahme zu gewähren.
3. Diese Berufung sei den Beklagten, Widerklägern und Berufungsbeklagten bzw. deren Vertreter erst zusammen mit der Ansetzung der gesetzlichen Frist für die Berufungsantwort zuzustellen.

der Beklagten (act. 139):

1. Es sei die Berufung der Klägerin vollumfänglich abzuweisen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Klägerin.

und weiter

1. Es sei Ziff. 2 des Urteils des Bezirksgerichtes Dietikon vom 28. November 2013 (Geschäfts-Nr. CG100043) in dem Umfang aufzuheben, als damit die Widerklageforderung der Beklagten im Gesamtbetrag von CHF 682'108.90 inkl. Verzugszinsen abgewiesen wurde.
 - 2.1 Es sei die Widerklage im Umfang von CHF 660'539.00 zuzüglich Zins von 5% auf CHF 569'140.85 seit dem 11.12.2009; 5% auf CHF 58'751.00 seit dem 11.07.2012 und 5% auf CHF 32'647.15 seit dem 18.11.2010 gutzuheissen.
 - 2.2 Eventualiter sei die Widerklage im Umfang der zu Unrecht erfolgten Abweisung im Betrag von CHF 170'085.30 zuzüglich 5% Verzugszins zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.
3. Es sei Ziff. 6 des Urteils des Bezirksgerichtes Dietikon vom 28. November 2013 (Geschäfts-Nr. CG100043) aufzuheben und es seien die Gerichtskosten sowie die Betreuungskosten vollumfänglich der Klägerin aufzuerlegen.

4. Es sei Ziff. 7 des Urteils des Bezirksgerichtes vom 28. November 2013 (Geschäfts-Nr. CG100043) aufzuheben und die Klägerin zu verpflichten, den Beklagten die gemäss AnwGebV zu bemessende Parteientschädigung vollumfänglich (d.h. ohne Gegenrechnung einer Parteientschädigung zu Gunsten der Klägerin) zu bezahlen.
5. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Klägerin.

Erwägungen:

I.

1. Die Klägerin, die ihren Sitz im Laufe des Verfahrens von D._____ nach E._____ verlegte, hat zum Zweck die Beratung und Realisierung von Bauvorhaben auf nationaler und internationaler Ebene sowie Vermittlung, Ankauf, Vermietung, Verwaltung und Verkauf von Grundstücken. Ihr Stammkapital beträgt das gesetzliche Minimum von Fr. 20'000.--, ihr einziger Gesellschafter ist der spanische Staatsbürger F._____. Die Beklagten sind (oder waren) Eigentümer der Liegenschaft G._____gasse ... in Zürich ..., welche ab 2006 umgebaut wurde. Die Parteien unterzeichneten dafür einen Generalunternehmer-Vertrag; streitig sind heute Arbeiten mit Planung und Bauleitung sowie werkvertragliche Leistungen. Auf Einzelheiten ist zurückzukommen.

Der Verlauf des Prozesses in erster Instanz ist im angefochtenen Urteil knapp wiedergegeben (S. 5). So weit erforderlich, ist darauf nachstehend näher einzugehen.

2. Das angefochtene Urteil ging dem damaligen Vertreter der Klägerin, Rechtsanwalt X3._____, am 12. Dezember 2013 zu (act. 78/1). Die Klägerin erklärte unter Berücksichtigung der Gerichtsferien mit Eingabe vom 27. Januar 2014 innert Frist Berufung (act. 88; zitiert kurz mit "BB" - Berufungsbegründung). Am 28. Januar 2014 sandte sie ein zweites Exemplar der Rechtschrift nach (act. 91). Am 3. Februar 2014 setzte die Vorsitzende der Kammer der Klägerin Frist, um für die Berufung einen Vorschuss von Fr. 50'000.-- zu zahlen, trat auf das Begehren betreffend Gewährung der aufschiebenden Wirkung nicht ein (weil die letztere von Gesetzes wegen gelte), bestimmte für das Geschäft einen Referenten und über-

trug diesem die weitere Prozessleitung (act. 93). Am 17. Februar 2014 ersuchte die Klägerin um Wiedererwägung der Höhe des Vorschusses, welcher auf höchstens Fr. 46'333.33 festzusetzen sei und verlangte, die Bestimmung zum Nichteintreten betreffend aufschiebende Wirkung sei aufzuheben, und stattdessen sei dieses Begehren als gegenstandslos abzuschreiben (act. 95). Am 24. Februar 2014 bestätigte der Referent die Höhe des Vorschusses und wies die weiteren prozessualen Anträge der Klägerin ab (act. 98). Am 10. März 2014 verlangte die Klägerin den Ausstand der Vorsitzenden, des Referenten und des Gerichtsschreibers (act. 100). Die Abgelehnten erklärten, sich nicht befangen zu fühlen, was die Klägerin zu einer weiteren Eingabe veranlasste (act. 110). Mit Beschluss vom 8. Mai 2014 lehnte das Gericht die Ablehnungsanträge ab, so weit es darauf eintrat (act. 112). Die Klägerin führte dagegen Beschwerde am Bundesgericht (act. 115), welches darüber am 25. November 2014 entschied (*BGer 4A_377/2014*). Am 29. Dezember 2014 reichte die Klägerin eine erste Noveneingabe ein (act. 121). Mit Verfügung vom 20. Januar 2015 wurde der Klägerin die Frist zum Leisten des Kostenvorschusses neu angesetzt (act. 124). Am 30. Januar 2015 formulierte die Klägerin eine zweite Noveneingabe (act. 126). Den Kostenvorschuss leistete sie zunächst nicht (act. 129). Am 17. Februar 2015 wurde die Nachfrist für den Vorschuss angesetzt (act. 130). Am 16. Februar 2015 reichte die Klägerin ihre dritte Noveneingabe ein (act. 131), und innert der angesetzten Nachfrist zahlte sie den Vorschuss (act. 135). Den Beklagten wurde Frist angesetzt, um die Berufung zu beantworten und zu den Noveneingaben Stellung zu nehmen (act. 136). Zu den Noven nahmen die Beklagten am 17. April 2015 Stellung (act. 138), ihre Berufungsantwort und Anschlussberufung, im Folgenden zitiert nur als BA (Berufungsantwort), datiert vom 20. April 2015 (act.139). Innert Frist (act. 140, 144) zahlten die Beklagten den von ihnen verlangten Vorschuss für die Anschlussberufung und klärten das Vertretungsverhältnis (act. 144, 145). Die Eingaben der Beklagten wurden der Klägerin zugestellt, verbunden mit der Fristansetzung für die Beantwortung der Anschlussberufung (act. 146). Auf Ersuchen der Klägerin (act. 148) wurde präzisiert, dass für Eingaben im Sinne des "letzten Wortes" keine ausdrückliche Fristansetzung erfolge (act. 149), und am 29. Juni 2015 nahm die Klägerin zur Anschlussberufung und zu den Bemerkun-

gen der Beklagten zu den Noven Stellung (act. 151). Am 14. September 2015 reichte die Klägerin die vierte Noveneingabe ein (act. 153). Am 6. Oktober 2015 wurde den Beklagten Frist angesetzt, um sich dazu zu äussern (act. 155). Am 22. Oktober 2015 nahmen die Beklagten zu der ihnen am 12. Oktober 2015 zugestellten Eingabe der Klägerin vom 29. Juni 2015 Stellung (act. 159), und mit Eingabe vom 26. Oktober 2015 beantworteten sie die vierte Noveneingabe der Klägerin (act. 162). Zu diesen ihr am 27. resp. am 28. Oktober 2015 zugegangenen beiden Eingaben äusserte sich wiederum die Klägerin am 6. November 2015 (act. 167). Mit Verfügung vom 4. Dezember 2015 wurde diese neue Eingabe den Beklagten zugestellt mit der Massgabe, dass für allfällige dazu anzubringende Bemerkungen der Beklagten und wiederum dazu Bemerkungen der Klägerin etc. anlässlich einer Instruktionsverhandlung Gelegenheit sein werde, falls nicht die Beklagten erklärten, sie verzichteten auf Bemerkungen (act. 169). Mit Zuschrift vom 11. Dezember 2015 erklärten die Beklagten, auf eine weitere Stellungnahme zu verzichten (act. 171). Eine weitere Noveneingabe (5) datiert vom 11. Juli 2016; sie steht im Zusammenhang mit den nachstehend beschriebenen Beweiserhebungen. Weiterungen wurden durch sie nicht veranlasst. Der Gang des Beweisverfahrens wird an gegebener Stelle referiert.

Das heute zu beurteilende Verfahren wurde zunächst unter dem Vorsitz von Oberrichterin H._____ bearbeitet von Oberrichter Diggelmann als Referenten und Ersatzrichterin Jent-Sørensen als Korreferentin. Da die Vorsitzende für längere Zeit ihr Amt nicht ausüben konnte (und es derzeit noch nicht kann), übernahm Oberrichter Diggelmann als nächst-amtsältestes Mitglied der Kammer ihre Funktion, führte die Sache aber gleichzeitig als Referent weiter (den Parteien kommuniziert mit act. 239). Für die nicht besetzte Stelle teilte die Verwaltungskommission des Obergerichts der Kammer für die Zeit vom 1. September bis Ende 2016 als Ersatzrichter mit vollem Pensum den Winterthurer Bezirksrichter Huizinga zu. Dieser versieht aktuell die Referentenstelle von Oberrichter Diggelmann und wirkt daher am heutigen Entscheid mit - das wurde den Parteien anlässlich der Verhandlung vom 24. August 2016 bekannt gegeben (Prot. II S. 34).

II.

Das Verfahren wurde noch vor Inkrafttreten der schweizerischen Zivilprozessordnung eingeleitet. Nach Art. 404 Abs. 1 ZPO war es daher vor erster Instanz nach dem bisherigen kantonalen Recht (ZPO/ZH und GVG/ZH) zu Ende zu führen. Das Verfahren der Berufung folgt dem neuen Recht (Art. 405 Abs. 1 ZPO), und namentlich die formellen Anforderungen an die Berufung bestimmen sich demzufolge nach neuem Recht. Das heisst nicht, dass damit Beanstandungen zum Verfahren ebenfalls nach neuem Recht zu beurteilen wären, vielmehr ist zu prüfen, ob das Bezirksgericht die für sein Verfahren geltenden Normen richtig angewendet hat (OGerZH NK100014 vom 12. Januar 2011 = ZR 110/2011 Nr. 6; BGE 138 I 1 S. 3).

Die Berufung ist zu begründen (Art. 310 ZPO). Das Bundesgericht formuliert es so: "L'appel peut être formé pour violation du droit (art. 310 let. a CPC [RS 272]) et constatation inexacte des faits (art. 310 let. b CPC). [...] Que la cause soit soumise à la maxime des débats (art. 55 al. 1 CPC) ou, comme en matière de mesures protectrices de l'union conjugale, à la maxime inquisitoire (art. 55 al. 2, art. 272 et, pour le sort des enfants, art. 296 al. 1 CPC), il incombe toutefois au recourant de motiver son appel (art. 311 al. 1 CPC), c'est-à-dire de démontrer le caractère erroné de la motivation attaquée. Pour satisfaire à cette exigence, il ne lui suffit cependant pas de renvoyer aux moyens soulevés en première instance, ni de se livrer à des critiques toutes générales de la décision attaquée. Sa motivation doit être suffisamment explicite pour que l'instance d'appel *puisse la comprendre aisément, ce qui suppose une désignation précise des passages de la décision que le recourant attaque et des pièces du dossier sur lesquelles repose sa critique*" (BGE 138 III 374, E. 4.3.1). Die Kritik der Klägerin ist also aus sich selbst heraus zu würdigen; insbesondere hat das Obergericht nicht in den ziemlich umfangreichen Akten nach weiteren Anhaltspunkten und Argumenten zu forschen, welche den Standpunkt der Klägerin zusätzlich stützen könnten.

III.

A. Hauptberufung

A/1. Die Klägerin rügt, es sei ihr Anspruch auf den verfassungsmässigen Richter verletzt worden, indem das Obergericht im Laufe des Verfahrens einen Ersatzrichter als Referenten einsetzte, dessen Interessebindungen nicht offen gelegt wurden, und indem zudem ein anderer Ersatzrichter am Verfahren und am Urteil mitwirkte; sie verlangt, das angefochtene Urteil sei aus diesem Grund aufzuheben, und alle seit der Bestellung von Ersatzrichter I. _____ vorgenommenen Verfahrenshandlungen seien zu wiederholen (BB Rz. 16 ff., 80 ff.).

Die Klägerin bemängelt, dass zwei Ersatzrichter am angefochtenen Entscheid mitwirkten. Da die Ersatzrichter des Bezirksgerichts vom Obergericht bestimmt werden, fehlt ihnen die direkte Legitimation der Wahl durch die Stimmberechtigten. Sie sind aber darum nicht weniger gesetzliche Richter, da das Gesetz ihre Ernennung vorsieht und erlaubt (§ 27 GVG/ZH, heute § 11 GOG; Hauser/Schweri, GVG, § 27 N. 2). Es ist richtig, dass die Gerichte - auch das Obergericht - in Übereinstimmung mit der von der Klägerin zitierten Praxis des Bundesgerichts versuchen, im Dreier-Kollegium in der Regel nicht mehr als einen Ersatzrichter einzusetzen. Das lässt sich angesichts der bewusst knappen Dotierung der Gerichte mit ordentlichen Stellen einerseits und der grossen Geschäftslast andererseits aber nicht immer verwirklichen. Gerade bei besonders anspruchsvollen und arbeitsintensiven Verfahren (und das vorliegende ist so eines) steht die Gerichtsleitung mitunter vor dem Dilemma, für einen grossen Fall einen oder zwei Ersatzrichter einzusetzen und die ordentlich gewählten Mitglieder des Gerichts in dieser Zeit eine grosse Zahl kleinerer Fälle bearbeiten zu lassen, oder aber umgekehrt die ordentlichen Mitglieder mit einem grossen Fall zu betrauen, mit der Konsequenz, dass dafür viele kleinere Fälle - darunter in der Regel auch solche in der Kompetenz eines Einzelrichters - von Ersatzrichtern bearbeitet und entschieden werden müssen. Die Kritik der Klägerin trifft somit sehr wohl einen heiklen Punkt, führt aber nicht dazu, dass der angefochtene Entscheid aus diesem Grund aufzuheben und zur neuen Bearbeitung und Entscheidung einer Besetzung mit nur einem Ersatzrichter zurückzuweisen wäre. Ob ein Bezirksgericht auf Ersatzrichter

zurückgreifen muss, hängt mit der Kapazität seiner ordentlichen Mitglieder zusammen. Warum ein ordentlich und nach der üblichen "Kehrordnung" bestimmtes Mitglied entlastet werden muss, tangiert dessen Persönlichkeit und ist daher den Parteien nicht offen zu legen. Das Bezirksgericht Dietikon hat daher zu Recht davon abgesehen, sein Gesuch ans Obergericht um Bestellung eines Ersatzrichters für den vorliegenden Fall der Klägerin vorzulegen.

Weiter beanstandet die Klägerin, dass das Bezirksgericht Dietikon jedenfalls zur Zeit der Bearbeitung und Entscheidfällung im aktuellen Fall die Interessenbindungen von Ersatzrichter I._____ nicht publiziert habe. Erst auf ausdrückliches Nachfragen habe sie die Interessenbindungen von Ersatzrichter I._____ erhalten. Tatsächlich sind die Gerichte nach kantonalem Recht verpflichtet, gesetzlich definierte Informationen über ihre Mitglieder und Ersatzmitglieder zu veröffentlichen (§ 7 GOG; dass diese Informationen elektronisch zugänglich sein müssen, gilt erst seit dem 1. Juli 2015 und galt also noch nicht für den Zeitpunkt des angefochtenen Urteils). Sollte eine Partei wegen Verletzung dieser Vorschrift erst im Laufe des Verfahrens einen Ausstands- oder Ablehnungsgrund im Sinne der §§ 95 f. GOG/ZH erkannt haben, hätte sie sich darauf berufen können, ohne den Vorwurf der Verspätung (BGE 132 II 485, 134 I 20) befürchten zu müssen. Die Klägerin macht Solches aber nicht geltend.

Die Klägerin rügt, dass Ersatzrichter I._____ auf der Liste der Ersatzrichter des Bezirksgerichts nicht aufgeführt war, und dass ihr auch auf Anfrage das Gesuch des Bezirksgericht ans Obergericht um Bestellung eines (weiteren) Ersatzrichters für den vorliegenden Fall nicht zugänglich gemacht wurde. Sie leitet daraus ab, das Bezirksgericht sei als Ausnahmegericht konstituiert gewesen und damit sei ihr Anspruch auf ein gesetzliches Gericht verletzt. Das trifft so nicht zu. Nach dem bereits erwähnten § 27 GVG/ZH waren unter kantonalem Recht die Friedensrichter die ordentlichen Ersatzrichter der Bezirksgerichte. Das war historisch gewachsen und stammte aus der Zeit, als die Bezirksgerichte noch in Fünferbesetzung urteilten. Schon damals kam es praktisch nicht vor, dass ein Friedensrichter als Einzelrichter, als selbständig verantwortlicher Referent oder gar als Vorsitzender eingesetzt wurde - auch wenn das Gesetz dies wohl erlaubt hät-

te. Mit der zunehmenden Komplizierung des materiellen und des Verfahrensrechts war die Bestimmung so nicht mehr sinnvoll, und schon mit der Revision 1935 wurde es dem Obergericht ermöglicht, weitere (juristisch ausgebildete) Ersatzrichter zu bezeichnen. Das war ausdrücklich auch für einzelne Prozesse möglich (§ 27 GVG/ZH). Das Bezeichnen von Ersatzrichtern im Einzelfall könnte in der Tat zu willkürlichen Besetzungen der Gerichte führen, was einen Verstoss gegen die Garantie des gesetzlichen Richters darstellen würde. Allerdings ist es notorisch, dass die Gerichte in der Regel für den "courant normal" dotiert sind, und dass besonders umfangreiche Verfahren ihre Kapazitäten sprengen - das gilt besonders für die Gerichte, an welchen immer noch Laien als Richter amten, aber auch für diejenigen, die ausschliesslich mit juristisch ausgebildeten Mitgliedern besetzt sind. Das vorliegende Verfahren ist besonders umfangreich, und auch die Vorbringen der Parteien waren (und sind) nicht einfach zu bearbeiten, wie auch das Bundesgericht feststellte (*BGer 4A_377/2014* vom 25. November 2014 E. 6 [act. 123]). Daher war es zulässig, die Sache einem Ersatzrichter zu übertragen. Im Interesse der gerade von der Klägerin eingeforderten Transparenz ist es üblich geworden, dass die Bezirksgerichte die Namen der bei ihnen regelmässig tätigen Ersatzrichter publizieren. Dass für einen besonders umfangreichen und arbeitsintensiven Fall aus deren Reihen niemand gewonnen werden kann und daher jemand im Sinne des Gesetzes für den einzelnen Prozess bestimmt werden muss, erweckt bei objektiver Betrachtung nicht den Anschein einer willkürlichen Besetzung des Gerichts. Das umso weniger, als Ersatzrichter I._____ erst bestellt wurde, als sich Umfang und Schwierigkeit des Falles klar abzeichneten - wie die Klägerin durch die (zu Unrecht) tadelnde Wendung selber sagt, Ersatzrichter I._____ sei "mitten im bereits laufenden Verfahren" bestellt worden.

A/2. Die Klägerin rügt eine Verletzung des Gebots zur Gleichbehandlung der Parteien. Das sei insbesondere darin begründet, dass der Referent eine Referentenaudienz durchführte, anlässlich welcher er den Beklagten zahlreiche Hinweise auf ungenügende Substanziierung gab; dazu habe sie (die Klägerin) sich nicht mehr im Rahmen eines umfassenden Vortrages äussern können. Ihrer Meinung nach hätte das Bezirksgericht eine Widerklageantwort ohne Replik einholen und darauf hin die Referentenaudienz abhalten müssen (*BB Rz. 28 ff., 110 ff.*).

Eine absolute Gleichbehandlung der Parteien ist nicht möglich und praktisch nicht erreichbar. Die klagende Partei kann sich auf ein mündliches Verfahren sorgfältig vorbereiten, wogegen die beklagte Seite ausser in besonders schwierigen Fällen aus dem Stegreif abschliessend antworten muss. Darum wird zwar im vereinfachten Verfahren eine schriftliche Begründung vorweg der beklagten Partei zugestellt (Art. 245 Abs. 2 ZPO), eine absolute Gleichbehandlung wird aber auch dadurch nicht erreicht. Wenn wie hier auf die Klage eine Widerklage erhoben wurde, könnte zwar wie die Klägerin postuliert das (altrechtliche) Hauptverfahren (neu heisst das "Vorbereitung der Hauptverhandlung") so zweigeteilt werden, dass zuerst nur eine Widerklageantwort ohne Replik eingeholt, dann eine Referentenaudienz (§ 118 ZPO/ZH) anberaumt und anschliessend das Hauptverfahren zu Ende geführt würde. Das ergäbe gegenüber dem Einholen von Widerklageantwort und Replik eine Verlängerung des Verfahrens, was unerwünscht ist und verschaffte nebenbei der klagenden Partei eine längere Frist für die Replik, was wiederum eine Ungleichbehandlung wäre. In der Praxis wird die Idee der Klägerin nicht umgesetzt, sondern es wird nach Ermessen eine Referentenaudienz angesetzt, in der Regel wohl wie hier nach Einholen einer Replik und Widerklageantwort, wenn nach aller Erfahrung die wichtigsten Argumente der Parteien vorgebracht und beantwortet sind. Ungleichbehandlungen gibt es auch im neuen Recht, etwa wenn gesetzliche Fristen für die eine Seite durch Gerichtsferien gehemmt werden, für die andere nicht (etwa die Fristen zum Erheben resp. Beantworten eines Rechtsmittels).

Die Klägerin beklagt sich zudem darüber, dass der Referent den Beklagten (richtig: beiden Parteien - vgl. BB Rz. 110) Hinweise zur Substanziierung gab, welchen die Beklagten in der Duplik als einem Vortrag mit vollem Novenrecht Rechnung tragen konnten, wogegen sie (die Klägerin) nur noch gerade zu den neuen Behauptungen Stellung nehmen konnte. Die Pflicht des Gerichtes, auf Mängel der Parteivorträge hinzuweisen, ist gesetzlich verankert (§ 55 ZPO/ZH, neu [etwas weniger weit gehend] Art. 56 ZPO). So weit sich die Hinweise auf eine Hauptklage beziehen und nach Erstattung der Hauptklagereplik erfolgen, kann die beklagte Partei ihnen dann in einer Rechtsschrift mit freiem Novenrecht Rechnung tragen, wogegen der klagenden Seite zu ihrer Hauptklage kein freier Vortrag

mehr zusteht (§ 121 ZPO/ZH). Auf einen freien zweiten Vortrag hat die Beklagte allerdings auf jeden Fall Anspruch, und die Klägerin macht nicht geltend, dass sie sich zu dem, was die Beklagten im konkreten Fall aufgrund richterlicher Substan-
zierungshinweise vortrugen, nicht habe äussern können. Ob diese Äusserungen im Rahmen einer darauf beschränkten oder aber im Rahmen einer Rechtsschrift mit freiem Novenrecht erfolgten, macht unter dem Blickwinkel der Gleichbehand-
lung der Parteien und des rechtlichen Gehörs keinen relevanten Unterschied. Die Klägerin kritisiert weiter allgemein, dass das Bezirksgericht ihr mangelnde Sub-
stan-
zierung vorhalte unter Hinweis auf entsprechende Beanstandungen der Ge-
genpartei; wo solche Beanstandungen erst nach der Replik erfolgten, habe sie sich dazu gar nicht mehr äussern können (BB Rz. 110 ff., 119 ff.). Die Praxis der
Kammer zu § 55 ZPO/ZH liess Substan-
zierungshinweise der Gegenpartei als ge-
nügend gelten. Solchen Hinweisen hätte die Klägerin ungeachtet des Standes
des Verfahrens nachkommen können, in Analogie zu § 115 Ziff. 5 ZPO/ZH, und
zudem gestand die Kammer der zu Unrecht nicht auf eine mangelnde Substan-
zierung hingewiesenen Partei einen ausserordentlichen Novengrund in der Berufung
zu (ZR 100/2001 Nr. 27, auch zu den Hinweisen des Gegners). Am Letzteren
wurde auch für das neue Recht generell festgehalten (OGer ZH RU130042 vom
10. Juli 2013), und nach Treu und Glauben müsste es in einem übergangsrechtli-
chen Fall ohnehin gelten.

A/3. Unabhängig vom Ausgang der Berufung in den einzelnen Positionen verlangt die Klägerin, die Sache sei an das Bezirksgericht zurückzuweisen, damit dieses die Begründung ergänze (BB Rz. 37 ff., 480 ff.).

Richtig ist, dass das kantonale Recht als selbstverständlichen Ausfluss des Rechts auf Gehör die Begründung gerichtlicher Urteile verlangt (§ 157 lit. b GVG/
ZH; Hauser/Schweri, Kommentar zum GVG, § 157 N. 37 ff.). In einem ganz kras-
sen Fall käme durchaus eine Rückweisung in Frage, etwa wenn die Parteien ver-
nünftigerweise nicht erkennen könnten, aufgrund welcher Überlegungen das an-
gefochtene Urteil gefällt wurde. So ist es hier allerdings nicht. Das angefochtene
Urteil umfasst 324 Seiten (was die Klägerin an anderer Stelle als unzumutbar lang
kritisiert), und die Klägerin war in der Lage, dazu eine 149-seitige Berufungsschrift

mit 529 Randziffern zu verfassen. Dass das Bezirksgericht auf einzelne wesentliche Punkte überhaupt nicht eingegangen wäre, macht die Klägerin denn auch nicht geltend. In dieser Situation sind Rügen und Beanstandungen im Berufungsverfahren vorzutragen, und darüber hat die Berufungsinstanz zu entscheiden. Dass kein Beweisverfahren durchgeführt wurde, war nicht besonders zu begründen, wenn es nach Beurteilung des Bezirksgerichtes zu allen einzelnen Positionen eine rechtliche Begründung gab. Die Klägerin kann das in der Berufung rügen, und dann wird es überprüft; das beschlägt aber nicht die Pflicht des Bezirksgerichts zur Begründung. Die Klägerin beanstandet, dass das Bezirksgericht zu wenig Aktenzitate machte, und dass es darum besonders schwierig war, die Erwägungen nachzuvollziehen und eine Berufungsschrift zu verfassen. Das angefochtene Urteil enthält sehr viele Aktenzitate. Es mag sein, dass noch mehr davon nützlich gewesen wären. Eine Rückweisung ist gleichwohl nicht angezeigt. Zum Einen hat die Klägerin eine wesentliche Schwierigkeit selber geschaffen dadurch, dass sie während laufender Berufungsfrist ihre Vertretung auswechselte - der bereits vor Bezirksgericht tätige Anwalt hätte der Aktenverweise weniger bedurft, weil er vieles davon gekannt hätte. Zum Anderen hätte die Klägerin eine vorläufige Berufungsschrift mit den wesentlichsten Positionen einreichen und eine Ergänzung nachbringen können mit der Begründung, sie sei objektiv und unverschuldet nicht in der Lage gewesen, die ganze Arbeit innert der Frist zu leisten. Das hätte unter dem Aspekt der Wiederherstellung (Art. 148 ZPO) geprüft werden können. So ist die Klägerin aber nicht vorgegangen.

Eine Rückweisung zur Verbesserung der Begründung ist nicht angezeigt.

A/4. Die Klägerin rügt eine Verletzung ihres rechtlichen Gehörs (BB Rz. 41 ff.). Die hier vorgetragene allgemeinen Bemerkungen dürften richtig sein; entscheidend ist allerdings die Anwendung der Grundsätze auf den Einzelfall. Es ist darauf zurückzukommen, wenn die Klägerin konkrete Kritik formuliert.

A/5. Das Nämliche gilt für die Rüge, das Bezirksgericht habe Treu und Glauben verletzt, Vorbringen der Parteien missachtet oder ohne ausreichende Behauptung unterstellt (BB Rz. 44 ff., Rz. 70 ff., 75 ff.).

A/6. Im Rahmen der Rüge rechtsmissbräuchlichen und widersprüchlichen Verhaltens an die Adresse des Bezirksgerichts rügt die Klägerin, der angefochtene Entscheid sei mit 324 Seiten übermässig lang geraten, damit (und wegen zum Teil fehlender Akten-Verweise auf Vorbringen der Parteien) schwierig zu kritisieren, und es sei Positionen ganz unterschiedlichen Gewichts unverhältnismässig viel resp. wenig Raum gegeben worden. Durch den nicht nachvollziehbaren Verzicht auf ein Beweisverfahren sei der Entscheid unnötig kompliziert geworden. Das Bezirksgericht habe sich sodann für den Entscheid "alle Zeit der Welt" gelassen und das Urteil dann kurz vor Weihnachten zugestellt. Die Klägerin kommt hier auch auf den Zeitpunkt der Referentenaudienz zurück, welche nach der Replik/Widerklageantwort stattfand (im Einzelnen BB Rz. 48 ff., 61 ff., 68 f., 78 ff., 84 ff., 122 ff.).

Was den Zeitpunkt der Referentenaudienz angeht, wurde die Rüge vorstehend bereits behandelt (A/2.). Je länger ein Urteil ausfällt, desto schwieriger dürfte es für die Parteien sein, es innert der gesetzlichen und darum nicht erstreckbaren Rechtsmittelfrist sorgfältig durchzuarbeiten und auf Fehler hin zu prüfen. Die Sache war aber auch komplex und umfangreich, was umfangreiche Erwägungen zur Folge haben kann. Wie eingehend einzelne Punkte abgehandelt werden, hängt nicht von deren finanziellem Gewicht ab, sondern von den zu diskutierenden Problemen. Die allgemeine Rüge, es sei im angefochtenen Urteil zu viel resp. zu wenig geschrieben worden, kann so nicht überprüft werden. Ob Beweiserhebungen zu Unrecht unterblieben, weil wesentliche streitige Behauptungen im Raum standen, wird bei der Diskussion der einzelnen Punkte zu erörtern sein. Endlich ist es zwar richtig, dass die Gerichte für die Fällung und Begründung der Entscheide an keine Fristen gebunden sind, wogegen für die Parteien bestimmte Rechtsmittelfristen gelten. Das mag zu unbefriedigenden Situationen führen, ist aber in erster Linie eine Frage der Gesetzgebung. Die Klägerin stösst sich besonders daran, dass ihr der angefochtene Entscheid vor den Weihnachts- und Neujahrstagen zugestellt wurde. Sie räumt immerhin selber ein, dass die Frist zum Erheben und Begründen der Berufung damit um die Gerichtsferien verlängert wurde, und auch wenn man die eigentlichen Feiertage abzieht, standen ihr damit mehr als die grundsätzlich geltenden dreissig Tage zur Verfügung. Ob das ange-

fochtene Urteil schwierig nachzuvollziehen ist, weil zum Teil Akten-Verweise auf die Rechtsschriften fehlen, wird sich bei der Bearbeitung der einzelnen Punkte zeigen. Die Konsequenz könnte aber ausser in einem ganz ausserordentlich krassen Fall kaum die Aufhebung des angefochtenen Entscheides sein; wenn die Klägerin als Folge einer unübersichtlichen Redaktion des Urteils ihre Berufung nicht abschliessend begründen konnte, hätte es ihr offen gestanden, innert Frist eine vorläufige Rechtsschrift einzureichen und Ergänzungen verbunden mit einem Antrag auf Wiederherstellung der Frist nachbringen - das hat sie aber nicht getan (vgl. A/3. vorstehend). Auch an dieser Stelle ist an die Besonderheit zu erinnern, dass die Klägerin während laufender Berufungsfrist ihre Vertretung auswechselte - in einem Zeitpunkt, in welchem die Niederlegung des Mandates durch den bisherigen Anwalt wohl als unzeitig hätte gelten müssen. Das stand ihr frei und ist legitim. Es machte die Aufgabe für die beiden neuen Vertreter aber besonders schwierig, da sie die Rechtsschriften ihres Vorgängers gewiss nicht so gut kannten wie dieser selber, aber die Klägerin hat diese Erschwerung für das Ausarbeiten der Berufungsschrift selber zu vertreten.

A/7. Die Rüge des überspitzten Formalismus (BB Rz. 53 f.) geht in der Rüge auf, dass das Bezirksgericht zu hohe Anforderungen an die Substanziierung stellte. Das kann so allgemein nicht diskutiert werden. Wo die Klägerin bei einzelnen Punkten die Rüge konkretisiert, ist darauf zurück zu kommen.

A/8. Die Klägerin rügt eine materielle Rechtsverweigerung durch das angefochtene Urteil, weil dieses "unerreichbare und fast schon absurd hohe Substanziierungsanforderungen" stelle (BB Rz. 55 ff.). Auch das ist so allgemein nicht diskutierbar.

A/9. Die Beklagten haben ihre Widerklage im Lauf des Schriftenwechsels erhöht. Im angefochtenen Urteil bemerkt das Bezirksgericht dazu, der Sachzusammenhang sei gewahrt, und darum sei diese Änderung zulässig (Urteil S. 12, Ziff. 3.5). Die Klägerin betrachtet das als unzutreffend, weil es in § 61 ZPO/ZH gar keine Ziffer 1 gebe, das Bezirksgericht sich aber auf eine solche stütze. Sie rügt, es sei nicht geprüft und begründet worden, weshalb die Voraussetzung von "§ 61 Abs. 1 Satz 1 ZPO ZH" erfüllt sei. Auch habe das angefochtene Urteil zur Ableh-

nung der Widerklage im Sinne von "§ 61 Abs. 1 Satz 2 ZPO ZH" nichts ausgeführt. Das verletze Begründungspflicht und rechtliches Gehör, und darum sei die Erweiterung der Widerklage unzulässig (im Einzelnen und für weitere Details der Kritik und der Anträge BB Rz. 94 ff.).

Im Zivilprozess galt und gilt der universelle Grundsatz von Treu und Glauben (§ 50 Abs. 1 ZPO/ZH). Darum ist der Hinweis des Bezirksgerichts auf eine *Ziffer* 1 von § 61 ZPO/ZH ohne Weiteres als Verweis auf dessen *Absatz 1* zu verstehen. Ein Urteil muss begründet werden (§ 157 lit. b GVG/ZH), doch dürfen Selbstverständlichkeiten ungesagt bleiben. Die Auseinandersetzung der Parteien betrifft den Umbau der Liegenschaft G._____gasse ... in Zürich und die daraus sich ergebenden Rechte und Pflichten von Bauherren und Unternehmerin. Dass das Bezirksgericht die Erweiterung der Widerklage im selben Zusammenhang sah, ist richtig und brauchte nicht weiter erörtert zu werden. Das Verfahren war von Anfang an aufwändig und komplex. Es ist daher nicht zu sehen, wie die Klägerin als Widerbeklagte durch die Erweiterung der Widerklage im Sinne von § 61 ZPO/ZH in ihrer Rechtsstellung "wesentlich beeinträchtigt" oder das Verfahren "ungebührlich verzögert" worden wäre. Die Klägerin trägt denn auch nichts dazu vor. Auch wenn das angefochtene Urteil hier an einem Mangel litte, käme seine Aufhebung nicht in Frage. Es genügte, dass die Klägerin rügen könnte, weshalb die Erweiterung der Widerklage unzulässig gewesen sei, und dann müsste gegebenenfalls die Berufungsinstanz den allfälligen Fehler korrigieren, allenfalls mit Konsequenzen bei den Kostenfolgen. Die Klägerin trägt dazu aber wie gesehen gar nichts vor.

A/10. Das Bezirksgericht schreibt die Klage im Umfang von Fr. 278'645.80 inkl. MwSt. nebst Zins zu 5% seit dem 17. August 2010 als durch Rückzug erledigt ab (Beschluss Ziff. 1). Die Klägerin hält das für falsch: sie habe dem Bezirksgericht die friedensrichterliche Weisung über eine Forderung von nur Fr. 800'000.-- eingereicht. Wenn sie in der Klagebegründung Fr. 1'009'980.70 verlangte, sei für den die Fr. 800'000.-- übersteigenden Betrag kein Sühnverfahren abgehalten worden, und das Bezirksgericht hätte darum auf die Klage insoweit nicht eintreten sollen. "Es mag zutreffen" (schreibt sie), dass sie das Klagebegeh-

ren in der Replik reduzierte, und zwar um die Fr. 278'645.80, welche das Bezirksgericht nenne, aber das sei in dem Umfang kein Klagerückzug gewesen, als auf die Klage richtigerweise nicht hätte eingetreten werden dürfen (BB Rz. 88 und 92).

Das kantonale Recht verlangte im ordentlichen Verfahren zwingend einen Sühnversuch (§ 93 ZPO/ZH), und ohne eine Weisung konnte der Prozess am Gericht nicht rechtshängig werden (Umkehrschluss aus § 102 Abs. 1 ZPO/ZH). Allerdings war auch die Klageänderung gestattet (§ 61 ZPO/ZH). Die Praxis liess es daher ohne Weiterungen und ohne Förmlichkeiten zu, dass ein Kläger ein im Sühnverfahren gestelltes Begehren mit der Klageschrift erweiterte, auch wenn es gewiss noch richtiger gewesen wäre, eine solche Erweiterung förmlich als Klageänderung anzusprechen, die Gegenseite dazu anzuhören und dann über die Zulassung der Erweiterung Beschluss zu fassen. Im vorliegenden Fall ist nicht zu erkennen - und die Klägerin behauptet das auch nicht -, dass die Klageerweiterung etwas Anderes beschlagen hätte, als das im Sühnverfahren geltend Gemachte. Die Klageschrift listet zahlreiche einzelne Positionen auf, die sich auf die Zusammenarbeit der Parteien beim Umbau der Liegenschaft G._____gasse ... in Zürich beziehen (act. 2 S. 2 ff. und zusammenfassend S. 39). Es lag also unzweifelhaft der Fall einer zulässigen Klageänderung vor: die Forderungen beschlugen das nämliche Thema wie die im Sühnverfahren geltend gemachte Forderung, eine Verzögerung des Verfahrens gab es nicht, und die Stellung der Beklagten wurde nicht im Sinne des Gesetzes wesentlich beeinträchtigt. Im Sinne der erwähnten kantonalen Praxis durfte und musste die Klägerin daher annehmen, wenn das Gericht die Klageschrift mit dem erhöhten Betrag entgegen nahm und die Beklagten keine Einwendungen gegen die Erweiterung formulierten, sei diese prozessual genehmigt. Die Reduktion der Klagesumme mit der Replik war daher ein Klagerückzug, wie es das Bezirksgericht zutreffend angenommen hat. Es scheint im Übrigen auch widersprüchlich, wenn die Klägerin ihre damalige Klageschrift heute nicht mehr gelten lassen will, wie sie lautete und wie sie damals offenkundig gemeint war: dass das Bezirksgericht die Beklagten zur Zahlung des erweiterten Betrags (also Fr. 1'009'980.70, und nicht nur Fr. 800'000.--) verurtei-

len solle, was impliziert, dass die Klägerin vom Bezirksgericht erwartete und verlangte, es solle diese Klageerweiterung zulassen und auf die Klage eintreten.

A/11. Die Klägerin lässt durch ihre neue Vertretung vortragen, ihr Vertreter vor Bezirksgericht sei "offensichtlich nicht zur Prozessführung geeignet" gewesen, und das Gericht hätte eingreifen müssen. Was daraus für Konsequenzen zu ziehen seien, sagt sie nicht ausdrücklich (BB Rz. 127 ff.).

Die Klägerin war vor Bezirksgericht durch einen Rechtsanwalt vertreten. Dass sie mit dessen Prozessführung rückblickend nicht einverstanden ist, und dass er ihre Beanstandungen am Verfahren des Bezirksgerichts nicht schon diesem gegenüber erhob, macht ihn nicht "offensichtlich ... zur Prozessführung [un]geeignet" - ganz abgesehen davon, dass das Gericht nur hätte einschreiten können und einschreiten dürfen, wenn die Klägerin selbst offensichtlich unfähig gewesen wäre, ihre Sache zu führen resp. (in diesem Zusammenhang) die Arbeit ihres Vertreters kritisch zu verfolgen (§ 29 ZPO/ZH). Für das Letztere gibt es keine Anhaltspunkte, und es wird zu Recht nicht geltend gemacht

A/12.1 Die Klägerin rügt, dass das Bezirksgericht nicht Beweis erhob zur Frage, wofür eine Zahlung des Beklagten 1 an die Klägerin von Fr. 200'000.-- geleistet wurde; sie habe behauptet, das sei eine Zahlung für Architekturleistungen gewesen und nicht auf Rechnung des Werklohnes bezahlt worden (BB Rz. 130 ff.). Die Beklagten halten der Rüge der Klägerin entgegen, diese habe gemäss der Feststellung des Bezirksgerichts zum Zustandekommen eines Architekturvertrages, zum Umfang der Leistungen und zum vereinbarten Honorar widersprüchliche und unsubstanzierte Behauptungen aufgestellt; Beweis sei daher nicht zu erheben gewesen (BA Rz. 87 ff.).

Die Parteien haben bezüglich des Umbaus am Objekt G.____gasse ... in Zürich am 1. November 2006 einen Vertrag geschlossen (act. 4/3). Die Klägerin war nach eigener Darstellung schon vorher mit Planungsarbeiten beschäftigt. Sie stellt sich auf den Standpunkt, sie habe dafür eine gesonderte Vergütung zugut - diese habe sie am 1. November 2006 mit rund Fr. 226'000.-- in Rechnung gestellt (act. 4/11), in der Folge habe sie sich mit dem Beklagten 1 auf pauschal

Fr. 200'000.-- geeinigt, und diese Fr. 200'000.-- seien ihr am 23. November 2006 bezahlt worden (act. 4/11 S. 2). Da diese Zahlung keinen Grund nennt, ist nicht ohne Weiteres klar, ob sie (nach dem Standpunkt der Beklagten) auf Rechnung des Werklohns oder aber (nach dem Standpunkt der Klägerin) für Architekturarbeiten geleistet wurde. Im Werkvertrag sind Architekturleistungen "gemäss Honorarordnung SIA-102" inbegriffen (act. 4/3 Ziff. 1.03.01); das ist allerdings nicht schlüssig für die Frage, ob das Leistungen ab dem 1. November 2006 oder aber auch frühere Leistungen meint. Die Klägerin widerlegt in der Berufung nicht den Vorwurf des Bezirksgerichtes, sie habe einen behaupteten ursprünglich auf rund Fr. 226'000.-- bezifferten Anspruch für Architekturleistungen nicht ausreichend substantiiert. Darauf kommt es freilich nicht entscheidend an, weil die Klägerin jedenfalls im vorliegenden Verfahren diesen Betrag gar nicht (mehr) geltend macht (BB Rz. 151; darum ist auch der Vorwurf unberechtigt, das Bezirksgericht habe zu Unrecht keinen Beweis dazu erhoben). Streitig ist vielmehr, ob die Zahlung vom 23. November 2006 in der Höhe von Fr. 200'000.-- an den Werklohn anzurechnen ist oder aber frühere Architekturleistungen tilgte. Ob eine Forderung getilgt wurde, ist (auch) eine rechtliche Frage, und insoweit gibt es keine Beweise abzunehmen (§ 57 ZPO/ZH). Ob die Parteien aber eine Vergütung gerade in dieser Höhe vereinbart hatten, gehört zu den tatsächlichen Grundlagen der Rechtsanwendung. Falls es zutrifft, bleibt die mangelnde Substanziierung des genauen Honoraranspruchs folgenlos, da der letztere dann einvernehmlich und verbindlich festgelegt wurde. Gemäss dem angefochtenen Urteil hat die Klägerin behauptet, ihr Geschäftsführer und der Beklagte 1 hätten sich im Laufe des Monats November 2006 auf ein Pauschalhonorar von Fr. 200'000.-- geeinigt (Urteil S. 49). Das war ausreichend spezifiziert, und dazu kann Beweis erhoben werden. Wenn es zutrifft, liegt es nahe, dass mit der Zahlung vom 23. November 2006 dieses vereinbarte Honorar getilgt werden sollte. Die Beklagten machen jedenfalls in der Berufung nicht geltend, die Klägerin habe ihr eine entsprechende Rechnung gestellt, und im Werkvertrag ist die erste Rate des Werklohnes (auf 10 Tage nach Baufreigabe: act. 4/3) mit Fr. 450'000.-- festgelegt. Gelingt der Klägerin der Beweis, sind die Fr. 200'000.-- daher nicht an den Werkpreis anzurechnen.

A/12.2 Das Berufungsverfahren läuft nach neuem Recht ab (ZPO 405 Abs. 1), und damit beurteilt sich auch die Frage nach neuem Recht, ob eine Sache zurückgewiesen oder ob die Beweiserhebung durch die Berufungsinstanz erfolgen soll. Rückweisung soll die Ausnahme sein (Art. 318 ZPO). Obschon den Parteien damit nicht in allen Fällen und zu allen Fragen zwei Instanzen zu Gebote stehen, steht die Rückweisung im Ermessen der Berufungsinstanz, wenn nur zu einzelnen Fragen Beweis zu erheben ist oder nur einzelne Beweismittel nachzuholen sind; insbesondere darf der Umfang der nachzuholenden Prozessschritte gewichtet werden (Botschaft S. 7376 zu Art. 315 E-ZPO Abs. 2; BK ZPO-Sterchi Art. 318 N. 10; ZK ZPO-Reetz/Hilber 2. Aufl. 2013, Art. 318 N. 23 f. und 35 f.; Dike Kommentar ZPO-Volkart, Art. 318 N. 6 f.; BSK ZPO-Spühler 2. Aufl. 2013, Art. 318 N. 5). Hier hat das Bezirksgericht einen sehr umfangreichen und komplexen Prozess bearbeitet, und nur in einem (wenn auch betragsmässig erheblichen) Punkt erkennt die Kammer Bedarf ergänzender Beweiserhebungen. Nicht nur das Verfahren der ersten Instanz, sondern auch das Berufungsverfahren beanspruchten - vor allem des Ausstandsverfahrens wegen, aber auch als Folge der zahlreichen Rechtsschriften der Parteien - viel Zeit. Damit ist es angezeigt, dass die Berufungsinstanz die Beweiserhebungen selbst vornimmt.

Wenn die Sache zurückwiesen würde, wäre sie am Bezirksgericht nach altem Recht weiter zu behandeln (*OGerZH* LB120082 vom 8. März 2013, *BGer* 4A_471/2011 vom 17. Januar 2012 E. 3.3 folgend). Das hätte Auswirkungen auf die möglichen und zulässigen Beweismittel (namentlich §§ 149 und 150 ZPO/ZH gegenüber den Art. 169 ff. und 191 ff. ZPO).

Die Beweiserhebungen in jedem Fall altem Recht zu unterstellen, also auch wenn die Berufungsinstanz auf eine Rückweisung verzichtet, hätte den Vorteil, dass die möglichen und zulässigen Beweismittel nicht vom Entscheid über Rückweisung oder Nicht-Rückweisung abhängig wären. Es ergäbe sich freilich gewissermassen ein Fremdkörper im Berufungsverfahren, welches sonst in allen Teilen dem neuen Recht untersteht. Und die Unterschiede sind nicht allzu bedeutend: nach altem Recht ist das Organ einer Partei Zeuge, die natürlichen Personen können demgegenüber zunächst nur persönlich befragt werden, ohne Beweiswert

(§ 149 Abs. 3 ZPO/ZH) - zum Ausgleich steht die Beweisaussage zur Verfügung, welche das kantonale Recht gerade in einem solchen Fall als Korrektiv sieht (§ 150 ZPO/ZH; Frank/Sträuli/Messmer, ZPO 3. Aufl. 1997, § 150 N. 5). Nach neuem Recht wird das Organ einer juristischen Person als Partei befragt, wie die natürlichen Personen auf der Gegenseite (Art. 159 ZPO). Und in allen Fällen sind Aussagen befragter Personen insbesondere nach deren Interesse am Prozessausgang frei zu würdigen (§ 148 ZPO/ZH resp. Art. 157 ZPO). In Würdigung aller dieser Faktoren schien es sachgerecht und gerechtfertigt, eine Beweisabnahme durch die Berufungsinstanz nach neuem Recht durchzuführen.

A/12.3 Vorweg war den Parteien Gelegenheit zu geben, ihre Beweismittel zu nennen. Das war nach dem kantonalen Recht im Rahmen des Behauptungsverfahrens zwar eine Ordnungsvorschrift (§ 113 dritter Satz ZPO/ZH), die Parteien durften sich aber dennoch darauf verlassen, dass sie dazu noch einmal förmlich und unter Säumnisfolgen aufgefordert wurden (§ 136 ZPO/ZH). Nach Treu und Glauben (Art. 52 ZPO) muss das auch dann so sein, wenn die Beweiserhebungen im Übrigen dem neuen Recht unterstehen. Mit Beschluss vom 1. März 2016 (act. 172) wurde den Parteien das der Beweislast der Klägerin unterstellte Beweisthema bekannt gegeben:

"dass sich ihr Geschäftsführer F._____ mit dem Beklagten 1 im Laufe des Monats November 2006 [Ergänzung durch das Gericht: aber vor dem 23. November 2006] auf pauschal Fr. 200'000.-- einigte als Honorar für Architekturleistungen, welche die Klägerin auftrags der Beklagten vor dem Abschluss des GU-Vertrages erbracht hatte".

Die Beklagten rekapitulierten ihren Standpunkt in der Sache und nannten als Beweismittel ihre persönliche Befragung und diverse Urkunden (act. 178).

Die Klägerin nannte innert erstreckter Frist keine Beweismittel, sondern stellte die folgenden Anträge (act. 179) :

1. Der Beschluss vom 01. März 2016 sei aufzuheben.
2. Eventualiter: der Beschluss vom 01. März 2016 sei in Wiedererwägung zu ziehen.

3. Das angefochtene Urteil sei aufzuheben und die Sache zur Durchführung eines Beweisverfahrens und neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurück zu weisen.
4. Eventualiter, es sei einen neuen Beweisbeschluss zu erlassen, insbesondere mit Begründung und ohne Beweismittelbeschränkung, und den Parteien eine neue Frist zur Nennung von Beweismitteln anzusetzen.
5. Eventualiter, es seien die folgenden zwei Beweissätze zum Beweis zu verstellen:

Es wird Beweis erhoben zu den Behauptungen der Klägerin,

1. dass sich ihr Geschäftsführer F. _____ mit dem Beklagten 1 im Laufe des Monats November 2006 [Ergänzung durch das Gericht: aber vor dem 23. November 2006] auf ein Honorar für Architekturleistungen, welche die Klägerin auftrags der Beklagten vor dem Abschluss des GU-Vertrags erbracht hatte.
 2. dass dieses Honorar mit pauschal Fr. 200'000.-- vereinbart wurde.
6. Sub-eventualiter, es sei der Berufungsklägerin, Klägerin und Widerbeklagten eine neue Frist zur Nennung der Beweismittel zum Beschluss vom 01. März 2016 anzusetzen.
 7. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt) solidarisch zu Lasten des Kantons Zürich, eventualiter solidarisch zu Lasten der Berufungsbeklagten, Beklagten und Widerkläger.

Dass das Obergericht keine Beweise erheben dürfe, wie die Klägerin glaubt, ist unzutreffend (dazu vorstehend). Die Beweismittel der schriftlichen Auskunft und die Beweisaussage wurden im (Standard-)Beschluss nicht eigens genannt, doch waren die Parteien selbstredend frei, sie zu beantragen. Die Klägerin hatte durchaus Recht mit ihrem Einwand, neue Urkunden könne sie vielleicht gar nicht einreichen, weil sie nicht in ihrem Besitz seien. Mit dem Hinweis auf diesen Punkt die Aufhebung des Beschlusses zu beantragen, war allerdings unnötig: die Klägerin konnte nach ständiger Praxis sehr wohl auch Urkunden bezeichnen, die sie nicht besass und nicht beschaffen konnte, und den Antrag stellen, das Gericht möge dafür ein Editionsverfahren gegenüber der Besitzerin durchführen. Endlich

ist jeder Beweissatz eine gewisse Verkürzung - so wird zum Beispiel regelmässig nur gefragt, ob sich zwei Parteien an einem bestimmten Tag mündlich auf einen bestimmten Vertragsinhalt geeinigt hätten, ohne dass die einzelnen Willenserklärungen (Offerte und Akzept, Art. 1 OR) auseinandergehalten werden. Wenn es einer Partei nötig scheint, kann sie das von sich aus tun und ihre Beweismittel ihren einzelnen so genannten Unterbeweissätzen zuordnen. Die Anträge wurden daher mit Beschluss vom 8. April 2016 abgewiesen, und es wurde der Klägerin die angesetzte Frist letztmals neu eröffnet (act. 180). Die Klägerin nannte ihre Beweismittel mit Eingabe vom 22. April 2016 (act. 182).

A/12.4 Mit Beschluss vom 12. Mai 2016 wurden die Abnahme der Beweise angeordnet (act. 183).

Den Vorschuss für die Beweiserhebungen leistete die Klägerin innert erstreckter Frist (act. 202).

Der Entwurf für das Gesuch um rechtshilfweise Einvernahme der beiden in London wohnhaften Zeugen wurde den Parteien zur freigestellten Vernehmlassung zugestellt. Innert erstreckter Frist regte die Klägerin an, die Zeugen ergänzend nach ihrem Verhältnis zum Geschäftsführer der Klägerin zu fragen, was ohne Weiteres übernommen wurde. Zudem formulierte die Klägerin zahlreiche Ergänzungsfragen, welche sich auf die materielle Seite der Architekturleistungen bezogen. Sie wurden, um das Verfahren nicht noch weiter zu verzögern, ohne Weiterungen in das Gesuch integriert.

Die Beklagten kamen der Editionsauflage mit einer kommentierenden Eingabe vom 6. Juni 2016 nach (act. 194, 195/1-3).

Die J._____ erfüllte die Editionsauflage innert erstreckter Frist am 21. Juni 2016 (act. 203 und 204/1-2).

Die Klägerin erfüllte die Editionsauflage innert erstreckter Frist am 22. Juni 2016 ebenfalls mit einer kommentierenden Eingabe, einem neu eingereichten mehrseitigen Beweismittelverzeichnis und neuen Unterlagen (act. 206, 207 und

208/63-66). Sie verband die Einreichung der Unterlagen mit den folgenden Anträgen:

- "1. Es sei den Berufungsbeklagten die Einsicht in die von der Berufungsklägerin zu edierende Steuererklärung (inkl. Beilagen) der Berufungsklägerin für das Jahr 2006, mit Ausnahme der geschwärzten Fassung der Steuererklärung 2006 gemäss Beilage 63/2 zu verweigern.
2. Es sei den Berufungsbeklagten die Einsicht in die von der Berufungsklägerin zu edierenden Mehrwertsteuerabrechnungen für die Jahre 2007 und 2008 sowie die ersten drei Quartale des Jahres 2006 (Beilage 64/2) zu verweigern.
3. Eventualiter, das Gericht habe der Berufungsklägerin vorgängig zu einer allfälligen weitergehenden Offenlegung der Steuererklärung (inkl. Beilagen) der Berufungsklägerin für das Jahr 2006 als gemäss geschwärzter Fassung gemäss Beilage 63/2 das rechtliche Gehör zu gewähren (insbesondere unter Angabe der Gründe sowie allfälliger vom Gericht vorgesehener Schutzmassnahmen und - soweit vom Gericht als erforderlich angesehen - Einholung einer Begründung der Berufungsbeklagten für ihr Editionsbegehren), dass und weshalb das Gericht der Ansicht sei, dass den Berufungsbeklagten weitergehende Einsicht zu gewähren sei.
4. Eventualiter, das Gericht habe nach der Gewährung des Gehörsanspruchs der Berufungsklägerin (bei Ablehnung der von der Berufungsklägerin geforderten Schutzmassnahmen) einen anfechtbaren Zwischenentscheid über die Frage der weitergehenden Offenlegung der Steuererklärung (inkl. Beilagen) der Berufungsklägerin für das Jahr 2006 als gemäss geschwärzter Fassung gemäss Beilage 63/2 zu erlassen und die Gewährung des Einsichtsrechts an die Berufungsbeklagten einstweilen auszusetzen bzw. diesem Entscheid aufschiebende Wirkung hinsichtlich Rechtskraft und Vollstreckbarkeit bezüglich des Einsichtsrechts der Berufungsbeklagten zumindest insoweit zu gewähren, bis die Berufungsklägerin dies innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Bundesgericht anfechtet und das Bundesgericht über die Gewährung der aufschiebenden Wirkung für eine Beschwerde entscheidet.
5. Eventualiter, das Gericht habe der Berufungsklägerin vorgängig zu einer allfälligen Offenlegung der Mehrwertsteuerabrechnungen der Berufungsklägerin für die Jahre 2007 und 2008 sowie die ersten drei Quartale des Jahres 2006 das rechtliche Gehör zu gewähren (insbesondere unter Angabe der Gründe sowie allfälliger vom Gericht vorgesehener Schutzmassnahmen und - soweit vom Gericht als erforderlich angesehen - Einholung einer Begründung der Berufungsbeklagten für ihr Editionsbegehren), dass und weshalb das Gericht der Ansicht sei, dass

den Berufungsbeklagten Einsicht in diese Abrechnungen zu gewähren sei.

6. Eventualiter, das Gericht habe nach der Gewährung des Gehörsanspruchs der Berufungsklägerin (bei Ablehnung der von der Berufungsklägerin geforderten Schutzmassnahmen) einen anfechtbaren Zwischenentscheid über die Frage der Offenlegung der Mehrwertsteuerabrechnungen der Berufungsklägerin für die Jahre 2007 und 2008 sowie die ersten drei Quartale des Jahres 2006 zu erlassen und die Gewährung des Einsichtsrechts an die Berufungsbeklagten einstweilen auszusetzen bzw. diesem Entscheid aufschiebende Wirkung hinsichtlich Rechtskraft und Vollstreckbarkeit bezüglich des Einsichtsrechts der Berufungsbeklagten zumindest insoweit zu gewähren, bis die Berufungsklägerin dies innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Bundesgericht anfechtet und das Bundesgericht über die Gewährung der aufschiebenden Wirkung für eine Beschwerde entscheidet.
7. Sub-eventualiter, wenn das Gericht der Auffassung sein sollte, den Berufungsbeklagten eine Einsicht in die Steuererklärung 2006 der Berufungsklägerin (weitergehend als die geschwärzte Fassung gemäss Beilage 63/2) ohne vorherige Gewährung des rechtlichen Gehörs an die Berufungsklägerin einzuräumen, habe das Gericht einem solchen Entscheid aufschiebende Wirkung hinsichtlich Rechtskraft und Vollstreckbarkeit bezüglich des Einsichtsrechts der Berufungsbeklagten zu gewähren, bis die Berufungsklägerin dies innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Bundesgericht anfechtet und das Bundesgericht über die Gewährung der aufschiebenden Wirkung für eine Beschwerde entscheidet.
8. Sub-eventualiter, wenn das Gericht der Auffassung sein sollte, den Berufungsbeklagten eine Einsicht in die Mehrwertsteuerabrechnungen für die Jahre 2007 und 2008 sowie die ersten drei Quartale 2006 der Berufungsklägerin (Beilage 64/2) ohne vorherige Gewährung des rechtlichen Gehörs an die Berufungsklägerin einzuräumen, habe das Gericht einem solchen Entscheid aufschiebende Wirkung hinsichtlich Rechtskraft und Vollstreckbarkeit bezüglich des Einsichtsrechts der Berufungsbeklagten einzuräumen, bis die Berufungsklägerin dies innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Bundesgericht anfechtet und das Bundesgericht über die Gewährung der aufschiebenden Wirkung für eine Beschwerde entscheidet.
9. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu lasten der Berufungsbeklagten."

Der Referent veranlasste, dass die Unterlagen, welche die Klägerin vertraulich behandelt haben wollte, dem Dossier separat und in verschlossenem Umschlag beigefügt wurden (act. 208 a). Die geschwärzten Fassungen und die übrige

gen Unterlagen wurden den Beklagten zugestellt (Verfügung vom 28. Juni 2016, act. 210).

Zur Einvernahme wurden die Beklagten und der Geschäftsführer der Klägerin auf den 24. August 2016 vorgeladen, die in der Schweiz wohnhaften Zeugen auf den 29. August und 2. September 2016. Ein Zeuge musste sich kurzfristig entschuldigen, seine Einvernahme wurde am 28. September 2016 nachgeholt. Auf die Aussagen und die weiteren Beweismittel, auf die ergänzenden Anträge der Parteien und ihre Bemerkungen zur Würdigung ist nachfolgend einzugehen.

A/12.5 Der Würdigung der Beweise ist nochmals voranzustellen, worüber Beweis erhoben wurde: zur Behauptung der Klägerin, ihr Geschäftsführer F._____ und der Beklagte 1, B._____, hätten sich mündlich auf eine Vergütung von Fr. 200'000.-- für die Architekturleistungen geeinigt, welche die Klägerin vor dem Abschluss des GU-Vertrages erbracht hatte.

a) Im Vordergrund stehen dazu die Aussagen der direkt Beteiligten. Der Geschäftsführer F._____ der Klägerin sagte aus, die Einigung sei anlässlich einer persönlichen Besprechung zwischen ihm und dem Beklagten 1 getroffen worden. Sie beiden hätten sich im Büro der Klägerin verabredet, damit er (F._____) den Entwurf für einen GU-Vertrag vorlege, und bei dieser Gelegenheit habe er dem Beklagten 1 die Rechnung für die Architekturleistungen übergeben. Das Architekturhonorar sei auch schon vorher ein Thema gewesen, und er habe in seinen Aufzeichnungen gesehen, dass man schon früher darüber sprach, über einen Stundenansatz von Fr. 160.-- und über eine Akontozahlung. Die Klägerin habe vor Abschluss des GU-Vertrages grosse Aufwendungen erbracht, im Grunde vier Projekte untersucht. An der besagten Besprechung im Büro der Klägerin habe der Beklagte 1 erklärt, die verlangten Fr. 226'000.-- für Architekturleistungen seien zu viel, und man habe sich dann auf Fr. 200'000.-- geeinigt. Diese Summe sei ja dann auch kurz danach bezahlt worden, und darum habe es keinen Anlass für eine weitere schriftliche Fixierung gegeben, und auch nicht für das Ausstellen einer korrigierten Rechnung über Fr. 200'000.--. Nachträglich denke er (F._____), dass er alles hätte formell festhalten sollen, und so halte er es seither auch (Prot. II S. 35 ff.). Die Beklagte 2 war zwar ebenfalls Bauherrin, hat sich aber nach ihrer

Aussage mehr als "Bürohilfe" des Beklagten 1 an dem Projekt beteiligt. Sie habe von der behauptete Einigung der beiden Männer keine Kenntnis gehabt. An eine Rechnung für Vorleistungen im Architekturbereich konnte sie nicht erinnern. Alles (gemeint offenbar: alle Leistungen der Klägerin) habe in den GU-Vertrag hineingehört. Dass man schon etwas vorschoss, damit nicht jemand ein Jahr gratis voraus arbeiten musste, bis das Geld von der Bank floss, dafür habe sie Verständnis gehabt, "und Gott sei Dank damals auch den Cash". Aber für sie sei das "zu jeder Zeit und bis heute" Teil des GU-Vertrages gewesen (Prot. II S. 40 ff.). Der Beklagte 1 sagte, er habe schon länger auf das Abschliessen eines formellen Vertrages gedrängt, was der Geschäftsführer F._____ eher hinausgezögert habe. Er räumte ein, dass die Klägerin schon vor dem 1. November 2006 Leistungen erbracht habe. Aus seiner Sicht seien die Fr. 200'000.-- aber eine Überbrückung, "ein *bridge*", gewesen, und es sei immer klar gewesen, dass ein abzuschliessender Vertrag alle Leistungen der Klägerin enthalten müsse. An Details der Besprechung mit F._____ konnte er sich nicht erinnern, und die vertraglich vereinbarten Akontozahlungen hatte er nicht mehr präsent (Prot. II S. 43 ff.). Die Beklagte 2 "ergänzte, sie sei sich nicht mehr sicher, wer die Zahlung der Fr. 200'000.-- ausgelöst habe, in der Regel habe sie das besorgt, auf Wunsch des Beklagten 1. Sie erinnere sich an die Zahlung darum noch, weil Geschäftsführer F._____ eine besondere Verbuchung habe vornehmen und die Zahlung für die Steuern statt als Akontozahlung habe als Darlehen deklarieren wollen (Prot. II S. 51). Zu den auf den ersten Blick mangelhaften Dokumenten, welche der Bank für die Kreditvergabe eingereicht wurden, meinte sie, ihr Wertschriftendepot habe wohl als Grundlage ausgereicht (Prot. II S. 48). Geschäftsführer F._____ der Klägerin ergänzte auf Befragen, er habe die Nummer des Kontos, auf welche die Fr. 200'000.-- dann bezahlt wurden, persönlich den Bauherren angegeben. Wenn diese Fr. 200'000.-- mit dem Bau zu tun gehabt hätten, wäre die Zahlung auf ein Konto bei der J._____ gegangen, denn diese habe ja finanziert. Andererseits sagte er aber, er habe ein Konto bei der H._____ eröffnet, weil er noch nicht wusste, welche Bank das Projekt finanzieren werde (Prot. II S. 56 f.).

Auf eine Stellungnahme zu diesen Aussagen haben die Parteien verzichtet (Prot. II S. 65).

Die Aussagen der Parteien sind zwar widersprüchlich, aber nicht völlig unvereinbar. Die Freunde B._____ und F._____ arbeiteten nach übereinstimmender Aussage an dem Projekt "G._____gasse" vorerst ohne vertragliche Basis. Beiden Seiten war klar, dass die Bemühungen der Klägerin entgeltlich sein sollten, aber eine förmliche Fixierung stand für sie nicht im Vordergrund. Als F._____ in seinem Büro B._____ den Entwurf für einen GU-Vertrag übergab, wurde über die bereits erbrachten Bemühungen der Klägerin gesprochen, und es wurde Einigkeit darüber erzielt, dass die Bauherrschaft demnächst Fr. 200'000.-- zahlen werde. F._____ sagt entsprechend dem Prozessstandpunkt der Klägerin glaubhaft, er habe das als vom GU-Vertrag unabhängige Zahlung verstanden. Damit stimmt überein, dass der Vertrag eine solche schon im November zu leistende Akontozahlung nicht nennt. Andererseits steht nicht fest, dass die von der Klägerin angerufene Rechnung vom 1. November 2006 über rund Fr. 226'000.-- (act. 4/11) den Beklagten je zuzug - diese bestreiten es. Eine korrigierte Rechnung über den nach Darstellung der Klägerin vereinbarten Betrag von Fr. 200'000.-- existiert auch nach den Angaben der Klägerin und F._____s nicht. Die Darstellung des Beklagten 1 über das fragliche Gespräch ist wie die F._____s glaubhaft und plausibel: dass er dessen Wunsch nach Honorierung der bereits erbrachten Leistungen in dem Sinn entsprach, als er eine umgehend zu leistende Zahlung von Fr. 200'000.-- zusagte, welche er allerdings als Akontozahlung für den GU-Vertrag verstand. Diese ist in dem Vertrag wie erwähnt nicht enthalten. Das ist allerdings nicht weiter auffällig, weil die Handelnden nach übereinstimmender Aussage damals gut befreundet waren (so auch der Zeuge L._____, Prot. II S. 104 unten) und auf Formelles wenig Wert legten, wie F._____ (wenn auch mit nachträglichem Bedauern) einräumt. Dieser hatte zudem einen zum Unterschreiben fertigen Vertrag vorbereitet, dessen Anpassung an die von den Beklagten versprochene "*bridge*"-Zahlung entbehrlich erscheinen mochte. F._____ flocht in seine Aussage das Argument ein, wenn die Fr. 200'000.-- den GU-Vertrag betroffen hätten, wären sie doch an die finanzierende J._____ gezahlt worden und nicht auf die H._____ (Prot. II S. 54). Dem steht seine eigene Angabe in der Befragung entgegen, dass er bei der H._____ ein Konto eröffnet habe, weil zunächst noch nicht feststand, welche Bank den Umbau finanzieren werde (Prot. II S. 56).

Bis hierher ist die Behauptung der Klägerin nicht bewiesen.

b) Die Klägerin beruft sich auf zahlreiche Zeugen.

Der von der Klägerin angerufene Zeuge M._____ hatte als Bauhandwerker mit dem Projekt zu tun gehabt, konnte aber zum Beweisthema nichts sagen (Prot. II S. 67 ff.)

Der von der Klägerin angerufene Zeuge N._____ war seinerzeit Bauführer der Tiefbaufirma, welche im Auftrag der Stadt Zürich Arbeiten in der Nähe des Objektes ausführte und darum auch in Kontakt mit dem Umbau "G._____gasse ..." kam - er hat mit Geschäftsführer F._____ kollegialen persönlichen Kontakt. Zum Beweisthema konnte er nichts sagen (Prot. II S. 72 ff.).

Der von der Klägerin angerufene Zeuge O._____ kennt aus mehreren geschäftlichen Beziehungen die Klägerin und deren Geschäftsführer, mit welchem er per Du verkehrt. Er wurde von F._____ informiert, dass die Bauherren mit ihren Verpflichtungen säumig seien. Zum Beweisthema konnte er nichts sagen (Prot. II S. 77 ff.).

Der von der Klägerin angerufene Zeuge P._____ hatte im Rahmen der Sanierung der sanitären Installationen eine Funktion und kennt darum die Klägerin und ihren Geschäftsführer. Zum Beweisthema konnte er nichts sagen (Prot. II S. 85 ff.).

Der von der Klägerin angerufene Zeuge Q._____ hat eine persönliche und geschäftliche Beziehung zum Beklagten 1. Er erinnerte sich auf Vorhalt jenes Papiers, dass er für die gemeinsame Gesellschaft "R._____" einmal eine rudimentäre Offerte für Planungsarbeiten erstellte, wusste aber keine Details mehr. Zum Beweisthema konnte er nichts sagen (Prot. II S. 92 ff.).

Der von der Klägerin angerufene Zeuge L._____ war Mitarbeiter der Klägerin und verkehrt noch heute kollegial mit deren Geschäftsführer F._____; auch mit den Beklagten verkehrte er per Du. Er war zuständig für die Planung des Objektes. An Diskussionen über Vergütungen konnte er sich nicht erinnern - "Wir hatten

einen GU-Vertrag. Dort ist das Honorar schon definiert". Er betrachtete die Zahlung der Fr. 200'000.-- spontan als Akontozahlung, konnte aber zum Beweisthema keine weiteren und substanziellen Angaben machen (Prot. II S. 98 ff.).

Der von der Klägerin angerufene Zeuge S._____ war nur mit erheblicher Mühe vorzuladen, weil die Klägerin seine Privatadresse nicht korrekt angegeben hatte (act. 215/1-5). Er war an der erwähnten vom Beklagten 1 und dem Zeugen Q._____ gegründeten Firma beteiligt. Er konnte zum Beweisthema nichts sagen (Prot. II S. 110 ff.).

Der von der Klägerin angerufene Zeuge T._____ hatte sich zusammen mit seiner Frau seinerzeit interessiert, im Umbauobjekt ein Lokal im Parterre zu mieten, um dort einen Sandwich-Laden zu betreiben. Zum Beweisthema konnte er keine Angaben machen (Prot. II S. 115 ff.).

Die von der Klägerin angerufene Zeugin T._____ ist schon im November 2014 verstorben (act. 229/2).

Der von der Klägerin angerufene Zeuge U._____ lieferte Kuchen für das Umbauobjekt. Zum Beweisthema konnte er keine Angaben machen (Prot. II S. 123 ff.).

Der von der Klägerin angerufene Zeuge V._____ kennt die Beteiligten, die Klägerin und ihren Geschäftsführer vor allem beruflich, die Beklagten vor allem privat. Er weiss von beiden Seiten, dass Streit entstand. Konkret zum Beweisthema konnte er keine Angaben machen (Prot. II S. 129 ff.).

Die von der Klägerin angerufene Zeugin W._____ arbeitete und arbeitet bei der J._____ und war Ansprechperson für die Kundenbeziehung. Die handschriftliche Notiz auf dem Dokument act. 44/7 stammt von ihr. Aus einer Befragung durch das Kantonsgericht Schaffhausen weiss sie, dass die Parteien des heutigen Prozesses im Streit liegen. Zum konkreten Beweisthema konnte sie keine Angaben machen; dass im Rahmen eines grösseren Bauvorhabens einmal eine Zahlung an eine andere Bank als die finanzierende erfolgte, war für sie nicht auffällig, und sie glaubte nicht, dass damit der Zusammenhang zu einem bestimmten Vorhaben

ausgeschlossen wäre (Prot. II S. 135 ff.; auf die angerufenen Dokumente und die Angaben der Zeugin dazu ist noch einzugehen).

Der von der Klägerin angerufene Zeuge AA._____ kennt die Parteien nicht. Zum Beweisthema konnte er keine Angaben machen (Prot. II S. 161 f.).

Der von der Klägerin angerufene Zeuge AB._____ kennt die Parteien nicht. Zum Beweisthema konnte er keine Angaben machen (Prot. II S. 166 ff.).

Der von der Klägerin angerufene Zeuge AC._____ meldete sich auf die Vorladung hin telefonisch beim Gericht. Er erklärte, er sei nach Malaysia ausgewandert, halte sich nur ganz sporadisch in der Schweiz auf und sei gerade unmittelbar wieder vor der Abreise. Er stünde nach Absprache für eine Befragung schon zur Verfügung. Zur Sache gab er an, damals für die spätere Mieterin "AD._____" ein Geschäftslokal gesucht zu haben, genauer: als Geschäftsführer von "AD._____
Schweiz" angeordnet zu haben, dass ein Lokal gesucht werde. Das interne Verhältnis der heutigen Prozessparteien sei ihm nicht bekannt (act. 219/3). Offenkundig wäre seine Einvernahme nicht sinnvoll und könnte zum Beweisthema nichts beitragen. Es ist darauf zu verzichten.

Die von der Klägerin angerufenen Zeugen AE._____ und AF._____ leben offenbar in London. Die an sie zu stellenden Fragen wurden daher in einem Gesuch um internationale Rechtshilfe der dafür zuständigen Instanz übermittelt (act. 222). Nach der Aussage der direkt Beteiligten B._____ und F._____, dass bei der streitigen Besprechung nur sie alleine anwesend waren, muss nun ausgeschlossen werden, dass die beiden Zeugen zum eigentlichen Beweisthema direkt etwas sagen könnten. Weder F._____ noch B._____ haben ausgesagt, sie hätten etwa AE._____ oder AF._____ aus besonderen Gründen zeitnah über ihre Besprechung orientiert, was gegebenenfalls ein schwaches, aber doch zu würdigendes Indiz für die eine oder andere Version der Geschehnisse hätte sein können. F._____ gab zu Protokoll, was die Zeugen seiner Meinung nach aussagen können: dass sie sich sehr dafür interessierten, wer die Kosten für die Planung des Ladenumbaus tragen werde, dass er (F._____) ihnen zusicherte, die Bauherrschaft werde das zahlen, und dass die Zeugen im Hinblick darauf den Mietvertrag

mit der Bauherrschaft "verfeinerten". Dass sie über eine Diskussion B._____/F._____ zur pauschalen Vergütung für vor-GU-vertragliche Architekturleistungen etwas beitragen könnten, sagte F._____ auch auf ausdrückliche Frage nicht (Prot. II S. 99 ff.). So beziehen sich denn auch die auf Verlangen der Klägerin dem Rechtshilfegesuch beigelegten sehr ausführlichen Ergänzungsfragen nur auf die Sicht der Zeugen als Mitarbeiter von "AD._____", wie Planung und Umbau des Ladens vor sich gingen und wer dafür beigezogen wurde, nicht aber auf die interne Absprache B._____/F._____ über die Höhe der Vergütung (act. 222/3). Diese Fragen wurden seinerzeit dem Rechtshilfegesuch angefügt, um unnötige und zeitraubende Diskussionen zu vermeiden. In Kenntnis der Aussagen in den persönlichen Befragungen würden die Aussagen der Londoner Zeugen nun mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit zum Beweis der Klägerin nichts beitragen können. Es ist auf sie zu verzichten.

In der Stellungnahme zu den Zeugeneinvernahmen legt die beweisbelastete Klägerin dar, den Aussagen der Zeugen Q._____ und S._____ lasse sich entnehmen, dass die R._____ GmbH, an der sie beide und der Beklagte 1 beteiligt waren und sind, für die Planung des Umbaus eine Gefälligkeitsofferte abgab, mit welcher der Beklagte 1 gegenüber der Klägerin den Preis drücken konnte. Immerhin ergebe sich aus dieser Offerte, dass ein Honorar von Fr. 200'000.-- jedenfalls als Grössenordnung plausibel sei (act. 250 Rz. 20 f.). Darauf kommt es nicht an. Dass die Klägerin Architekturleistungen erbracht hat, ist nicht bestritten. Ihren Honoraranspruch hat sie dem Aufwand nach nicht ausreichend substantiiert (vorstehend A/12.1). Daran ändert nichts, wenn die Fr. 200'000.-- plausibel resp. in den Worten der Klägerin "im Rahmen des zu Erwartenden" sind. Für das Beweisthema, ob der Geschäftsführer der Klägerin und der Beklagte 1 mündlich ein Honorar vereinbart haben und wenn ja in welcher Höhe, geben die Aussagen der beiden Zeugen nichts her. Auch die Zeugin W._____ sagte dazu nichts aus.

Die Klägerin beantragt die Einvernahme dreier zusätzlicher Zeugen, die offenbar alle bei der J._____ beschäftigt sind: AG._____, AH._____ und AI._____. Das Bedürfnis nach ihrer Einvernahme habe sich aufgrund von Noven in der Aussage der Zeugin W._____ und aufgrund der Eingabe der J._____ mit den zu edie-

renden Dokumenten ergeben (act. 250 passim). Die Möglichkeit, Beweismittel nachträglich zu bezeichnen, ist eine Ausnahme zum Grundsatz, dass die Beweisofferten schon mit den Behauptungen ins Verfahren einzubringen sind (Art. 317 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 221 Abs. 1 lit e ZPO; nach dem kantonalen Prozessrecht war es nicht anders: §§ 115 in Verbindung mit 114 und 267 ZPO/ZH). Im vorliegenden Fall war den Parteien nach Treu und Glauben Gelegenheit zu geben, ihre Beweismittel zu bezeichnen, da eine dem Art. 221 (neue) ZPO entsprechende Bestimmung im Verfahren der ersten Instanz noch nicht gegolten hatte, die Parteien sich vielmehr auf eine gesonderte Fristansetzung für das Nennen von Beweismitteln verlassen durften (§ 136 ZPO/ZH). Immer ist vorausgesetzt, dass eine Beweisofferte nicht rechtzeitig möglich war (Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO), wobei es in diesem speziellen Fall nicht darauf ankommt, ob die Nennung noch in erster Instanz möglich war, sondern bis zum Ablauf der vom Obergericht gesetzten Frist. Im Rahmen der Eventualmaxime hätte die Klägerin wissen können, dass die Kundenbetreuerin W._____ für die Kreditbewilligung nicht selber zuständig war, sondern dass das in einer spezialisierten Abteilung entschieden wurde. So weit die neu genannten Zeugen zu Vorgängen um die Dokumentierung des Umbauvorhabens aussagen sollten, ist ihre Anrufung daher verspätet. Besonders gilt das für den Zeugen AG._____, der vom Geschäftsführer der Klägerin bereits in einer Korrespondenz aus dem Jahr 2008 genannt wurde (act. 31/8) und dessen Kontakt zum konkreten Projekt also bereits damals bekannt war. Was die angerufenen Personen sonst zum Beweisthema beitragen könnten, ist nicht ersichtlich, insbesondere haben die Herren AH._____ und AI._____ zwar für die J._____ den Brief vom 21. Juni 2016 unterzeichnet, mit welchem die Bank der Editionsauflage des Obergerichts nachkam (act. 203) - was sie zur Erhellung einer Besprechung F._____/B._____ unter vier Augen aus dem Jahr 2006 beitragen könnten, ist nicht zu sehen. Auf ihre Einvernahme ist daher zu verzichten.

Die Klägerin kann ihre zum Beweis verstellte Behauptung demnach auch mit Zeugen nicht beweisen.

c) Die Klägerin beruft sich auf Urkunden. In erster Linie wäre dabei an ein Papier zu denken, welches die behauptete Einigung in irgend einer Weise wie-

dergäbe oder doch bestätigte. Ein solches Dokument bezeichnet die Klägerin nicht. Sie sucht durch Urkunden zu belegen, dass die fraglichen Fr. 200'000.-- nicht für Rechnung des GU-Werkpreises bezahlt wurden und schliesst daraus, dass die erfolgte Zahlung indirekt die behauptete Vereinbarung beweise. Sie bezeichnet dafür (Zählfehler vorbehalten) *dreiundfünfzig* Urkunden, welche schon bei den Akten liegen, ohne zu erläutern, was das mit dem Beweisthema, der behaupteten mündlichen Absprache über die Vergütung der ungenügend substantiierten Architekturleistungen zu tun habe: act. 4/3, 4/6, 4/8, 4/9, 4/10, 4/11, 4/12, 4/14, 4/15, 4/16, 15/8, 15/20, 15/52, 15/56, 15/100, 31/2, 31/5, 31/6, 31/12, 31/26, 31/57, 31/58, 64/2, 64/3, 64/4, 64/5, 64/6, 64/7, 64/8, 64/9, 64/10, 64/11, 64/12, 64/13, 64/14, 64/15, 64/16, 64/17, 64/18, 64/19, 64/20, 64/21, 64/22, 64/23, 64/24, 64/25, 64/26, 64/27, 64/41, 64/42, 64/49, 64/55 und 64/75. Es ist weder dem Gericht noch der Gegenpartei zumutbar, aus diesem Wust von Papier herauszusuchen, was davon allenfalls wie einen Beitrag zum Beweis leisten könnte.

Die Klägerin verlangte von den Beklagten die Edition des Kostenvorschlages, wie er der J. _____ als Grundlage für den Baukredit eingereicht worden sei, und die der Bank eingereichte Fassung der Schlussabrechnung (act. 182 S. 5 oben), und das Gericht ordnete diese Edition an (Prot. II S. 21). Die nämlichen Unterlagen wie von den Beklagten verlangte die Klägerin von der J. _____, und auch diesem Antrag gab das Obergericht statt (act. 182 S. 5 oben resp. Prot. II S. 22). Die Beklagten kamen der Auflage nach (act. 194 mit Beilagen). Sie erklärten dazu, dass sie der Bank nach ihrer Erinnerung die zu edierende Kostenprognose einreichten, wie sie bereits in den Akten liege. Das Papier ist von der Klägerin erstellt, mit "Kostenprognose" überschrieben und trägt den Vermerk "KV Bank +/- 10% 25.11.06" (act. 195/2 resp. act. 15/8). Die J. _____ lieferte das nämliche Dokument (act. 204/2). Daraus lässt sich für den Beweis der Klägerin nichts gewinnen. Die Klägerin sieht für "Honorare", ohne die der Spezialisten, Fr. 180'000.-- vor (S. 2, Ziff. 291). Nach ihrer Lesart wären das einzig die ab Unterzeichnung des GU-Vertrages noch anfallenden Honorare, und die streitigen Fr. 226'000.-- resp. Fr. 200'000.-- kämen dazu. Das ist nicht ausgeschlossen, allerdings auch nicht sehr wahrscheinlich. An anderer Stelle behauptet die Klägerin, auf Wunsch der Beklagten habe sie eine überhöhte Kostenprognose erstellt, damit die Bank

einen hohen Kredit spreche (es ist darauf zurückzukommen). Wenn das zutrifft, leuchtet es nicht recht ein, weshalb man die vor dem 1. November 2006 geleisteten Planungsarbeiten, die ja spezifisch und einzig das Umbauobjekt betroffen haben sollen, nicht in der Aufstellung berücksichtigte. Die Klägerin behauptet wie vorstehend ausgeführt, der Beklagte 1 habe von den Zeugen Q._____ und S._____ (resp. der gemeinsamen R._____ GmbH) eine Gefälligkeitsofferte für die Planung verlangt, um den Preis der Klägerin gegenüber drücken zu können. Unterstellt man das - und die Klägerin behauptet es -, liegt es näher, die Fr. 180'000.-- als das Ergebnis dieser Preisdrückerei zu verstehen und anzunehmen, damit seien alle Planungsleistungen gemeint. Das allerdings wäre dann ein starkes Indiz gegen die Behauptung der Klägerin, wenige Tage vor dem Erstellen der hier diskutierten Aufstellung habe ihr Geschäftsführer mit dem Beklagten 1 allein für die bereits geleistete Planung als Vergütung Fr. 200'000.-- vereinbart. Auffällig ist, dass die hier diskutierte Zusammenstellung der Kosten nicht unterzeichnet ist. Das würde man erwarten, und die Zeugin W._____ bestätigte es, dass solche Unterlagen für einen Kreditantrag der Bank in einer unterzeichneten Version eingereicht würden - die Zeugin W._____ hat denn auch einmal von den Beklagten ergänzende Unterlagen verlangt (act. 44/7, Prot. II S. 140). Ob die Beklagten dem nachkamen, und wie die Bank auf ein allfälliges Ausbleiben der gewünschten Unterlagen reagierte, konnte die Zeugin W._____ nicht erläutern, weil der Entscheid über den Kredit nicht bei ihr lag (Prot. II S. 135 ff.). Wohl ist notorisch, dass die Banken im Allgemeinen für eine Kreditvergabe ausführliche Unterlagen haben wollen (in diese Richtung geht die von der Klägerin an sich verspätet und damit unzulässig eingereichte Kopie eines Formulars der J._____ "Vereinbarung über die Verwendung eines Baukredites": act. 252/66 Ziff. 2). Mit den von der Klägerin bezeichneten Beweismitteln lässt sich der Punkt nicht erhellen. Die Beklagte 2 äusserte immerhin die Vermutung, dass der Bank das als Sicherheit dienende (offenbar bedeutende) Wertschriftendepot vielleicht wichtiger gewesen sei als Kostenprognose und Abrechnung (Prot. II S. 48 unten), und das erscheint jedenfalls nicht unplausibel. Die Klägerin verlangt neu, dass die Beklagten und die J._____ auch die Begleitscheiben, Faxdeckblätter und e-mails edieren sollten, mit welchen die massgeblichen Unterlagen der Bank eingereicht wurden (act. 250

S. 2). Die Anträge sind verspätet, weil sie in Nachachtung der Eventualmaxime schon längst hätten gestellt werden können, und was solche Begleitpapiere zum Beweisthema beitragen könnten, ist nicht zu sehen. Als "Bauabrechnung" reichten die Beklagten eine von der Klägerin erstellte Zusammenstellung "Stand 30.05.2008" ein (act. 195/3), die J._____ eine ebenfalls von der Klägerin erstellte Tabelle "Stand 30.10.2007" (act. 204/1). Beides ist nicht unterschrieben, und zu beidem konnte die Zeugin W._____ keine Erläuterungen geben. Weiterungen in den Beweiserhebungen sind nicht angezeigt, wie bei der Kostenprognose. Die eingereichten Dokumente stammen beide von der Klägerin. Es fällt auf, dass sie in der späteren Version unter dem Datum des 23. November 2006 die Zahlung von Fr. 200'000.-- aufführt, mit dem Text "B._____ - A._____ Darlehen". Das Papier ist von den Beklagten nicht autorisiert und stellt von da her nicht mehr als eine Behauptung der Klägerin dar. Es entspricht insofern dem Prozesstandpunkt der Klägerin, als die Fr. 200'000.-- nicht als Akontozahlung für den Werkpreis aufgeführt werden. Allerdings behauptet die Klägerin bekanntlich, der Betrag sei (auch) von den Beklagten als Entgelt für die vor-GU-vertraglichen Planungsarbeiten bezahlt worden. Ihre eigene Bezeichnung der Zahlung als Darlehen widerspricht dem. Ob die Klägerin den Betrag "aus steuerlichen Gründen", also zum Hinterziehen von Gewinnsteuern, nicht als Akontozahlung verbuchen wollte (daran meinte sich die Beklagte 2 zu erinnern: Prot. II S. 51), muss hier offen bleiben. Merkwürdig ist beim Vergleich der beiden von der Klägerin erstellten Versionen der Abrechnung, dass gegenüber der Kostenprognose von wie erwähnt Fr. 180'000.-- für Architektur in der ersten Abrechnung Fr. 464'500.-- als bezahlt und zusätzlich Fr. 50'000 als ausstehend aufgeführt sind, also Fr. 514'500.--, in der zweiten Fr. 814'500.--. Es ist nicht auffällig, dass im Laufe eines Bauprojektes verschiedene Fassungen von Kostenprognosen und Abrechnungen erstellt werden. Die Diskrepanzen der Unterlagen, welche alle von der Klägerin erstellt wurden, sind aber ungewöhnlich gross. Der Hintergrund bleibt im Dunkeln. Aus den Unterlagen lässt sich jedenfalls nicht darauf schliessen, was der Geschäftsführer der Klägerin und der Beklagte 1 zwischen dem 1. und dem 23. November 2006 als Grund der dann tatsächlich erfolgten Zahlung von Fr. 200'000.-- vereinbart hatten.

In der Noveneingabe (5) vom 11. Juli 2016 führt die Klägerin unter dem Titel "Sachverhalt / neue Entwicklungen ..." aus, sie habe auf Verlangen der Beklagten in die Abrechnung vom 30. Oktober 2007 Leistungen aufgenommen, welche gar nichts mit dem Projekt G._____gasse zu tun hatten - damit die Beklagten einen höheren Kredit erhältlich machen könnten (act. 225 S. 10 Mitte). Mit dem Beweisthema hat das wenig zu tun, und als Novum ist es unzulässig: die Abrechnung stammt von der Klägerin selber und ist dieser also nicht neu, und wenn sie sich damals dazu hergab, die Bank hinters Licht zu führen, wusste sie auch davon schon seit jenem Zeitpunkt, also spätestens am 30. Oktober 2007. Anhaltspunkte für die Fälschung einzelner oder aller der hier diskutierten Dokumente gibt es entgegen der Auffassung in der Noveneingabe keine, insbesondere ist der Unterschied der Briefköpfe oder allenfalls der Kopierqualität nicht auffällig. Weiterungen sind entbehrlich. Ob die Klägerin, wie sie selber der Sache nach behauptet, mittels einer Urkundenfälschung bei einem Betrug oder einem Betrugsversuch zum Nachteil der J._____ mitwirkte, ist nicht mit Sicherheit festzustellen. Ohnehin ist nicht mehr zu erkennen, wie die hier von der Klägerin aufgebrachten Themen und Überlegungen noch irgend etwas mit dem Beweisthema zu tun haben könnten: dass der Geschäftsführer der Klägerin und der Beklagte 1 sich zwischen dem 1. und dem 23. November 2006 darauf einigten, die von der Klägerin vor dem 1. November 2006 für das Projekt "G._____gasse" der Beklagten erbrachten Planungsleistungen sollten pauschal mit Fr. 200'000.-- abgeholt werden.

d) Der Beweis der Klägerin ist damit nicht erbracht, und es bleibt dabei, dass die streitige Zahlung von Fr. 200'000.-- auf den Werkpreis anzurechnen ist.

A/13. Die Klägerin macht sehr eingehende Ausführungen zur Dogmatik des Werkvertrages und zu seinen speziellen Ausgestaltungen. Sie beanstandet, dass das Bezirksgericht das nicht ebenso sorgfältig getan habe, vielmehr "absolut unsinnige" und "krass willkürliche" Erwägungen angestellt habe (BB Rz. 152 - 248). Ohne konkreten Bezug zu einzelnen Positionen von Klage oder Widerklage bleiben diese Ausführungen aber ohne direkte Relevanz für die Berufung. Wo die Klägerin im Folgenden so einen Bezug herstellt, ist darauf zurück zu kommen.

Im Rahmen der hier besprochenen Ausführungen macht die Klägerin geltend, die Fr. 200'000.--, welche ihr am 23. November 2006 überwiesen wurden, habe sie den Beklagten als zinsloses Darlehen zur Verfügung gestellt und damit verschiedene Forderungen beglichen, "welche im Zusammenhang mit Leistungen standen, welche von den Beklagten für den Umbau (...) zu erbringen waren" (BB Rz. 239 ff.). Das steht im Widerspruch dazu, dass sie weiter vorn ausdrücklich von der Anrechnung der Fr. 200'000.-- auf den Werkpreis sprach (BB Rz. 132 am Ende) und ist auch nicht ganz einleuchtend, da ein Darlehen gemeinhin die Hingabe des Geldes an den Borger voraussetzt. Die Konstruktion mit einem Darlehen ist aber offenbar neu - jedenfalls sagt die Klägerin nicht, wo sie das der ersten Instanz rechtzeitig vorgetragen hätte - und damit unzulässig (Art. 317 ZPO).

Die Klägerin zitiert die Beklagten mit einer Behauptung, diese hätten im Sinne einer Geschäftsführung ohne Auftrag verschiedene Handlungen im Namen der Klägerin vorgenommen, und sie hält das für unrichtig. Konkret erwähnt sie hier (offenbar beispielhaft) die Rechnung einer M._____ + ... AG über Fr. 5'296.95. Die Beklagten sollen der Klägerin vorgeworfen haben, diese habe der Rechnungsstellerin unrichtigerweise mitgeteilt, "diese Rechnung würde zu Lasten der Berufungsbeklagten gehen" (BB Rz. 243). Wo dieser Betrag im Verfahren des Bezirksgerichts von wem und wie eingebracht wurde, und wie er als Rechnungsposten im angefochtenen Urteil enthalten ist, erläutert die Klägerin nicht. Es ist auf diesen Punkt daher an dieser Stelle nicht weiter einzugehen.

A/14. Die Berufungsbegründung stellt weiter Überlegungen an, welcher Bankverbindungen und einzelner Konti sich die Parteien im Zusammenhang mit dem streitigen Umbau bedienten, und ob es dabei ein "GU-Konto" oder ein "richtiges GU-Konto" gab (BB Rz. 249 ff.). Wo und wie sich das auf das Urteil ausgewirkt hat, wird hier nicht erläutert, und die Ausführungen der Klägerin können daher hier nicht weiter verfolgt werden.

A/15. Die Klägerin befasst sich weiter mit zwei Mal Fr. 250'000.--, welche sie auf ein Konto der Beklagten bezahlt hat. Nach ihrer Darstellung behaupteten die Beklagten vor Bezirksgericht zuerst, das seien Rückzahlungen für zu viel bezahlten Werkpreis gewesen, nahmen diese Behauptung dann aber im Rahmen

der Duplik zurück (BB Rz. 260). Die nicht aufrecht gehaltene Behauptung scheint im angefochtenen Urteil nicht Eingang gefunden zu haben, jedenfalls behauptet das die Klägerin nicht. Diese legt auch nicht dar, was für Erwägungen des Bezirksgerichts unter diesem Titel zu welchen Konsequenzen auf das angefochtene Urteil führten. Auch darauf kann daher nicht näher eingegangen werden.

A/16. Unter der Überschrift "Schlussabrechnungen" rügt die Klägerin, dass das Bezirksgericht bei der Darstellung der Parteivorbringen nicht auf die einzelnen Fundstellen in den Rechtsschriften hinweise (BB Rz. 265). Im Folgenden erklärt sie allerdings, das Bezirksgericht habe zu dem Punkt die richtige Feststellung getroffen und es sei nicht zu beanstanden, dass das Bezirksgericht nichts zu Gunsten der Beklagten ableite (BB Rz. 265). Für ihre Berufung ist das Thema demnach nicht relevant.

A/17. Unter dem Titel "ausstehender Anteil Pauschalwerkpreis" kommt die Klägerin auf die Fr. 200'000.-- zurück, welche ihr die Beklagten am 23. November 2006 zahlten (BB Rz. 268 ff.). Dieses Thema ist bereits erörtert worden (vorstehend A/12). Den nicht leicht verständlichen Ausführungen ist nicht zu entnehmen, wie die an der vorliegenden Stelle erneut kritisierten Fehler des Bezirksgerichts über die Frage der Anrechnung der Fr. 200'000.-- hinaus auf den angefochtenen Entscheid Einfluss hatten. Darauf kann nicht (noch einmal) näher eingegangen werden.

A/18. Die Klägerin stellt ihren Ausführungen zu den einzelnen Forderungspositionen zwei Abschnitte "Vorbemerkungen" und "Grundlagen" voran (BB Rz. 285 ff.). Dass sie sich nicht mit Positionen befassen werde, wo sie obsiegte (BB Rz. 287), ist trivial. Allgemeine Rügen sind auch hier nicht geeignet, konkrete Beanstandungen zu ersetzen. Der wiederholte pauschale Vorwurf, das angefochtene Urteil sei "mehrfach widersprüchlich, willkürlich, rechtsmissbräuchlich und/oder nicht neutral bzw. verletze Treu und Glauben (BB Rz. 296) ist so nicht überprüfbar. Es kommt auf die konkreten Rügen zu konkret bezeichneten Erwägungen des Bezirksgerichts an. Wo im Folgenden Solches ausgeführt wird, ist darauf einzugehen.

A/19. An die Rechnungen der AK. _____ Ing. für die Heizungsanlage haben offenbar beiden Seiten Zahlungen geleistet, und beide leiteten daraus etwas ab: die Klägerin verlangte von den Beklagten Erstattung für ihre Zahlungen, da diese von den Beklagten hätten bezahlt werden müssen, die Beklagten rechneten ihre Zahlungen an den Werkpreis an, da die Heizung Bestandteil des Leistungsumfanges der Klägerin gewesen sei. Das Bezirksgericht stellt fest, wohl hätten die Beklagten den Werkvertrag mit der Erstellerin der Heizanlage unterzeichnet, doch sei diese vom Werkvertrag umfasst. Die Beklagten hätten einen Teil der Rechnungen bezahlt, um der finanzierenden Bank gegenüber den Nachweis einer gewissen Eigenfinanzierung zu erbringen. Offenbar seien gegenüber der ursprünglichen Bestellung noch geringfügige Änderungen am Leistungsumfang angebracht worden. Die Summe der Zahlungen unter diesem Titel liege aber immer noch unter der von der Klägerin erstellten Kostenprognose. Damit sei ein Rückforderungsanspruch der Klägerin nicht ausgewiesen (Urteil S. 59 ff.).

Das angefochtene Urteil geht davon aus, dass es bei der Heizungsanlage wohl grundsätzlich um "Eigenleistungen" der Beklagten handle (S. 61), kommt aber mit eingehenden Erwägungen zum Schluss, dass der hier geltend gemachte Rückerstattungsanspruch der Klägerin (aufgrund von Zahlungen für Leistungen, welche richtigerweise die Beklagten selber zu tragen hätten) nicht bestehe. Wenn die Klägerin darauf beharrt, "Eigenleistungen" der Beklagten sollten grundsätzlich vom Leistungsumfang ausgenommen sein, hilft das daher nicht weiter, und auch der Hinweis auf den GU-Vertrag (act. 4/3) vermag die Erwägungen des angefochtenen Urteils nicht zu widerlegen. Die Klägerin kritisiert das angefochtene Urteil, indem sie auf zahlreiche verschiedene Randziffern ihrer erstinstanzlichen Replik verweist (BB Rz. 300). Der Verweis auf achtzehn Randziffern einer erstinstanzlichen Rechtsschrift ist als Beanstandungen ungenügend.

Im Übrigen kritisiert die Klägerin die Annahme des Bezirksgerichts, die Kosten der Heizung hätten sich im Rahmen der Prognose gehalten. Ob das zutrifft oder nicht, kann hier offen bleiben. Das angefochtene Urteil behandelt an dieser Stelle einen Rückforderungsanspruch der Klägerin (Urteil S. 58 und 62), und wie gesehen stellt es entscheidend darauf ab, ob die Heizanlage zum Werk-Umfang

gehörte (wenn sie das nicht war und die Klägerin einen Teil davon zahlte, hätte sie eine Verpflichtung der Bauherren beglichen und dafür einen Ersatzanspruch erworben). Die Berufung legt nicht schlüssig dar, dass das unrichtig sei. Weiterungen müssen daher unterbleiben.

A/20. Unter dem Titel "diverse Lieferungen (AL._____Reinigungen)" bemängelt die Klägerin, dass zwei Zeugen nicht einvernommen wurden (BB Rz. 306 f.). Wozu diese hätten aussagen können, und warum welche Behauptung der Klägerin geeignet wäre, das angefochtene Urteil wie zu ändern, erläutert die Klägerin nicht, zumal die Vorinstanz in diesem Zusammenhang von mangelnder Substantiierung ausging. Darauf ist nicht weiter einzugehen.

A/21. Die Klägerin beansprucht eine zusätzliche Vergütung von Fr. 15'250.-- für Aushubarbeiten. Ihre Ausführungen in der Berufung sind offenbar so zu verstehen, dass ein AM._____ im Keller des Umbauobjektes Aushubarbeiten verrichtete, welche auf einen Änderungswunsch der Bauherren zurückgingen, baurechtlich nicht zulässig und im Leistungsumfang des Werkvertrages nicht enthalten waren. Dass der Arbeitsrapport laut Bezirksgericht nicht als Substantiierung gelten solle, sei unrichtig. Die Klägerin erwähnt in diesem Zusammenhang eine Zahlung von Fr. 50'000.--, welche AM._____ erhalten habe (BB Rz. 309).

Nach altem Prozessrecht wurde im Kanton Zürich zuerst behauptet (§ 113 ZPO/ZH) und erst dann bewiesen (§ 134 ZPO/ZH). Eine Behauptung musste also nur der Sache nach aufgestellt und zunächst noch nicht bewiesen werden. Genügt demnach die spezifische *Behauptung* einer Partei, wird eine solche nicht entwertet dadurch, dass diese sich gleichzeitig auf ein Beweismittel beruft, welches zum *Beweis* nicht tauglich erscheint. Womit die behauptende Partei Beweis führen will, ergibt sich erst aus ihrer Beweisantretungs-Schrift (§ 137 ZPO/ZH). Nach ihrer Darstellung hat die Klägerin zum Substanziieren des Aushub-Aufwandes dem Bezirksgericht einen nicht unterzeichneten Arbeitsrapport AM._____s vorgelegt. Das dürfte als Behauptung genügen. Wie sie daraus dann einen Vergütungs-Anspruch gegen die Beklagten ableitet, macht sie aber nicht klar. Weder erläutert sie, wie sie für eine direkt vom Beklagten 1 beim Arbeiter bestellte (BB Rz. 309) Leistung einen eigenen Vergütungs-Anspruch ableitet, noch konkretisiert

sie ihre Überlegungen zu der genannten (von wem und wofür geleisteten?) Zahlung von Fr. 50'000.--. Der Punkt kann daher nicht weiter verfolgt werden.

A/22. Die Klägerin beansprucht eine zusätzliche Vergütung von Fr. 2'192.50 für Abklärungen zur Statik (BB Rz. 313 ff.). Wie sie das begründet, wird aber nicht klar. Offenbar soll der Auftrag an den Ingenieur vor Abschluss des Werkvertrages erteilt worden sein. Indirekt will die Klägerin offenbar sagen, die Beklagten und Bauherren hätten den Auftrag erteilt - jedenfalls deutet die Wendung, es habe "als Hinweis für eine Eigenleistung der Beklagten zu gelten" (BB Rz. 313). Wie daraus allerdings ein Vergütungsanspruch der Klägerin hergeleitet wird, und wozu sie den Gegenbeweis führen wollte (BB Rz. 313), wird nicht klar. Es ist nicht weiter darauf einzugehen.

A/23. Auch nur sinngemäss, aber nach Treu und Glauben so zu verstehen, macht die Klägerin geltend, sie habe für eine Alarm- und Brandmeldeanlage Fr. 21'653.20 zuzüglich Mehrwertsteuer zugut. Das sei im Werkvertrag vom Leistungsumfang ausdrücklich ausgenommen gewesen und "erst im Februar 2007 als Zusatzauftrag" [sinngemäss zu ergänzen: von der Bauherrschaft] "bestellt" worden. Die Klägerin rügt, dass das Bezirksgericht die offerierten Zeugen nicht anhörte, denn diese hätten bestätigen können, dass die entsprechenden Leistungen ausgeführt und bezahlt wurden (BB Rz. 317). Die Beklagten halten dem entgegen, schon der Leistungsumfang sei zu wenig substantiiert gewesen, sodass der Verzicht auf ein Beweisverfahren richtig war, und zudem sei die Nennung der Akontozahlung schon im erstinstanzlichen Verfahren ein unzulässiges Novum gewesen (BA Rz. 221).

Das Bezirksgericht hält der Klägerin vor, sie habe unter diesem Titel unklare und widersprüchliche Behauptungen aufgestellt. Was genau ausgeführt worden sein solle, lege sie nicht dar. Sie behaupte zwar, dass die Bauherrschaft Ende Februar 2007 eine Alarm- und Brandmeldeanlage für das Dach und das 2. Obergeschoss bestellte. Was das im Einzelnen umfasste, lege sie aber nicht dar. Dass die Arbeiten gemäss einer von der Klägerin vorgelegten Auftragsbestätigung ausgeführt wurden, habe sie nicht ausreichend behauptet. Rechnungen und Zahlungen könnten das nicht ersetzen, umso mehr, als die Klägerin einräumen musste,

dass eine der Rechnungen nicht bezahlt wurde und eine andere gar nicht das streitige Objekt betraf (Urteil S. 74 ff.).

Zwar wurde nach altem Prozessrecht zuerst nur behauptet und erst dann bewiesen (soeben, A/21). Aber es musste behauptet werden (§ 113 ZPO/ZH), und die Parteien konnten nicht im Hauptverfahren Beweiserhebungen beantragen in der Hoffnung, die Aussagen der Zeugen würden dann die nötigen Tatsachen zum Untermauern ihrer Forderung ergeben. Nach der in der Berufung nicht widerlegten Feststellung des Bezirksgericht hat die Klägerin nicht ausreichend behauptet, für welche Arbeiten sie konkret eine Vergütung forderte. Damit war kein Beweis abzunehmen, und die Rüge der Klägerin ist nicht begründet.

A/24. Die Klägerin beansprucht von den Beklagten Fr. 3'717.45 resp. mit MWSt Fr. 4'000.-- (Urteil S. 82) unter dem Titel "Boden (AN._____)". Dazu hat das Bezirksgericht umfangreiche Erwägungen angestellt und ist unter Hinweis auf den Zeitablauf und verschiedene Abänderungspläne zum Schluss gekommen, die hier streitigen Arbeiten in den Badezimmern im 2. und 3. Obergeschoss seien vom Leistungsumfang des GU-Werkvertrages erfasst. Der Klägerin stehe daher der beanspruchte Anspruch auf Rückforderung nicht zu (Urteil S. 78 - 82). Die Klägerin hält dem einzig und ohne nähere Erläuterung entgegen, "wie erwähnt" unterstehe die Änderung vom 20. Juli 2006 nicht dem GU-Vertrag, und "demzufolge" sei ihr "Rückforderungsanspruch gutzuheissen". Das ist keine überprüfbare Kritik am angefochtenen Urteil.

A/25. Einen Anspruch von Fr. 16'516.75 zuzüglich Mehrwertsteuer begründet die Klägerin mit "Diverse Montagen" (Videogegensprechanlage, Schlosszylinder, Codeschlösser, Elektrotüröffner und Aussentüröffner). Die Beklagten seien zu diesen Leistungen gegenüber ihrem Mieter verpflichtet gewesen, und dementsprechend sei das auch von ihnen zu bezahlen (BB Rz. 321 f.).

Die Klägerin verweist auf die Stelle in ihrer erstinstanzlichen Replik, wo sie die behauptete Abmachung der Beklagten mit dem Mieter detailliert beschrieben habe (BB Rz. 322). Darauf kommt es freilich nicht an. Welchen Ausbaustandard der Bauherr beim Unternehmer bestellt, kann auf seine eigenen Wünsche oder

aber auf die Wünsche eines vorgesehenen Mieters zurück gehen. Entscheidend ist, ob es der Vertrag mit dem Unternehmer umfasst. Und mit der auch hier nicht spezifizierten Wendung, "wie erwähnt" seien die streitigen Leistungen nicht Bestandteil des Leistungsumfanges des GU-Vertrages, übt die Klägerin keine überprüfbare Kritik am angefochtenen Urteil.

A/26. Für "Mauer- und Verputzarbeiten (AO._____ GmbH)" verlangt die Klägerin eine Vergütung von Fr. 48'141.85 (BB Rz. 325 ff.). Das Bezirksgericht hat unter diesem Titel eine Rückforderung der Klägerin behandelt und verworfen (Urteil S. 93 - 103). Die Klägerin bemängelt, dass das Bezirksgericht ihr vorhielt, sie habe keine "rechtsgenügende Abgrenzung der Zusatzleistungen" vorgenommen, wogegen sie ausführlich erläutert habe, woraus die erbrachten Leistungen bestanden und weshalb sie nicht dem GU-Vertrag unterstanden, dass die Schlussrechnung der AO._____ GmbH den Bauherren zur Unterzeichnung gestellt wurde, was bei einer GU-Leistung nicht nötig gewesen wäre, und dass der Drittunternehmer mit einem Baupfandrecht drohte, die Bauherren sich aber nie bei der Klägerin über die Forderungen beschwerten und Arbeiten, die denkmal-schützerisch begründet waren, nicht zum Leistungsumfang des GU-Vertrages gehörten, zudem hätten Zeugen gehört werden müssen (BB Rz. 326). Diese Kritik lässt sich nicht in überprüfbare Rügen umsetzen. Der Verweis auf vierzig Randnoten (102 - 105 und 328 - 363) in erstinstanzlichen Rechtsschriften ersetzt eine substantierte Kritik an den sich über elf Seiten (93 - 103) erstreckenden Erwägungen des Bezirksgerichts nicht. Der Punkt kann nicht überprüft werden.

A/27. Unter dem Titel "Elektroinstallation und -planung (Elektro AP._____)" trägt die Klägerin vor, zwar seien ihr Forderungen von Fr. 4'680.-- ("Planungshonorar") und Fr. 2'267.15 ("Geburtstagsparty") zuerkannt worden, aber wegen der Verrechnung einer den Bauherren zugestandenen Gegenforderung von Fr. 20'847.70 resultiere ein negativer Saldo von Fr. 13'900.55 für sie. Die Kritik der Klägerin lautet zusammengefasst, das Bezirksgericht habe seine "Augen vor diesen Fakten verschlossen und (...) den Grossteil der berechtigten Forderungen mit Hinweisen auf irrelevante Dokumente (Kostenprognose und Änderungspläne) sowie mit unangebrachten Substanzierungsanforderungen [abgewie-

sen]" (BB Rz. 329 ff., zitiert Rz. 324). Mit der Wendung "diese Fakten" verweist die Klägerin auf ihre zuvor gemachten Ausführungen in der Berufungsschrift. Diese lassen sich aber weder erkennbar mit den zuvor genannten Zahlen in Verbindung bringen, noch wird erläutert, wie diese Ausführungen (welche) Erwägungen des angefochtenen Urteils zu diesem Punkt widerlegen können. Darauf kann nicht näher eingegangen werden.

A/28. Die Klägerin beanstandet, statt den offerierten Zeugen anzuhören, habe das Bezirksgericht eine (in der Berufung nicht bezifferte) Forderung unter dem Titel "Plattenarbeiten" als zu wenig substantiiert abgewiesen (BB Rz. 335). Das vermengt den Ablauf des Zivilprozesses nach kantonalem (und auch nach neuem) Recht, denn nur ausreichend substantiierte Behauptungen werden im Beweisverfahren überprüft. Die Klägerin rügt als überspitzt, das Bezirksgericht habe von ihr verlangt, dass sie die einzelnen Fliesen benenne, welche verlegt wurden (BB Rz. 336). Das stimmt so nicht. Zunächst hat das Bezirksgericht in einer selbständigen Begründung ausgeführt, die Klägerin lege nicht dar, dass die konkret streitigen Plattenarbeiten erst nach dem Abschluss des GU-Vertrages (welcher für Plattenarbeiten Fr. 40'000.-- vorgesehen hatte) bestellt worden seien - was implizit heisst, dass das Bezirksgericht eine Vergütung über den Pauschalpreis hinaus verwirft - und das ficht die Klägerin nicht an. Sodann führt das Bezirksgericht aus, die Klägerin habe trotz mehrfacher Hinweise der Beklagten auf die mangelnde Substanziierung einzig einen Beleg eines "Hr. AQ._____" ins Recht gelegt, nach welchem sie "für Plattenarbeiten am ... und an der G.____gasse" Fr. 2'400.-- zahlte (Urteil S. 118) - das stellt die Berufung nicht in Abrede. Dass das Bezirksgericht verlangt habe, die Klägerin müsse die einzelnen verlegten Fliesen aufzählen, trifft also nicht zu. Behauptungen müssen so bestimmt sein, dass sich daraus ein vernünftiges und zielführendes Beweisthema formulieren lässt, wenn sie bestritten werden. Hier hätte es keinen relevanten Gewinn an Erkenntnis gebracht zu wissen, dass die Beklagte einem "Herrn AQ._____" für Plattenarbeiten am ... und an der G.____gasse Fr. 2'400.-- bezahlt hatte, denn daraus hätte sich keine zahlenmässig bestimmte Forderung der Klägerin ableiten lassen. Und auch wenn dieser "Herr AQ._____" als Zeuge erläutert hätte, was für Plattenarbeiten er an der G.____gasse im Einzelnen ausführ-

te, hätte sich die Klägerin das nicht als nachträgliche Behauptung zu eigen machen dürfen (§ 114 ZPO/ZH).

A/29. Die nächste Position betrifft "diverse Schreinerarbeiten etc. (M._____ + ... AG)". Die Klägerin rügt, es sei willkürlich anzunehmen, sie müsse im Besitz von schriftlichen Werkverträgen sein: einen Teil der Leistungen hätten die Bauherren selber und vor Abschluss des GU-Vertrages bestellt - und Werkverträge bedürften keiner Form (BB Rz. 338 ff.). Das Bezirksgericht gehe von einem unrichtigen Leistungsumfang aus, indem es fälschlicherweise die Kostenprognose und nicht dem Umbaubeschrieb für den Leistungsumfang des GU-Vertrages als massgeblich erachte. Zu Unrecht subsumiere das Bezirksgericht eigenmächtig die hier streitigen Leistungen unter bestimmte sachliche Positionen ("BKP"), obwohl das die Parteien nicht behauptet hätten. Es nehme "zu aberwitzigen Konstruktionen Zuflucht" um nicht zugeben zu müssen, dass die Kostenprognose gar nichts beweise, insbesondere nicht den Umfang des GU-Vertrages. Mit "einem bunten Sammelsurium von zusammengesuchten Argumenten" suche das Bezirksgericht zu Gunsten der Beklagten zu rechtfertigen, weshalb "quasi sämtliche Leistungen" der M._____ + ... AG unter den GU-Vertrag fallen sollten (BB Rz. 342 ff.)

Zur Erwägung betreffend schriftliche Verträge scheint mindestens teilweise ein Missverständnis vorzuliegen: das Bezirksgericht hat so weit erkennbar die Forderung der Klägerin nicht deshalb abgewiesen, weil diese keine schriftlichen Verträge vorlegte - diese Erwägung zitiert zunächst nur die Beklagten, welche auf das Fehlen von schriftlichen Verträgen hinwiesen (Urteil S. 121 untere Hälfte). Im Weiteren erklärt das Bezirksgericht zwar, die Klägerin habe die Abrechnung für den ganzen Bau besorgt und "müsste" daher im Besitz aller Verträge gewesen sein (Urteil S. 122). So weit ersichtlich leitet es aber daraus für seinen Entscheid nichts ab, und die Klägerin weist das in der Berufung auch nicht nach. - Das Bezirksgericht hat sich sehr ausführlich mit den hier geltend gemachten Ausführungen der Klägerin befasst (Urteil S. 119 - 160). Es hat dabei nicht angenommen, alle Arbeiten der M._____ + ... AG seien vom Pauschalwerkpreis abgegolten, sondern es hat der Klägerin sechs Einzelposten im Betrag von zusammen

Fr. 27'538.70 separat zugestanden (Urteil S. 160). Es hat darauf verwiesen, dass die Arbeitsgattungen, welche gemäss Darstellung der Klägerin von der M. _____ + ... AG in Rechnung gestellt wurden, jedenfalls grundsätzlich im Werkvertrag enthalten sind (das ergab sich aus den von der Klägerin mit der Klage eingereichten Akten und durfte nach der Praxis der Kammer zu § 113 ZPO/ZH zum Gegenstand der Erwägungen gemacht werden, auch wenn es keine Partei explizit in einer Rechtschrift so behauptet hatte). Systematisch nach den einzelnen von der Klägerin geltend gemachten Rechnungen untersucht das Bezirksgericht, welche dieser Leistungen, allenfalls zu welchem Anteil, im Leistungsumfang des Werkvertrags enthalten sind und was die Beklagten separat bezahlen müssen. Mit ihrer pauschalen Kritik gelingt der Klägerin der Nachweis nicht, wo und warum das Bezirksgericht welche Positionen zu Unrecht verwarf. (Dabei wird nicht verkannt, dass es die neuen Vertreter der Klägerin gewiss schwer hatten, innert der kurzen Berufungsfrist rechtsgenügende Beanstandungen zu formulieren, gerade bei diesem Punkt, wo das angefochtene Urteil 42 Seiten auf das Thema verwendet. Es wurde aber bereits ausgeführt, dass dieser Umstand die gesetzlichen Anforderungen an die Berufung nicht herabsetzt, und dass die Klägerin diese Schwierigkeit durch den Wechsel ihrer Vertretung in einem objektiv ungünstigen Zeitpunkt jedenfalls zum Teil selbst verursacht hat (vorstehend A/6. am Ende).

A/30. Unter dem Titel "Innenhofgerüst und Reparaturen" stellt die Klägerin eine Forderung von Fr. 3'575.70 zuzüglich Mehrwertsteuer. Sie rügt, das Bezirksgericht "blende[n] sämtliche Faktoren aus, welche für die Position [...] sprechen: dass der Entschluss zum Sanieren auch der Innenhoffassade erst einen Tag vor Unterzeichnung des Werkvertrages gefasst wurde, dass das Gerüst von den Bauherren beim Unternehmer bestellt wurde, dass Reparaturen von Beschädigungen gemäss Vertrag nicht unter die Pauschalleistungen fielen, dass der Umbaubeschrieb die Sanierung der Innenfassade ausdrücklich ausnahm, und dass die Sanierungsarbeiten nach der Baueingabe verfügt wurden, weshalb sie vertraglich vom Leistungsumfang ausgeschlossen seien (BB Rz. 348 f.). Das Bezirksgericht hat diese Punkte durchaus erkannt (Urteil S. 160 ff.). Es hat erwogen, gewisse der hier streitigen Leistungen seien wohl vom Pauschalpreis nicht umfasst. Es hat aber auch erwogen, dass die Parteien von Anfang an Arbeiten an

Fassaden vorsahen und dass die Klägerin selber in der Kostenprognose dafür einen substantiellen Betrag eingesetzt hatte (Urteil S. 162 ff.). Das kritisiert die Klägerin so nicht. Dann ist aber auch die Auffassung des Bezirksgerichtes zutreffend, dass es der Klägerin oblegen hätte, in den geltend gemachten Rechnungen auszuscheiden, was zum seinerzeitigen Leistungsumfang gehörte, und was - jedenfalls nach ihrer Auffassung, und warum - zusätzlich zu zahlen sei (Urteil S. 164). So lange sie das nicht tat - und das behauptet sie in der Berufung nicht - konnte und musste offen bleiben, ob ihr Standpunkt zutreffend war, weil es an den erforderlichen Behauptungen für weitere Erwägungen fehlt.

Was der Geschäftsführer der Klägerin hier als Zeuge hätte beitragen können (BB Rz. 350), erläutert die Klägerin nicht. In der angegebenen Stelle der Replik wird er am Ende einer langen Aufstellung von Rechnungen als Beweismittel genannt (act. 30 S. 115 f.). Sollte sie damit ausdrücken wollen, er könnte zur Aufteilung der vom Werkvertrag umfassten und der zusätzlichen Arbeiten etwas aussagen, wäre das wegen der Trennung von Behauptungs- und Beweisverfahren nicht zulässig (vorstehend Erw. A/23. am Ende).

A/31. Die Differenz zum Grund der Zahlung von Fr. 200'000.-- am 23. November 2006 wird in BB Rz. 353 f. erneut zum Thema gemacht. Sie wurde vorstehend schon behandelt (Erw. A/12.).

A/32. Unter dem Titel "Rechnungen der Klägerin" rügt die Klägerin, dass ihr das Bezirksgericht die Beweislast für die Zahlung von Vorsteuern zugeschoben und gleichwohl kein ordentliches Beweisverfahren durchgeführt habe. Es geht hier nach Darstellung der Berufung um Fr. 9'096.50 (BB Rz. 355 ff.).

Offenbar geht es - auch wenn die Berufung die Einzelheiten nicht näher erläutert - um das Thema des Vorsteuerabzuges und dabei um eine Rechnung für Mehrwertsteuer (nur für nicht näher spezifizierte Steuern, und nicht für eine bestimmte Leistung zuzüglich Steuern), welche die Beklagten der Klägerin zwar zahlten, im Prozess aber zurückfordern oder verrechnen wollen. Entgegen der Darstellung der Klägerin hat das Bezirksgericht in diesem Zusammenhang nicht angenommen, die Klägerin müsse eine bestimmte streitige Behauptung beweisen

und zur Richtigkeit dieser Behauptung Erwägungen angestellt, ohne Beweis zu erheben. Es hat ausgeführt, es hätte der Klägerin obliegen im Einzelnen darzutun, für welche Leistungen sie den Beklagten die Mehrwertsteuer in Rechnung stellte, und das sei nicht erfolgt. Die Berufung wendet sich nicht gegen diese tatsächliche Feststellung, namentlich erläutert die Klägerin nicht, wo und wie sie die vom Bezirksgericht vermissten Behauptungen aufstellte. Aufgrund welcher rechtlichen Grundlage das Bezirksgericht den Beklagten einen Rückforderungsanspruch zugesteht, ist nicht ohne Weiteres ersichtlich (Urteil S. 170 ff.), die Klägerin macht aber auch keine Ausführungen und formuliert insbesondere keine Einwendungen dazu. Am nächsten liegt die Überlegung, die Beklagten hätten ihre Zahlung als Akontozahlung verstanden, und es gehe jetzt in diesem Punkt um die definitive Abrechnung. Im Rahmen der allgemeinen Rückforderung einer Nichtschuld (Art. 63 OR) wäre die Auffassung jedenfalls vertretbar, die Klägerin müsse auf Bestreitung der Beklagten hin die Grundlagen der Rechnung dartun, und andernfalls müsste angenommen werden, das Bezahlte sei nicht geschuldet gewesen. Mangels einer konkreten Rüge muss das aber nicht vertieft werden.

A/33. Die Klägerin rügt, das Bezirksgericht habe bei der Position "AR._____: 18.06.08 ..." auf ihre Kostenprognose abgestellt. Das hätten die Beklagten nicht behauptet, und das angefochtene Urteil verstosse daher gegen die Verhandlungsmaxime und den Anspruch auf rechtliches Gehör (BB Rz. 361).

Die Rüge ist nicht verständlich, weil die Klägerin nicht darlegt, wer was von wem will, und wie das angefochtene Urteil dazu entschieden hat. An der von der Klägerin zitierten Stelle des angefochtenen Urteils erwägt das Bezirksgericht, die Beklagten hätten eine Rechnung der "AR._____" von Fr. 17.75 bezahlt, für einen von der Klägerin bestellten "Plot" (das ist eine maschinell angefertigte technische Zeichnung) im Format A 1. Möglicherweise verlangen die Beklagten diesen Betrag von der Klägerin zurück oder wollen ihn verrechnen. Sei dem wie ihm wolle: das angefochtene Urteil hält der Klägerin vor, sie habe nicht angegeben, wofür dieser "Plot" diene, und daher könne man nicht annehmen, die Kosten seien neben dem Pauschalpreis zu vergüten. Daran ist nichts auszusetzen. Lediglich ergänzend weist das Bezirksgericht darauf hin, dass die Klägerin in der Kosten-

prognose "Muster, Modelle, Kopien, Doku und Spesen" einplante (Urteil S. 176). Was das alles umfasste, und wie verbindlich es für die Abgrenzung im Einzelfall wäre, kann offen bleiben. Jedenfalls behauptet die Klägerin nicht, "*plots*" seien generell vom GU-Vertrag nicht erfasst, und gegenteils verlangt ein GU-Vertrag vom Unternehmer auch das Erstellen von Skizzen und technischen Zeichnungen. Das Bezirksgericht hat daher richtig angenommen, es wäre an der Klägerin gewesen, einen besonderen Grund dafür anzugeben, dass sie diese Fr. 17.75 zum Pauschalpreis zusätzlich fordern könne.

A/34. Zu einem Posten "Entsorgung und Recycling Zürich: 25.10.06 [...] Fr. 473.45" beantragt die Klägerin, die Forderung abzuweisen. Worum es konkret geht, und warum die Erwägungen des angefochtenen Urteils (S. 178 ff.) unzutreffend seien, lässt sich aus den Bemerkungen der Klägerin (BB Rz. 363) nicht eruieren. Darauf ist nicht näher einzugehen.

A/35. Die Bemerkungen zu "Schutz und Rettung der Stadt Zürich [...] Fr. 5'992.50" zielen offenbar darauf, dass die Klägerin mit dem Entscheid des Bezirksgerichts im Umfang von Fr. 4'000.-- einverstanden ist, für Fr. 1'992.50 aber eine andere Beurteilung wünscht (BB Rz. 368). Offenbar geht es darum, dass sie einen Teil als im Pauschalpreis inbegriffen ansieht, den anderen nicht. Das Bezirksgericht hat sich damit auseinandergesetzt (Urteil S. 182 ff.). Die Klägerin verweist zur Begründung ihrer Kritik auf ihre "Position im vorinstanzlichen Verfahren" - das ist keine von der Berufungsinstanz überprüfbare Rüge.

A/36. Ein Betrag von Fr. 5'686.65 unter dem Titel "AS._____ Ingenieurbüro AG" scheint den Beklagten zugesprochen worden zu sein (BB Rz. 371). Das Bezirksgericht hat den Punkt eingehend erörtert und ist insbesondere davon ausgegangen, dass es um Leistungen geht, welche sie selber noch vor Abschluss des GU-Vertrages in Auftrag gegeben hatten. Es kommt dann gleichwohl zum Schluss, in Auslegung des GU-Vertrages gehöre dieser Punkt zum Leistungsumfang der Klägerin (Urteil S. 184 ff.). Das kann die Klägerin weder mit der Bemerkung, "schon aus logischer Sicht" falle es schwer, das zu verstehen, noch damit widerlegen, das Bezirksgericht "blendet die klare Faktenlage aus und sucht mit al-

len Mitteln irgendein Argument, um die Leistungen doch noch an den Pauschalpreise anzurechnen" (BB Rz. 369 f.). Die Rüge ist nicht stichhaltig.

A/37. Beim Punkt "AT._____-Gerüste" scheinen Fr. 6'000.-- streitig zu sein. Die Klägerin verweist hier ohne weitere Erläuterungen auf frühere Vorbringen (BB Rz. 372; BB Rz. 348 ff.). Jene wurden vorstehend behandelt und erwiesen sich als nicht erfolgreich (oben, Erw. A/30.). Mehr kann dazu auch an dieser Stelle nicht ausgeführt werden.

A/38. Die Position "AK.____ Ing. [...] betrifft offenbar mehrere Beträge: Fr. 10'000.--, Fr. 29'052.--, Fr. 43'909.50 und Fr. 69.95. Worum es hier im Einzelnen geht, lässt sich der Berufung (BB Rz. 375) nicht entnehmen. Der Verweis auf frühere Vorbringen wird nicht konkretisiert, dürfte sich immerhin auf die vorstehende Erwägung A/19. beziehen, wo ebenfalls Leistungen der Unterakkordantin AK.____ Thema waren. Jene Ausführungen der Klägerin waren nicht erfolgreich. Der Verweis hilft der Klägerin daher nicht.

A/39. Bei einer Rechnung der AU.____ Kaminbau AG über Fr. 2'848.40 verlangt die Klägerin, ein Rechnungsanteil von Fr. 961.25 sei nicht an den Pauschalpreis anzurechnen (BB Rz. 376). Das angefochtene Urteil urteilte differenziert, erkannte den Anteil von Fr. 1'887.15 als zu Lasten der Bauherren gehend und subsumierte Fr. 961.25 unter den Pauschalpreis, verweigerte der Klägerin also eine zusätzliche Vergütung (Urteil S. 195 ff.). Die Klägerin hält den Erwägungen des Bezirksgerichts entgegen, dieses habe bei seinen Erwägungen zu Unrecht auf die Kostenprognose abgestellt, welche von den Beklagten gar nicht angerufen worden sei. Diese Kostenprognose dient dem Bezirksgericht als Auslegungselement. Sie liegt in seinen Akten (act. 15/8, als Beilage zur Klageantwort), und das Bezirksgericht durfte sie im Rahmen der Auslegung des Vertrages ohne Verletzung von § 113 ZPO/ZH berücksichtigen, auch wenn die Beklagten sich im Zusammenhang mit der hier streitigen Position nicht darauf berufen hatten. Im GU-Vertrag sind als vertragliche Leistungen ausgeschlossen "Schutzmassnahmen gegen Dritten (...) sowie Auflagen von Behörden nach den Baueingaben" (act.4/3 Ziff. 1.04.10). Die Klägerin zitiert diese Klausel richtig. Sie führt aber in der Berufung nicht nachvollziehbar aus, dass und warum die Leis-

tungen der AU._____ Kaminbau AG als Schutzmassnahmen gegen Dritte zu verstehen seien oder dass es um Arbeiten aufgrund einer (nachträglichen) behördlichen Auflage gehe. Die Rüge ist unbegründet.

A/40. Die Position "AV._____ AG [...] Brandabschottungen Fr. 2'881.60" hält das Bezirksgericht aufgrund eingehender Erwägungen als im Pauschalwerkpreis inbegriffen (Urteil S. 198 ff.). Die Klägerin macht in der Berufung geltend, nur schon weil die Rechnung an die Bauherren adressiert war, müssten sie diese tragen, und auch hier sei die Leistung in Ziff. 1.04.10 vom Pauschalpreis ausdrücklich ausgenommen (BB Rz. 378). Diese Hinweise widerlegen die Erwägungen des Bezirksgericht nicht. Zudem ergibt deren summarische Durchsicht, dass es hier offenbar darum ging, den Beanstandungen der Feuerpolizei wegen mangelhafter Ausführung des Baues nachzukommen. Das lässt sich nicht mit den Worten des Vertrags als nachträgliche behördliche Auflage verstehen, welche vom Pauschalpreis ausgenommen ist, und die Adressierung der Offerte und der Rechnung an die Beklagten (was dem Bezirksgericht nicht entging: Urteil S. 199) ist nicht schlüssig für die Frage, ob die Position in der internen Auseinandersetzung der Parteien des Werkvertrages zu Lasten der Klägerin oder der Beklagten geht.

A/41. Streitig sind resp. waren Leistungen der AW._____ Metallbau AG, einerseits für einen "Gitterabschluss Heizung UG" (Fr. 4'724.10), anderseits "Metallbauarbeiten" (Fr. 12'336.35). Aus der Berufung wird nicht klar, wer das wem (nicht) schulden soll (BB Rz. 380); nach den Erwägungen des angefochtenen Urteils zahlten die Bauherren die beiden Rechnungen, und damit geht es offenbar darum, dass sie die Zahlungen von der Klägerin zurückverlangen resp. an den Pauschalpreis anrechnen wollen.

Bei der ersten Position kritisiert die Klägerin, das Bezirksgericht stelle auf eine feuerpolizeiliche Auflage in der Baubewilligung vom 29. Juni 2005 ab und folgere daraus, der Ausschluss von den vertraglichen Leistungen (Werkvertrag act. 4/3 Ziff. 1.04.10) könne nicht gelten. Es sei nicht richtig, wenn das Urteil sage, dass die Feuerpolizei das Fehlen des Schutzes im Herbst 2007 rügte, das sei vielmehr im Februar 2008 gewesen (BB Rz. 381). Das stellt die Erwägungen des

Bezirksgerichtes jedenfalls in deren Schlussfolgerung nicht erfolgreich in Frage. Die Klägerin kritisiert, dass die Auflage zum Einbau eines Schutzes nicht in der Baubewilligung enthalten gewesen sei, und sie verweist dafür auf die Dokumente act. 30 Rz. 257, act. 43 Rz. 427 und nicht weiter spezifiziert act. 44/45 (BB Rz. 382). In der Replik hatte sie das so vorgetragen und dafür ihren Geschäftsführer als Zeugen offeriert (act. 30 Rz. 257). Die Beklagten hatten dem entgegnet, das Gitter habe angebracht werden müssen, weil die Feuerpolizei den fehlenden Schutz als Mangel rügte (act. 43 Rz. 427). Im Rahmen einer mehrseitigen Beanstandung verlangte die Feuerpolizei das Anbringen eines Gitters unter Bezugnahme auf eine "Brandschutzrichtlinie wärmetechnische Anlagen" (act. 44/45 S. 1 unten). Das Bezirksgericht (Urteil S. 200) stützt sich für seinen Entscheid, das Gitter sei keine nachträgliche Auflage im Sinne des Ausschlusskatalogs im Werkvertrag auf die Baubewilligung vom 29. Juni 2005 (act. 15/9). Nach deren Ziff. I 1 g bestand bereits damals die Auflage, "von der Feuerpolizei die Detailpläne [...] genehmigen zu lassen" (S. 5 oben). Die von der Feuerpolizei in ihrer Beanstandung genannte Richtlinie datiert aus dem Jahr 2003. Damit drängt sich der Schluss des Bezirksgerichtes auf, die Feuerpolizei habe das Schutzgitter bei der Heizung gestützt auf Auflagen der Baubewilligung verlangt, und dazu nicht im Sinne des Ausnahmekatalogs im GU-Vertrag eine nachträgliche Auflage erlassen. Die Ausführungen der Berufung vermögen das nicht erfolgreich in Zweifel zu ziehen.

Bei der Position "Metallbauarbeiten" (Fr. 12'336.35) will die Klägerin lediglich einen "vorinstanzlich anerkannten Teilbetrag" von Fr. 2'803.-- zugestehen und den Rest von Fr. 9'533.35 abgewiesen haben. Sie setzt sich mit den Erwägungen des Bezirksgerichts zu diesem Punkt (Urteil S. 201 f.) allerdings nicht auseinander und verweist lediglich auf ihre Ausführungen im erstinstanzlichen Hauptverfahren (BB Rz. 384). Das ist keine überprüfbare Kritik am angefochtenen Urteil.

A/42. Offenbar hat das Bezirksgericht den Beklagten im Zusammenhang mit Leistungen der AO._____ GmbH eine (weitere) Position von Fr. 3'000.-- zugesprochen, und die Klägerin findet das falsch. Die Begründung dafür soll sich aus der Verweisung ergeben (BB Rz. 388). Diese Verweisung dürfte sich auf die

Vorbringen beziehen, die vorstehend in Erw. A/26. behandelt wurden, aber nicht erfolgreich waren. Mehr kann dazu hier nicht gesagt werden.

A/43. Die Klägerin beansprucht einen Betrag von Fr. 5'740.-- für "BA._____, ...". Sie rügt, dass das Bezirksgericht auf die Kostenprognose abstellt zur Frage, ob diese Leistungen vom GU-Vertrag erfasst sind. Zudem seien archäologische Abklärungen ausdrücklich nicht im GU-Vertrag enthalten, und das Bezirksgericht habe sich mit weiteren Argumenten nicht auseinandergesetzt (BB Rz. 389 ff.).

Das Bezirksgericht ist unter diesem Titel ausdrücklich von dem ausgegangen, was die Klägerin ihrer Argumentation zugrunde legt: die Baubewilligung legte vorerst ohne nähere Spezifizierung nur fest, der Bau sei "im engen Einvernehmen mit der Denkmalpflege" durchzuführen, und die konkreten Auflagen seien erst nach Abschluss des GU-Vertrages erfolgt, somit grundsätzlich vom Leistungsumfang ausgenommen. Das Bezirksgericht fährt aber fort, die "BA._____" (um deren Leistungen es offenbar hier geht) habe die Restaurierungsarbeiten am Putz nicht selber ausgeführt, sondern nur konzipiert und beratend begleitet. Für solche Leistungen habe die Klägerin in ihrer Kostenprognose gegenüber den Bauherren Fr. 10'000.-- eingesetzt. Das Bezirksgericht schliesst daraus, die hier streitigen Leistungen seien vom Leistungsumfang des GU-Vertrages erfasst; allenfalls hätte die Klägerin begründen können und müssen, was für Leistungen denn sonst unter diesem Titel gemeint waren, und das ausscheiden - was sie nicht getan habe (Urteil S. 205 f.). Das ist als Auslegung des in diesem Punkt nicht ohne Weiteres klaren Werkvertrags überzeugend; es trifft nicht zu, wie die Klägerin ausführt, dass die Kostenprognose "selbstverständlich" nicht massgebend sei (BB Rz. 390). Allfällige weitere Argumente der Klägerin (BB Rz. 391) hat das Obergericht nicht aus den Akten des Bezirksgerichts herauszusuchen.

A/44. Zu Maurerarbeiten der BB.____ Bau AG, für welche diese unter zwei Malen insgesamt Fr. 6'360.-- in Rechnung gestellt zu haben scheint, stellt die Klägerin den Antrag, "die Forderung abzuweisen"; offenbar hat das Bezirksgericht die Position den Beklagten zugesprochen. Die Klägerin begründet den Punkt allerdings nur mit der Bemerkung, "entgegen den Behauptungen" des Bezirksge-

richts stellten "Abdeck- und Spitzarbeiten am Kamin und im Keller Zusatzarbeiten zum GU-Vertrag dar, die sich nicht aus der Baubewilligung ergeben und nicht im Umbaubeschrieb enthalten sind" (BB Rz. 393).

Mit diesen pauschalen Bemerkungen weist die Klägerin keine Mängel im angefochtenen Urteil nach. Eine summarische Durchsicht der betreffenden Erwägungen (Urteil S. 206 ff.) ergibt zudem, dass das Bezirksgericht dort offenbar eine Forderung der Beklagten behandelt, welche es im Umfang von Fr. 6'000.-- abweist - was es dazu noch (weiter) abzuweisen gelte, sagt die Klägerin nicht. Zum Rest von Fr. 360.-- äussert sich das angefochtene Urteil eingehend (S. 207 f.), ohne dass die Klägerin sich konkret damit auseinandersetzt. Die Rüge ist daher nicht begründet, soweit überhaupt darauf eingegangen werden kann.

A/45. Bei Leistungen der BC. _____ & Co. AG für "Sanierung Naturstein" und der entsprechenden Rechnung über Fr. 12'359.10 geht es um die Qualifikation als Zusatzarbeiten resp. darum, ob das im Leistungsumfang des GU-Vertrages inbegriffen ist. Die Klägerin rügt, dass das Bezirksgericht aus der Erteilung des Auftrages durch sie auf eine Leistung innerhalb des Pauschalpreises schliesse, aber das sei nicht zulässig; auch Zusatzarbeiten würden regelmässig vom Generalunternehmer vergeben. Ferner seien diese Leistungen "in der Liste der Mehrkosten (act. 64/33, Zeile 282 der Excel-Tabelle)" aufgeführt. Die Auflage der Baubewilligung, die Fassaden "in ihrem heutigen Stand zu erhalten, respektive instandzustellen" umfasse keine (Gesamt-)Sanierung. Unrichtig sei die Annahme des Bezirksgerichtes, die Klägerin betrachte die Leistungen als Folge einer denkmalpflegerischen Anordnung, und ohnehin sei die entsprechende Auflage nach der Baubewilligung ergangen und darum im GU-Vertrag (Ziff. 1.04.10) ausdrücklich ausgenommen. Endlich figurierten diese Leistungen nicht in der richtig gelesenen Kostenprognose; auf diese beriefen sich die Beklagten nicht, so dass die Verhandlungsmaxime verletzt sei (im Einzelnen: BB Rz. 394 ff.).

Das Bezirksgericht hat den Umstand zwar erwähnt, dass die Klägerin diese Arbeiten in Auftrag gab, aber nicht entscheidend darauf abgestellt. Gegenteilig hat es ausdrücklich die Frage gestellt, ob es hier um eine von den Beklagten zu tragende "Zusatzleistung" gehe (Urteil S. 209 oben). Die Excel-Liste, auf welche die

Klägerin Bezug nimmt, wurde zwar von den Beklagten eingereicht (act. 64/33, Beilage zur Stellungnahme zu den Dupliknoten/Widerklageduplik), allerdings wurde die Aufstellung offenbar von der Klägerin selber verfasst (act. 63 S. 70), weshalb diese daraus im Rahmen der Auslegung des GU-Vertrages nichts für sich ableiten kann. Ob die hier zu diskutierenden Leistungen der BC._____ AG auf eine denkmalpflegerische Anordnung zurückgehen resp. ob die Parteien davon ausgehen, lässt das Bezirksgericht ausdrücklich offen (Urteil S. 209). Es verweist auf die Baubewilligung, welche darauf hinwies, die Fassaden seien in ihrem heutigen Stand zu erhalten, respektive instandzustellen. Richtig schliesst es daraus, dass Arbeiten an Natursteinen damit jedenfalls nicht grundsätzlich vom Leistungsumfang des GU-Vertrages ausgeschlossen waren. Ob die BC._____ & Co. AG (nur) Instandstellungsarbeiten ausführte oder aber eine (Gesamt-)Sanierung vornahm, lässt sich aufgrund der Ausführungen in der Berufung nicht klären, und auch nicht, ob die Klägerin das schon in erster Instanz thematisierte. Richtig hält das Bezirksgericht der Klägerin daher vor, diese hätte ausscheiden müssen, was für ein Anteil dieser Arbeiten "Erhalten, respektive Instandstellen" gemäss Baubewilligung sei, und was allenfalls darüber hinaus gehe. Der Hinweis darauf, dass die Arbeiten in der Kostenprognose erfasst seien (was die Klägerin als irrtümlich betrachtet), trägt den Entscheid damit nicht, und dem muss daher nicht weiter nachgegangen werden.

A/46. Unter dem etwas irreführenden Titel "AL._____ Reinigungen" geht es offenbar um die Frage, ob gewisse Zahlungen der Beklagten an eine AL._____ Reinigungen für Maler- und Gipserarbeiten für Rechnung des Werklohns aus dem GU-Vertrag der Parteien erfolgten. Der grössere Zusammenhang bleibt in der Berufung unklar - das Bezirksgericht erwähnt eine Zusammenstellung der Rechnungen der "AL._____ Reinigungen/Maler - Bodenbeläge - Parkett - Schreiner" vom 22. August 2007. Unter der Referenz "Bauzeit: 01.11.2006 - 22.08.2007" resp. "Objekt: G._____gasse Zürich" werden sieben Rechnungen mit einem Total von Fr. 369'378.45 und Akontozahlungen von insgesamt Fr. 280'000.-- aufgelistet, was eine Restanz von Fr. 89'378.45 ergibt (act. 64/90). Es scheint allerdings, dass in erster Instanz nur vier Zahlungen unter den Parteien streitig waren: Fr. 50'000.-- vom 31. Januar 2007, Fr. 100'000.-- vom 9. Oktober

2007, Fr. 50'000.-- vom 19. November 2007 und Fr. 15'000.-- vom selben Tag (Urteil S. 210). In der Berufung macht die Klägerin geltend, sie habe "bereits vorinstanzlich geltend gemacht", die Zahlungen (gemeint offenbar: der Beklagten) vom 9. Oktober 2007 (Fr. 100'000.--) und vom 19. November 2007 (Fr. 50'000.-- und Fr. 15'000.--) hätten nichts mit dem streitigen Umbau zu tun (BB Rz. 401). Damit scheint die Zahlung vom 31. Januar 2007 (Fr. 50'000.--) nicht mehr Thema zu sein; das wird bestätigt durch die Bemerkung der Klägerin, das Bezirksgericht habe unzutreffend entschieden, "diese Fr. 165'000.--" seien für Leistungen innerhalb des GU-Vertrages bezahlt worden (BB Rz. 402). Später erklärt die Klägerin zwar auch, sie "halte daran fest", dass es sich "bei sämtlichen vier fraglichen Zahlungen von insgesamt Fr. 215'000.-- an die AL._____ Reinigungen" um Leistungen handle, die nicht in den Leistungsumfang des GU-Vertrages fielen (BB Rz. 407). Das wird aber hinsichtlich der Zahlung vom 31. Januar 2007 nicht weiter spezifiziert, und diese muss daher hier unberücksichtigt bleiben.

Die Klägerin beanstandet, dass das Bezirksgericht annahm, die hier streitigen Leistungen der AL._____ Reinigungen seien überhaupt im Zusammenhang mit dem Umbau der Liegenschaft G._____gasse erfolgt (BB Rz. 402). Das angefochtene Urteil führt aus, die streitigen Zahlungen seien von der Klägerin zu Lasten eines Kontos der Beklagten ausgelöst worden, "trotzdem hat die Klägerin zunächst noch bestritten, dass die Zahlungen überhaupt etwas mit dem streitgegenständlichen Umbauprojekt zu tun gehabt hätten" die Bestreitung ist ihm also nicht entgangen. Es führt dann aber weiter aus, dass Arbeiten, wie sie die AL._____ Reinigungen anbietet, jedenfalls im Grundsatz vom GU-Vertrag erfasst sind (Urteil S. 213, Mitte und unten). Daher wäre es Sache der Klägerin gewesen, im Einzelnen auszuscheiden, was ihrer Meinung nach *nicht* unter den GU-Vertrag falle (Urteil S. 214 oben). In der Situation, dass die Klägerin - was sie in der Berufung nicht bestreitet - selber die hier streitigen Zahlungen auslöste, ist diese Überlegung richtig. Das Bezirksgericht überspannte damit nicht die Anforderungen an die Substanziierung; ein Beweisverfahren kann sinnvollerweise nur durchgeführt werden, wenn klare Behauptungen vorliegen. Wenn bestimmte Arbeiten vom GU-Vertrag grundsätzlich erfasst sind (für den Geschäftsbereich der AL._____ Reinigungen, "Maler - Bodenbeläge - Parkett - Schreiner", ist das bei einem grossen

Umbau wie dem hier zu diskutierenden ohne Weiteres der Fall), kann die Unternehmerin sehr wohl behaupten und beweisen, dass die tatsächlich erbrachten Leistungen, welche sie mit Rechnungen belegt, darüber hinaus gehen, sei es, dass die Behörden nachträglich weitere Auflagen machten, sei es, dass die Besteller ein Mehreres verlangten, sei es, dass die Leistungen sogar ein anderes Bauvorhaben betreffen (wobei in diesem letzten Fall mindestens zu erläutern wäre, was das für ein anderes Projekt sei). Weil es letztlich ums Geld geht, verlangt das von der Unternehmerin, dass sie thematisch und zahlenmässig ausscheidet, was ihrer Meinung nach über die vertragliche Leistung aus dem GU-Vertrag hinaus gehe. Dass sie dem Bezirksgericht diese Aufteilung vorgetragen hätte, macht die Klägerin nicht geltend. Damit hatte das Bezirksgericht nach dem Stand der ihm vorgetragenen Behauptungen kein Beweisverfahren durchzuführen, und so weit ist die Berufung nicht begründet.

Die Klägerin beruft sich neu auf eine Rechnung der AL._____ Reinigung vom 30. Juni 2007 über Fr. 100'000.-- (act. 90/16, in BB Rz. 403 irrtümlich mit Beilage 17 bezeichnet). Gestützt darauf "vermute" sie, es handle sich um ein Vertuschungsmanöver der Beklagten, die eine Rechnung für die Liegenschaft AJ._____strasse ... (ihre damalige Wohnung) als eine solche für die G._____gasse ausgaben; sie (die Klägerin) habe die der Zahlung von Fr. 100'000.-- zugrunde liegende Rechnung nie gesehen, habe nur einen Einzahlungsschein erhalten und sich auf die Behauptungen der Beklagten verlassen, es gehe um eine Zahlung für den Umbau an der G._____gasse (BB Rz. 403 f.). Die Beklagten bestreiten, dass die hier streitigen Fr. 100'000.-- den Umbau ihrer privaten Wohnung betrafen. Ohnehin sei die neue Behauptung nicht zulässig, denn die Klägerin "resp. ihr Inhaber", Geschäftsführer F._____, sei auch mit jenem Vorhaben betraut gewesen und habe über alle Vorgänge schon längst Bescheid gewusst (BA Rz. 259 ff.). In der Stellungnahme dazu stellt sie nicht in Abrede, dass sie resp. ihr Geschäftsführer auch den Umbau der privaten Wohnung der Beklagten an der AJ._____strasse betreute. Sie beharrt aber darauf, das Bezirksgericht habe überzogene Anforderungen an die Substanziierung gestellt. Die Beklagten versuchten zu verschweigen, dass es um eine Rechnung gehe, welche sie (die Beklagten) bezahlten, und bei der sie (die Klägerin) ausreichend substan-

ziert dargelegt habe, dass es sich wohl um Rechnungen der Beklagten für deren Bauprojekt an der AJ. _____ strasse handle. Gerade das hätte in einem Beweisverfahren geprüft werden sollen, namentlich durch Zeugen (act. 151 Rz. 122 "zu Ziffern 159-263).

Die Frage der erforderlichen (materiellen) Substanziierung unter diesem Punkt wurde soeben erörtert. Sollten die Beklagten der Klägerin in der Tat eine Rechnung untergeschoben haben, damit die Klägerin diese aus dem Baukonto für das Projekt G. _____ gasse zahle, und diese Rechnung in Wahrheit ein ganz anderes Projekt der Beklagten betraf, läge das nahe am Betrug (Art. 146 StGB). Dann könnte es auf die vorstehend diskutierte Abgrenzung der Leistungen im Umfang des GU-Vertrages von anderen Leistungen nicht entscheidend ankommen. So zugespitzt hat die Klägerin ihre Behauptungen dem Bezirksgericht freilich noch nicht vorgetragen. Es kommt daher darauf an, ob sie damit in der Berufung noch zugelassen ist (was sich nach neuem Prozessrecht beurteilt: Umkehrschluss aus Art. 404 Abs. 1 ZPO, resp. Art. 405 Abs. 1 ZPO). Das ist nach Art. 317 Abs. 1 ZPO der Fall, wenn sie das Neue (b) trotz zumutbarer Sorgfalt in erster Instanz noch nicht vortragen konnte, und es nun (a) ohne Verzug vorträgt. Bei einem Umstand, der sich bereits früher ereignet hat, einem so genannten unechten Novum, muss die Partei gleichzeitig erläutern, wann sie davon überhaupt erfuhr und weshalb sie die Behauptung trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon früher ins Verfahren einbringen konnte, und zu den dafür aufgestellten Behauptungen (zu welchen Beweis erhoben werden muss, wenn sie bestritten werden) muss sie gleichzeitig ihre Beweismittel nennen (dazu statt Vieler nur Kurzkomentar ZPO Orell Füssli-Gehri 2. Aufl., Art. 317 N. 4; Dike Kommentar ZPO-Volkart, Art. 317 N. 15). In der Berufungsschrift äusserte sich die Klägerin überhaupt nicht zur Frage der Zulässigkeit der neuen Behauptung, insbesondere sagte sie nicht, unter welchen Umständen ihr das neu eingereichte Dokument bekannt wurde. Die Darstellung der Beklagten, sie (die Klägerin) resp. ihr Geschäftsführer F. _____ seien auch mit dem Projekt AJ. _____ strasse betraut gewesen und hätten jene Rechnung also längst gekannt, bestreitet sie in der Stellungnahme ebenfalls nicht. Damit fehlt es schon an ausreichenden Behauptungen, nach welchen die Noven prozessual zulässig sein könnten. Ein Beweisverfahren zu den

prozessualen Voraussetzungen kann und muss nicht durchgeführt werden, und damit sind auch die neuen Behauptungen in der Sache nicht weiter zu erörtern. Nur beiläufig sei angemerkt, dass auch die Behauptung selber nicht erhärtet werden könnte. Die Klägerin nennt dafür als Beweismittel einzig die erwähnte Rechnung (act. 90/16). Die zeitliche Nähe (die Rechnung datiert vom 30. Juni 2007, die streitige Zahlung zulasten des Umbaukontos erfolgte am 30. Juni 2007) und die Übereinstimmung der Beträge lässt einen Irrtum - oder sogar, wie es die Klägerin darstellt, einen Betrug - als möglich erscheinen. Die Rechnung allein beweist das allerdings nicht, und weitere Beweismittel nennt die Klägerin nicht. In der Berufung gelten wie erwähnt die Regeln des neuen Prozessrechts, nach welchen sofort alle Beweismittel genannt werden müssen (Art. 221 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 229 ZPO als allgemeines Prinzip, das auch für Noven Anwendung findet) und es keine separate Beweisaufgabe mehr gibt wie nach kantonalem Recht. Aus diesem Grund könnten die neuen Behauptungen der Klägerin nicht helfen, auch wenn sie zulässig wären.

A/47. Unter dem Titel "AN. _____ (...) Bodenbeläge" verweist die Klägerin auf frühere Ausführungen und stellt lapidar fest: "Die Beklagten tragen die gesamte Rechnung und demzufolge auch den geltend gemachten Differenzbetrag von CHF 2'856.75 (S. 218 des Urteils)" (BB Rz. 411).

An der angegebenen Stelle befasst sich das angefochtene Urteil zwar mit einem "Differenzbetrag" von Fr. 2'856.75, welchen es allerdings differenziert erörtert: einen Anteil von Fr. 1'248.15 subsumiert es unter den GU-Vertrag unter Bezugnahme auf davor angestellte Erwägungen (Urteil S. 218 unter Verweis offenbar auf S. 217), und bei den weiteren Fr. 1'608.60 hält es der Klägerin vor, diese habe nicht ausreichend substantiiert, weshalb das nicht eine GU-werkvertragliche Leistung sein solle (Urteil S. 218 f.). Damit setzt sich die Berufung nicht auseinander. Der Hinweis auf die früheren Ausführungen unter Rz. 320 betrifft die Rüge, welche vorstehend in Erw. A/24. erörtert wurde und nicht erfolgreich war. Mehr kann dazu auch an dieser Stelle nicht gesagt werden.

A/48. Unter dem Titel "M. _____ + ... AG" zählt die Klägerin mehrere Positionen auf: "Dach CHF 150'000.-- (...) Fr. 100'000.--", "Türschliesser

CHF 392.30", "an BD._____ (...) für Türschliesser CHF 5'689.25" und "Dach CHF 22'107.70" (BB Rz. 412). Was es damit auf sich hat, wer wem warum was davon zahlen soll oder eben nicht, erschliesst sich aus ihren knappen Bemerkungen dazu nicht. Sie schreibt, sie habe "bereits gezeigt", dass diese Forderungen nicht zum Leistungsumfang gehörten. Das könnte sich auf die vorstehenden Erw. A/13. und A/29. beziehen. Dort drang die Klägerin mit ihren Beanstandungen nicht durch. Mehr kann dazu auch an dieser Stelle nicht gesagt werden.

A/49. Drei Positionen unter dem Titel "Schreinerei BE._____" gibt die Klägerin mit Fr. 4'694.60, Fr. 4'002.70 und Fr. 3'052.60 an. Wie sie zu drei danach genannten Rechnungen im Verhältnis stehen, erhellt aus der Berufung nicht. Immerhin sagt die Klägerin, diese Rechnung betreffen Arbeiten als Folge einer Auflage der Feuerpolizei, und sinngemäss macht sie damit wohl geltend, die genannten Beträge seien je mit den drei Rechnungen fakturiert worden. Da die Feuerpolizei die entsprechenden Leistungen (erst) am 19. Februar 2008 verlangte, seien sie durch Ziff.1.04.10 des GU-Vertrag vom Leistungsumfang ausgenommen (BB Rz. 413).

Das Bezirksgericht hat die hier streitigen Leistungen ausführlich erörtert und differenziert beurteilt. Es kommt zum Schluss, dass von Fr. 11'749.90 (das war offenbar streitig) Fr. 941.15 zusätzlich zum Pauschalpreis zu zahlen seien, wogegen die Leistungen im Umfang von Fr. 10'808.75 vom GU-Vertrag gedeckt seien. Es erwägt insbesondere, die Arbeiten seien von den Auflagen der Baubewilligung gedeckt resp. wegen mangelhafter Erfüllung jener Auflagen habe die Feuerpolizei Verbesserungen anmahnen müssen (im Einzelnen Urteil S. 219 - 224). Der Hinweis der Klägerin, nachträgliche behördliche Auflagen seien vom Pauschalpreis nicht gedeckt, ist zwar richtig, widerlegt aber nicht die Erwägungen des Bezirksgerichtes, welches sich ausdrücklich damit befasste und zum Schluss kam, in diesem Fall greife der Ausschluss nicht.

A/50. Die Klägerin beantragt, eine "gesamthaft zugesprochene Forderung von CHF 1'761.40" unter dem Titel "Schlüssel Service BF._____" abzuweisen. Das Bezirksgericht stelle auf die Kostenprognose ab, obwohl diese unmassgeblich sei und von den Beklagten gar nicht angerufen wurde. Türen seien ge-

mäss Umbaubeschrieb nicht Bestandteil des GU-Vertrages, und die Änderungspläne seien nicht vom GU-Vertrag erfasst (BB Rz. 416).

Offenbar geht es um Schliessanlagen, und nicht um Türen (was auch die Person des Rechnungsstellers "Schlüssel Service BF._____" nahe legt). Dass Türen gemäss dem als Beilage zum GU-Vertrag erstellten "Umbaubeschrieb" vom Leistungsumfang des GU-Vertrages ausgenommen sind (act. 4/3, Beilage), ist also nicht unbedingt schlüssig. Das Bezirksgericht weist darauf hin, dass die Kostenprognose der Klägerin Fr. 10'000.-- für Schliessanlagen vorsah (Urteil S. 226). Der Werkvertrag bezeichnet als Leistungsumfang der Klägerin programmatisch "alle Arbeiten und Lieferungen, die zur vertragsgemässen Erstellung des Bauwerks notwendig sind, auch solche, die in den Unterlagen infolge ungenügender Detaillierung (...) nicht aufgeführt sind" (act. 4/3 Ziff. 1.03). Wo kein klarer Ausschluss vorliegt, ist eine Leistung daher im Zweifel als vom Leistungsumfang erfasst anzusehen. Dem Bezirksgericht ist beizupflichten, dass das für diese Rechnungen an sich der Fall ist. Es hat den Punkt in der Folge gleichwohl differenziert beurteilt. Eine Position von Fr. 1'420.30 subsumierte es unter den GU-Vertrag, weil die Klägerin nicht ausgeschieden habe, was vertragliche Leistungen und was zusätzliche Bestellungen seien. Fr. 341.10 subsumiert es als eine von der Baubewilligung verlangte Brandschutzmassnahme, und für Fr. 216.80 kommt es zum Schluss, die Beklagten müssten das selber tragen (Urteil S. 226 - 228). Mit ihren Bemerkungen kann das die Klägerin nicht erfolgreich in Frage stellen.

A/51. Unter dem Titel "AK.____ Ing." führt die Klägerin aus, sie habe bereits früher gezeigt, dass die hier eingangs angeführten Rechnungen über Fr. 5'175.55 und Fr. 236.05 "nicht zum Leistungsumfang gemäss GU-Vertrag gehören und deshalb von den Berufungsbeklagten zu tragen sind" (BB Rz. 421).

Was die zweite Rechnung angeht, dürfte die Rüge irrtümlich sein: das Bezirksgericht hat gefunden, es gehe nicht um Behebung von Mängeln, sondern um eine Unterhaltsarbeit, welche separat zu entschädigen sei (Urteil S. 235 - 236). Zur ersten Position erwägt das Bezirksgericht eingehend, wie sie zustande kam, was Bestandteil des GU-Vertrages war und was zusätzliche, und von den Beklagten separat zu vergütende Leistungen sein könnten (Urteil S. 233 / 234). Dem

setzt die Berufung nichts entgegen, das überprüft werden könnte; der pauschale Verweis auf einen anderen Punkt der Berufung (wo jene Rüge verworfen wurde: Erw. A/19.) ersetzt eine konkrete Kritik nicht.

A/52. Unter "BG._____ AG" geht es um Rechnungen/Restanzen von Fr. 1'361.30 und Fr. 777.50. Die Klägerin weist darauf hin, die Abänderungspläne seien nicht Bestandteil des GU-Vertrages, und somit auch nicht ein Plan vom 6. November 2006, auf den sich das Bezirksgericht stütze. Zudem sei durch Urkunden belegt, dass die Leistung direkt von den Bauherren bestellt wurde (BB Rz. 422).

Das Bezirksgericht hat unter Verweis auf konkret bezeichnete Pläne (namentlich act. 4/8 vom 19. Juli 2006) erwogen, dass die hier streitigen Leistungen bereits im Zeitpunkt der Unterzeichnung des GU-Vertrages am 1. November 2006 vorgesehen waren (Urteil S. 236 ff.). Es erwähnt zwar auch den von der Klägerin als unerheblich betrachteten Plan vom 6. November 2006, doch ist das angesichts des Hinweises namentlich auf den Plan vom 19. Juli 2006 nicht entscheidend. Die Klägerin kritisiert in der Berufung den Hinweis auf diesen Plan nicht und vermag daher die Unrichtigkeit des Entscheides in diesem Punkt nicht zu erstellen.

A/53. Die kurze Bemerkung zur Position "BH._____ AG" in der Höhe von Fr. 470.75 bezieht sich offenkundig auf den soeben (Erw. A/52.) besprochenen Punkt. Dabei scheint es um die Hälfte des genannten Betrages zu gehen, auch wenn das die Berufung nicht näher erläutert (BB Rz. 423). Die einzige Begründung, das Bezirksgericht habe "wie erwähnt" (offenbar) unrichtig entschieden, resp. die Position sei "ebenfalls abzuweisen", ist so nicht überprüfbar. So weit sie sich auf den vorstehenden Punkt beziehen könnte, ist dem nichts beizufügen. Jedenfalls weist die Klägerin hier keinen Mangel des angefochtenen Urteils nach.

A/54. Mit der Bemerkung, "wie erwähnt" seien Abänderungspläne für den Leistungsumfang nicht massgebend, kritisiert die Klägerin offenbar Erwägungen des Bezirksgerichts (Urteil S. 239 f.) zu einer Position "Bl._____ GmbH" mit

einem offenbar streitigen Betrag von Fr. 1'740.10 (BB Rz. 424). Damit formuliert sie keine der Überprüfung zugängliche Rüge.

A/55. Unter dem Titel "BJ._____ GmbH" verlangt die Klägerin, eine Rechnung von Fr. 3'217.85 für Plattenarbeiten "abzulehnen". Sie führt aus, die Abänderungspläne vom 20. Juli, 25. September und 6. November 2006 seien nicht massgebend, und dass die Schlussabrechnung direkt an die Bauherren ging, sei ein klares Indiz dafür, dass diese sie auch selber zahlen müssten (BB Rz. 425).

Das Bezirksgericht erwägt, die Parteien hätten nicht klar erläutert, worum es bei der hier streitigen Rechnung gehe. Am ehesten dürfte es sich um das kleine WC im zweiten Stock handeln, welches schon vor Abschluss des GU-Vertrages (also vor dem 1. November 2006) vorgesehen gewesen sei und dessen Kosten daher in den Pauschalpreis gemäss GU-Vertrages fielen; dass die Bauherren die Leistung selber bestellten, ist dem Bezirksgericht nicht entgangen, es hält das aber nicht für entscheidend (im Einzelnen Urteil S. 240 ff.). Die Klägerin stellt das nicht erfolgreich in Frage mit ihrer pauschalen Rüge, die sich mit diesen Erwägungen nicht auseinander setzt.

A/56. Unter dem Titel "BK._____ GmbH" beantragt die Klägerin, eine Position von Fr. 2'000.-- "abzulehnen" (BB Rz. 426). Das Bezirksgericht erwägt, es sei weder klar, wofür diese Rechnung gestellt werde, wer die Leistung bestellte und an wen die Rechnung ging. Aufgrund der Darstellung der Klägerin sei anzunehmen, es handle sich um Plattenarbeiten in den Badezimmern im 2. und 3. Obergeschoss. Das sei schon am 20. Juli 2006, also vor Abschluss des GU-Vertrages, vorgesehen gewesen und darum vom Pauschalpreis erfasst (Urteil S. 242 f.). Die Klägerin setzt sich damit nicht auseinander. Die Berufung ist in diesem Punkt nicht begründet.

A/57. Unter dem Titel "BL._____ AG" befasst sich die Berufung mit einer "Restanz Schlussrechnung" (Fr. 8'751.--) und einer Position "Einpassung und Montage Küchen" (Fr. 790.--). Die letztere hat das Bezirksgericht den Bauherren zugewiesen (Urteil S. 250 f.), das ist hier nicht Thema. Vom Betrag von Fr. 8'751.-

- weist das Bezirksgericht einen Teil von Fr. 1'596.80 ebenfalls den Beklagten zu (Urteil S. 249 unten).

Die Klägerin rügt, das Bezirksgericht habe ihre Ausführungen unter diesem Punkt nicht ausreichend zur Kenntnis genommen und ihr zu Unrecht vorgehalten, ihre Ausführungen seien "rudimentär" (BB Rz. 428). Was sie Wesentliches ausführte, und warum dieses das angefochtene Urteil günstig hätte beeinflussen müssen, erläutert sie allerdings nicht, und es ist nicht Aufgabe der Berufungsinstanz, das aus den Akten herauszusuchen. Ob die Lieferantin eines Gerätes dieses (offenbar der Klägerin gegenüber) als "Mehrleistung" bezeichnete (so der Hinweis in BB Rz. 429), ist für das Verhältnis der Parteien des GU-Vertrages nur sehr bedingt von Bedeutung. Die Klägerin ist sodann der Ansicht, es sei "völlig offensichtlich", dass es sich hier um nachträgliche Zusatzwünsche der Beklagten handle (BB Rz. 429). Für die mit dem streitigen Umbau nicht näher vertraute Berufungsinstanz ist das freilich nicht offensichtlich. Was es mit einer "ausgetauschten Geschirrspülermaschine" für eine Bewandnis hat, und wie deren Einbau in einem Haus der Beklagten in BM._____ (BB Rz. 429) mit dem vorliegenden Verfahren und konkret mit der hier streitigen Rechnung zusammenhängt, wird in der Berufung nicht erläutert und lässt sich darum nicht überprüfen.

A/58. "Mit Verweis auf die obigen Ausführungen im Zusammenhang mit Vergütungen für vorfinanzierte Zusatzleistungen (vgl. vorne Ziffern 329 ff.) ist der Rückforderungsanspruch von Fr. 13'900.55 abzuweisen". Mit diesem Satz äussert sich die Klägerin zu einem Thema "Elektro AP._____/Elektroinstallationen" und zwei Positionen im Betrag von Fr. 18'518.15 resp. Fr. 2'329.55 (BB Rz. 432).

Die Klägerin verweist auf Vorbringen der Berufung, welche vorstehend erwähnt wurden, aber nicht erfolgreich waren (Erw. A/27.). Mehr lässt sich auch an dieser Stelle dazu nicht sagen.

A/59. Bei mehreren Rechnungen der "BN._____ Elektro Installationen" über Fr. 3'965.40, Fr. 175.70 und Fr. 5'585.10 soll nach der Darstellung der Beklagten "der grosse Teil" vom Bezirksgericht als Zusatzleistungen beurteilt worden sein, also von den Beklagten zusätzlich zum Pauschalpreis zu zahlen. Die Kläge-

rin kritisiert hier den Entscheid zu "Notleuchten" im Betrag von Fr. 3'999.80, weil diese auf ein Schreiben der Stadt Zürich hin installiert worden seien, welches keinen Bezug zur Baubewilligung herstelle. Sinngemäss scheint sie geltend zu machen, das gelte auch für die Position "Heizungssteuerungsgerät" im Betrag von Fr. 186.-- (BB Rz. 434 ff.).

Das Bezirksgericht hat zu den Rechnungen der BN._____ Elektro Installationen ausführliche Erwägungen angestellt (Urteil S. 256 - 263), und es ist nicht ganz einfach, daraus das (noch) Wesentliche herauszulesen. Das Bezirksgericht zitiert die Klägerin mit der Behauptung, das Heizungssteuerungsgerät habe ausgebaut und neu verkleidet werden müssen, um brennbare Teile zu schützen. Wer das wann wie anordnete, war nach den Vorbringen der Parteien offenbar unklar (Urteil S. 262). Der GU-Vertrag hatte der Klägerin alle Arbeiten und Lieferungen übertragen, welche zur vertragsgemässen Erstellung des Bauwerks notwendig waren (act. 4/3 Ziff. 1.03). Damit obliegt es grundsätzlich der Klägerin, Ansprüche über den Pauschalpreis hinaus zu substantzieren. Dass im Bereich einer Heizung brennbare Teile geschützt werden müssen, lässt sich zwanglos darunter subsumieren - so wie ein Fenster durchsichtig oder ein Dach dicht sein muss, ohne dass das speziell erklärt werden müsste; zudem hatte schon die Baubewilligung die Auflage enthalten, dass die Zustimmung der Feuerpolizei zum Vorhaben einzuholen sei (act. 4/6 S. 5 lit. [1] g). Es ist daher richtig, dass das Bezirksgericht diese Position als im Leistungsumfang des Werkvertrages enthalten beurteilte. Ähnliches gilt für die Notleuchten. Das Bezirksgericht hält auch hier - in der Berufung nicht kritisiert - fest, die Parteien hätten keine näheren Angaben dazu gemacht, wer das wann wie anordnete (Urteil S. 261 f.). Notleuchten sind häufig oder sogar in der Regel behördlich vorgeschrieben. Es liegt daher nahe, und im Zweifel ist es anzunehmen, dass diese Notleuchten zur ordentlichen Ausführung des Umbaus gehörten und damit von den Beklagten nicht zusätzlich zum Pauschalpreis zu vergüten sind.

A/60. Unter dem Titel "BO._____" ging es offenbar um Beträge von Fr. 1'761.-- und Fr. 3'414.--. Die Klägerin verlangt, eine "zugesprochene Forderung von CHF 961.00 (...) abzuweisen". Worum es geht, erläutert sie nicht, und

zur Begründung verweist sie auf frühere Vorbringen (BB Rz. 438). Diese Stelle der Berufungsschrift, welche wiederum auf andere Stellen der Akten verweist, wurde vorstehend behandelt und erwies sich als nicht erfolgreich (Erw. A/25). Mehr kann dazu auch an dieser Stelle nicht gesagt werden.

A/61. Unter dem Titel "Vergütung für Fertigstellungsarbeiten" beantragt die Klägerin, einen Betrag von Fr. 4'438.80 abzuweisen. Die Erwägungen im angefochtenen Urteil erstrecken sich über 33 Seiten (Urteil S. 270 - 302), und die Berufung setzt sich damit kaum auseinander (BB Rz. 439 - 442). So weit möglich, ist zu prüfen, was nach Treu und Glauben als Beanstandung verstanden werden kann.

Vor allem scheint es darum zu gehen, dass die Parteien vertraglich vereinbart hatten, die Klägerin solle zwar das Werk erstellen, aber für mangelhafte Leistungen von Unterakkordanten nicht direkt haften. Darauf weist die Berufung hin (BB Rz. 440), und das Bezirksgericht geht davon aus. Das Bezirksgericht hat aber weiter erwogen, die Klägerin sei vertraglich verpflichtet gewesen, Mängelrechte bei den Subunternehmern gehörig geltend zu machen und durchzusetzen. Die Klägerin habe nicht substantiiert behauptet, das getan zu haben (und daraus folgt das Bezirksgericht, dass die Klägerin für diese Unterlassung einzustehen habe). Die Klägerin kritisiert das in der Berufung nicht oder jedenfalls nicht erkennbar, sie verweist gegenteils selber auf die entsprechende Stelle des Vertrages (BB Rz. 440 am Ende; act. 4/3 Ziff. 3.03 [dort zweiter Absatz]). Offenbar (so zitiert es die Klägerin) geht das Bezirksgericht zudem davon aus, die Klägerin habe auf einen Brief der Beklagten vom 15. Juli 2009 nicht reagiert (BB Rz. 441). Was in diesem Brief gestanden hat, und warum es wesentlich war, wird in der Berufung nicht erläutert. Es spielt aber auch keine Rolle: die Klägerin behauptet nämlich nicht, sie habe dem Bezirksgericht etwas Gegenteiliges vorgetragen. Sie beklagt, dass ihr Geschäftsführer nicht als Zeuge angehört wurde, und dass sie keine Gelegenheit hatte, weitere Beweismittel zu nennen (BB Rz. 441) - das würde aber erst aktuell, wenn ausreichende und prozessual rechtzeitige Behauptungen zu erhärten wären (§ 133 ZPO/ZH). Weshalb sie Anspruch auf eine "Frist zur Nach-

besserung" gehabt haben sollte, erklärt sie nicht, und die Rügen der Verletzung des Rechts auf Beweis und des rechtlichen Gehörs sind nicht weiter ausgeführt.

A/62. Die Klägerin bezeichnet Erwägungen des Bezirksgerichts unter dem Titel "Schadenersatz aus mangelhaftem GU-Vertrag" als unverständlich. Auf über zwei Seiten befasste sich das angefochtene Urteil mit einer angeblichen Forderung der Beklagten, für welche sich kein Rechtsbegehren finde, und die erst in der Duplik geltend gemacht worden sei. Weder sei der Punkt beziffert worden, noch habe sich das Bezirksgericht mit der Zulässigkeit einer Klageänderung auseinandergesetzt. Durch sein rechtswidriges Verhalten habe das Bezirksgericht ihr (der Klägerin) unnötige Arbeit beschert, sie nämlich veranlasst, sich zu den abstrusen Ausführungen der Beklagten zu äussern - das wiederum werde bei den Kosten- und Entschädigungsfolgen zu berücksichtigen sein (BB Rz. 443 ff.).

Vorweg ist zu bemerken, dass das Bezirksgericht unter diesem Titel keinen Anspruch der Beklagten gegenüber der Klägerin erkennt (Urteil S. 301). Diese ist demnach nicht beschwert (Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO gilt auch für Rechtsmittel), was sie allerdings in der Berufung selber nicht behauptet. Es scheint aber ohnehin ein Missverständnis vorzuliegen. Jedenfalls so wie das angefochtene Urteil den Punkt darstellt, haben die Beklagten gar keine konkrete Forderung gegen die Klägerin gestellt - darum hatte das Bezirksgericht nicht über eine Klageänderung zu entscheiden. Sie haben vielmehr in der Duplik (also noch im Rahmen des Novenrechts nach altem Prozessrecht: § 128 ZPO/ZH in Verbindung mit § 114 ZPO/ZH) ausführen lassen, der GU-Vertrag sei (gemeint offenbar: durch die Klägerin) treuwidrig einseitig und für sie ungünstig abgefasst. Sie wollten es als "Folgeschaden" aus einer Verletzung von Treue- und Informationspflichten gewertet haben, falls für den Leistungsumfang der Klägerin nicht auf den Planungsstand anfangs November abgestellt werden könnte, wenn bei Abschluss des Vertrages schon in Auftrag gegebene Arbeiten nicht unter den Vertrag fielen, oder wenn der Ausschluss der Mängelhaftung für sie ungünstige Wirkungen hätte (Urteil S. 299 f.). Das war ein Argument im Rahmen der Diskussion darüber, was alles unter den Pauschalpreis des GU-Vertrages zu subsumieren ist und was nicht. Das Bezirksgericht hat sich damit auseinandergesetzt im Rahmen der Pflicht, das Urteil zu

begründen (§ 157 lit. b GVG/ZH) und auf die Vorbringen der Parteien einzugehen (§ 56 Abs. 1 ZPO/ZH). Die Klägerin rügt, dass sie zu diesen "abstrusen" Vorbringen zur Stellungnahme aufgefordert wurde - auch das war allerdings unter dem Titel des rechtlichen Gehörs richtig und geboten. Im Rahmen eines langwierigen und komplexen Prozesses gibt es Argumente und Vorbringen unterschiedlichen Gewichtes und unterschiedlicher Überzeugungskraft. Die Kosten- und Entschädigungsfolgen wurden nach der ständigen Praxis zum kantonalen Recht in aller Regel nach dem Ausgang des Verfahrens verlegt, und für ein Abweichen von dieser Regel (was möglich war: § 66 Abs. 1 ZPO/ZH) bedurfte es gewichtiger Gründe. Jedenfalls reichte es nicht aus, dass sich ein einzelnes Argument einer Partei als nicht stichhaltig erwies, ohne dass sich das direkt auf das Dispositiv auswirkte (im Sinne einer Erhöhung oder Verminderung eines im Forderungsprozess zuzusprechenden Betrages). Hier geht es um ein Argument, welches die Klägerin offenbar sofort als "abstrus" erkannte, ihr also keine grosse Mühe verursacht haben sollte, und das Bezirksgericht verwendete darauf zwei von 324 Seiten seines Urteils. Es ist nicht gerechtfertigt, diesen Punkt bei den Kosten- und Entschädigungsfolgen ungeachtet des Prozessausgangs zu Lasten der Beklagten zu gewichten. So weit darauf überhaupt eingetreten werden kann, ist die Berufung in diesem Punkt nicht begründet.

A/63. Die Beklagten machten als selbständigen Posten der Klageforderung vorprozessuale Aufwendungen von Fr. 6'925.15 geltend. Das Bezirksgericht wies davon zwei Positionen mit zusammen Fr. 4'294.85 ab (Urteil S. 302 - 308). Die Klägerin ficht die Gutheissung im verbleibenden Betrag von Fr. 2'630.30 an. Es handle sich dabei um eine Rechnung für vorprozessuale Bemühungen eines Anwaltes, was keinen eigenen Schadenersatzanspruch begründe und mit einer allfälligen Prozessentschädigung abzugelten wäre (im Einzelnen BB Rz. 450 ff.). Die Beklagten finden den Entscheid des Bezirksgerichts richtig, ohne sich weiter dazu zu äussern (BA Rz. 286).

Das Bezirksgericht stellt fest, dass die Beklagten das Honorar ihrer Anwaltes für rechtliche Abklärungen und für Korrespondenz mit der Klägerin ersetzt haben wollen, und dass diese Aufwendungen mit Fr. 2'630.30 ausreichend substantiert

und der Höhe nach nicht bestritten seien. Die Klägerin argumentiere selber damit, die Aufwendungen hätten mit dem vorliegenden Prozess nicht zu tun, sodass die Position selbständig zu beurteilen und - nachdem sich der Standpunkt der Klägerin im Prozess weit gehend als unberechtigt ergeben habe - gutzuheissen sei.

Die Entschädigung der im Prozess obsiegenden Partei basiert auf § 68 ZPO/ZH. Die Praxis dazu ging davon aus, dass der ganze Aufwand einer Partei für den Prozess dadurch abzugelten sei, auch wenn einzelne Positionen schon vor Klageeinleitung anfielen; das galt insbesondere auch in Haftpflichtverfahren, wo anwaltliche Bemühungen vor dem Prozess besonders gewichtig sein können, und wo das Bundesgericht dafür ausdrücklich einen Ersatzanspruch anerkennt (Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur Zürcher ZPO, 3. Aufl. 1997, § 69 N. 2a). Dieser Praxis ist nach wie vor zu folgen, so weit es um altrechtliche Verfahren geht. Damit werden vorprozessuale Kosten gleich behandelt wie die prozessualen, also (nur) nach Massgabe des Obsiegens und Unterliegens ersetzt. Dabei kann immer noch erwogen werden, ob zugunsten der betreffenden Partei davon abgewichen werden soll im Sinne von § 66 Abs. 1 ZPO/ZH (weil der Gegner diese Kosten unnötigerweise verursachte) oder von § 64 Abs. 3 ZPO/ZH (weil sich die Partei in guten Treuen zu diesen Aufwendungen veranlasst sah). Das bedeutet, dass die Position von Fr. 2'630.30 an dieser Stelle (noch) nicht einzusetzen, vielmehr im Rahmen der Kosten- und Entschädigungsfolgen zu diskutieren ist.

A/64. Auf die Erörterungen der Klägerin zum Zinsenlauf (BB Rz. 455 ff.) kann vernünftigerweise erst eingegangen werden, wenn feststeht, wer von wem noch etwas zugut hat. Es ist darauf zurückzukommen, und das gilt auch für die Frage, ob ein Rechtsvorschlag aufzuheben ist (BB Rz. 458 ff.).

A/66. Die Klägerin verlangt, dass die Sache zur Wiederholung oder Ergänzung des Verfahrens und zu neuem Entscheid an ein anderes Bezirksgericht zurückzuweisen sei. Sie begründet das damit, dass das Bezirksgericht Dietikon kein Beweisverfahren durchführte und damit in krasser Weise Verfahrensrecht verletzt habe, die Parteien krass ungleich behandelte und überhaupt die Sache sehr einseitig zu Lasten der Klägerin beurteilte. Es habe zwei Ersatzrichter eingesetzt, den Einsatz des Referenten erst im Laufe des Verfahrens vorgenommen

und seine Interessenbindungen nicht richtig offen gelegt. Ferner habe sich der Gerichtspräsident in einer anderen Sache zunächst geweigert, trotz schwerer Erkrankung des Geschäftsführers F._____ der Klägerin eine auf den 11. März 2011 angesetzte Verhandlung zu verschieben. Nach einer Rückweisung habe sie (die Klägerin) kein faires Verfahren und keinen unvoreingenommenen Entscheid zu erwarten (BB Rz. 484 ff.).

Was die Klägerin vorträgt, sind Ablehnungsgründe nach alter Terminologie des Ausstandsrechts. Das kantonale Recht sah vor, dass die Ablehnung eines Gerichtsmitgliedes während des ganzen Verfahrens erklärt werden konnte, und dass dann darüber die Aufsichtsbehörde entschied (§ 98 und 101 Abs. 1 GVG/ZH). Wenn der Ablehnungsgrund erst aus dem Urteil erkennbar wurde, konnte er mit dem zur Verfügung stehenden Rechtsmittel geltend gemacht werden (Hauser/Schweri, Kommentar zum GOG, § 98 N. 6). Verzögerung des Begehrens wurde nach dem Wortlaut des Gesetzes einzig mit Kostenfolgen sanktioniert (§ 99 GVG/ZH). Die kantonale Praxis erkannte aber in Übereinstimmung mit dem Bundesgericht, dass es Treu und Glauben widerspräche, einen bekannten Ablehnungsgrund zurückzuhalten und erst im Rechtsmittelverfahren geltend zu machen (Hauser/Schweri, op. cit., § 98 N. 4 und BGE 117 Ia 323; das ist heute in einer noch strengeren Variante Gesetz geworden, vgl. Art. 49 Abs. 1 ZPO). Damit fallen die Rügen ausser Betracht, der Gerichtspräsident habe sich vor Jahren gegenüber der Klägerin resp. ihrem Geschäftsführer uneinfühlsam verhalten, und das Verfahren im vorliegenden Fall sei nicht streng unparteilich durchgeführt worden (was übrigens bereits besprochen und als unberechtigter Vorwurf beurteilt wurde: Erw. A/2.).

Die weiteren Rügen betreffen die sachliche (Un-)Richtigkeit des angefochtenen Urteils. Eine Besorgnis der Befangenheit lässt sich vorweg nicht daraus ableiten, dass eine Partei in einem Prozess mehrheitlich obsiegt. Prozessuale und materielle Fehler eines Entscheides können ganz ausnahmsweise Indiz für die Befangenheit der am Entscheid Mitwirkenden sein, grundsätzlich steht zu ihrer Korrektur aber das Rechtsmittelverfahren zur Verfügung (BGE 116 Ia 135, BGer 4A_222/2009). Die Würdigungen der einzelnen vorstehend behandelten Rügen

sind allerdings nicht so ausgefallen, dass bei objektiver Betrachtung der Eindruck entstehen könnte, es habe auffällig Vieles zu Gunsten der Klägerin geändert werden müssen. Aufgrund des Inhaltes und der Redaktion des Entscheides ist eine Befangenheit der am angefochtenen Urteils Mitwirkenden ebenfalls nicht anzunehmen.

Nur der Vollständigkeit halber sei angemerkt, dass auch bei Annahme einer Befangenheit der am angefochtenen Urteil Mitwirkenden dem Antrag der Klägerin nicht gefolgt werden könnte, die Sache einem anderen Bezirksgericht zuzuweisen. Das war im kantonalen Recht nur für den Fall vorgesehen, dass ein Bezirksgericht nicht mehr besetzt werden konnte (§ 103 GVG/ZH). Hier hat die Klägerin nicht geltend gemacht, andere ordentliche oder Ersatz-Mitglieder des Bezirksgerichts Dietikon als die am angefochtenen Urteils mitwirkenden seien befangen. Eine Rückweisung an ein anderes Gericht käme von da her ohnehin nicht in Frage, selber wenn die Rüge der Befangenheit begründet wäre. Endlich bestünden nach ständiger Praxis im Kanton Zürich, aber auch des Bundesgerichts, auch für den Fall der Rückweisung unter dem Aspekt der Unbefangenheit keine Bedenken dagegen, dass die nämliche Besetzung die Sache weiter bearbeitete (BGE 113 la 407, BGE 116 la 32; Hauser/Schweri, op. cit., § 95 N. 27).

B. Anschlussberufung

B/1. Die Beklagten wenden sich gegen der Klägerin zugesprochene Verzugszinsen (Fr. 4'194.25, ohne Mehrwertsteuer). Sie bemängeln, das Bezirksgericht habe willkürliche Annahmen getroffen, indem es die Behauptung als unglaubhaft ansah, die entsprechenden Rechnungen seien erst im Nachhinein gestellt worden (BA Rz. 296 f.).

Das Bezirksgericht setzt sich mit dieser Position eingehend auseinander (Urteil S. 56 ff.). Insbesondere zitiert es die Beklagten mit der Behauptung, sie hätten ihre Akontozahlungen auf Rechnungsstellung hin bezahlt (Urteil S. 58 oben). Das kritisieren die Beklagten in der Berufung nicht. Dann bleibt kein Raum dafür, dass die Rechnungen erst nach der Zahlung gestellt worden seien. Ob die Überlegun-

gen des angefochtenen Urteils zur Plausibilität einer Zahlung ohne Rechnung richtig sind, kann damit offen bleiben.

B/2. Das Bezirksgericht gesteht der Klägerin eine Forderung in der Höhe von Fr. 6'991.65 zuzüglich Fr. 839.-- Architekturhonorar zu, für den Einbau eines Cheminée oder "Schwedenofens", der im GU-Vertrag nicht enthalten, aber von der Klägerin bezahlt worden sei. Die Beklagten halten das für unrichtig, weil die Klägerin ihre Bestellung des Elementes beim Unternehmer nicht genügend substantiiert und ein Architektenhonorar willkürlich sei (BA Rz. 298 ff.).

Unstreitig ist, dass das Cheminée oder der "Schwedenofen" im GU-Vertrag nicht enthalten war, aber eingebaut wurde, dass der Unternehmer dafür (dem Beklagten 1) Rechnung stellte, und dass die Klägerin diese beglich. Die Beklagten behaupten nicht, das Element sei gegen ihren Willen eingebaut worden (was nur aber immerhin die rechtliche Frage nach einer Vergütung gestützt auf Art. 671 f. ZGB aufdrängte). Wann und wie sie es bestellten, ist damit unerheblich. Das Bezirksgericht hat richtig angenommen, dass die Klägerin durch die Bezahlung der Rechnung einen Anspruch auf Ersatz erwarb, sei es nach Art. 402 Abs. 1 oder Art. 422 Abs. 1 OR. Das Bezirksgericht spricht der Klägerin auf dem Betrag ein Architektenhonorar zu. Dafür kann es sich auf den GU-Vertrag stützen, welcher in Ziff. 1.05 ein Honorar von 12 % vorsieht "auf ausservertraglichen Leistungen" (act. 4/3). Das ist wie das angefochtene Urteil richtig erwähnt nicht besonders klar formuliert und sagt nicht ausdrücklich, wie es mit von den Beklagten selber getätigten ergänzenden Bestellung von Bauteilen zu halten sei. Es steht immerhin im Kapitel "Projektänderungen", und das Cheminée resp. der "Schwedenofen" kann zwanglos darunter subsumiert werden. Wie viel die Klägerin damit zu tun hatte, steht zwar nicht fest. Wenn aber auf der Baustelle, für welche sie die Verantwortung hatte, ein zusätzlicher Bauteil montiert wurde, ist es jedenfalls nicht stossend oder missbräuchlich, wenn sie von der vertraglichen Bestimmung profitiert.

B/3. Unter dem Titel "BO._____/ diverse Montagen" kritisieren die Beklagten, dass das Bezirksgericht sie zusätzlich zum Pauschalpreis zur Zahlung von Fr. 800.-- verurteilt, Fr. 580.-- für "Türschloss Laden" und Fr. 220.-- für "Beleuchtung WC Laden". Es wäre Sache der Klägerin gewesen, ausreichend zu substan-

zieren, weshalb diese Punkte nicht unter den Generalunternehmervertrag (zu ergänzen: der Klägerin mit dem Ladenmieter) fielen. Der Zuschlag um 12% Architektenhonorar sei willkürlich (BA Rz. 301).

Das Bezirksgericht erwägt, die Beklagten hätten sich gegenüber der Mieterin AD._____ verpflichtet, dieser das Mietobjekt gemäss angehängten Plänen zu überlassen, und in einem Anhang 2 sei der erforderliche Zustand des Objektes definiert worden. Die Klägerin habe es versäumt zu behaupten, dass sich Leistungen von BO._____ im Umfang von Fr. 11'177.-- darunter subsumieren liessen, und insoweit stehe ihr gegenüber den Beklagten kein Anspruch zu. Hingegen enthalte der genannte Anhang 2 die Position "neue, funktionsfähige Toilettenanlagen"; BO._____ habe in seiner Rechnung für eine abschliessbare Türe und eine Beleuchtung Fr. 800.-- eingesetzt, und das gehöre ohne Weiteres zu einer "neuen, funktionsfähigen Toilettenanlage" - womit diese Kosten den Beklagten zur Last fielen (Urteil S. 88 f.). Die Rügen der Beklagten sind nicht geeignet, die Erwägungen des Bezirksgerichts erfolgreich in Frage zu stellen.

Der Zuschlag des Architektenhonorars kann sich auf den GU-Vertrag stützen, welcher in Ziff. 1.05 ein Honorar von 12 % vorsieht "auf ausservertraglichen Leistungen" (act. 4/3). Arbeiten für den von den Bauherren dem Mieter versprochenen Ausbau können zwanglos darunter subsumiert werden.

B/4. Die Beklagten kritisieren ihre Verurteilung zum Zahlen von Fr. 292.95 (Fr. 272.25 zuzüglich Mehrwertsteuer) unter dem Titel "Anschluss Foodcenter (BP._____ GmbH)". Unter "Foodcenter" hat man sich offenbar einen Kühlschrank vorzustellen, den sich die Beklagten zusätzlich zum ursprünglichen Leistungsumfang wünschten, und die Rechnung betrifft die Installation dieses Gerätes. Streitig war in erster Instanz, ob die BP._____ GmbH diesen Kühlschrank installierte oder ob sie ihn von Baustaub zu befreien hatte (Urteil S. 90 f.). Die Beklagten machen geltend, sie hätten in der Klageantwort behauptet, das Gerät habe darum von Baustaub befreit werden müssen, weil es als Folge schlechter Planung [zu ergänzen offenbar: der Klägerin] im falschen Moment auf die Baustelle geliefert wurde (BA Rz. 305 in Verbindung mit act. 14 Rz. 109). Das Bezirksgericht geht davon aus, dass die Erneuerung der Küche an sich Bestandteil des GU-Vertrages war,

dass die Beklagten aber einen zusätzlichen Kühlschrank bestellten und selber liefern liessen, und dass sie von der Klägerin verlangten, ihn anschliessen zu lassen (Urteil S. 92). Das widerlegen die Beklagten mit der Anschlussberufung nicht. Damit bleibt kein Raum für den Vorwurf, die Klägerin habe einen unrichtigen Liefertermin gewählt, und ob die BP._____ GmbH den Kühlschrank nur anschloss oder aber auch von Baustaub befreite, kann offen bleiben.

B/5. Das Bezirksgericht stellt fest, Aufwendungen der Firma "Elektro AP._____" im Rechnungsbetrag von Fr. 2'267.15 für eine Geburtstagsparty, welche die Beklagte 2 für den Beklagten 1 ausrichtete, fielen nicht unter den Leistungsumfang des GU-Vertrages (Urteil S. 115). Die Beklagten kritisieren das (BA Rz. 312), aber ohne zu erläutern, weshalb es in der Sache falsch sei. Der Werkvertrag gab der Klägerin auf, die Liegenschaft G._____gasse ... in einem bestimmten Sinn umzubauen resp. zu renovieren. Damit darunter auch Aufwendungen für eine Geburtstagsparty des Bauherrn verstanden werden könnte, bedürfte es besonderer Umstände. Dass sie Solches vorgetragen hätten, bringen die Beklagten in der Anschlussberufung nicht vor. Damit durfte das Bezirksgericht ohne Willkür und ohne nähere Substanziierung seitens der Klägerin annehmen, diese Aufwendungen seien vom Pauschalwerkpreis nicht gedeckt. Der Zuschlag des Architekten- und des GU-Honorars (Fr. 408.10) kann sich entgegen der Bestreitung in der Anschlussberufung (Rz. 313) auf den GU-Vertrag stützen, welcher in Ziff. 1.05 ein Honorar von 12 % und einen GU-Zuschlag vorsieht "auf ausservertraglichen Leistungen" (act. 4/3). Aufwendungen für eine Geburtstagsparty des Bauherrn können zwanglos als "ausservertragliche Leistungen" verstanden werden.

Eine weitere Position von Fr. 4'680.-- beurteilt das Bezirksgericht als von den Beklagten der Klägerin zusätzlich zum Pauschalpreis geschuldet. Die Beklagten wehren sich dagegen, weil sie eine eigene Bestellung bei der Elektro AP._____ ausdrücklich bestritten hätten; es sei willkürlich, das gleichwohl anzunehmen (BA Rz. 309 ff.). Die Leistungen der Elektro AP._____ diskutiert das Bezirksgericht ausführlich und differenziert auf vierzehn Seiten (Urteil S. 104 - 117). Insbesondere führt es aus, im ursprünglichen Pauschalpreis von Fr. 52'400.-- für

die Elektroanlagen ohne Ausbau Erdgeschoss und 1. Obergeschoss sei das Planungshonorar ausdrücklich ausgenommen gewesen. Bereits am 9. Mai 2006, also weit vor Abschluss des GU-Vertrages und zu einem Zeitpunkt, als die Klägerin erst als Architektin für die Beklagten tätig war, sei für diese Planungsarbeiten Rechnung gestellt worden. Es sei daher nicht anzunehmen, dass der GU-Vertrag auch diese Position erfasse (Urteil S. 113). Dagegen bringen die Beklagten nichts Schlüssiges vor. Die Auslegung des in Vielem nur rudimentären GU-Vertrages ist eine Rechtsfrage, und der Vorwurf der willkürlichen Sachverhaltsfeststellung kann hier nicht stechen. Überdies haben die Beklagten vor erster Instanz bestritten, die Elektro AP._____ mit der Planung beauftragt zu haben, das aber selber für nicht entscheidend bezeichnet (act. 14 Rz. 58). Eine Tatsache, die der Behauptende oder Bestreitende selber für nicht relevant hält, ist nicht zum Beweis zu verstellen. Die Beklagten machen nicht geltend, die Planungsarbeiten seien für ihren Umbau nutzlos gewesen.

B/6. Die Beklagten rügen, dass sie unter dem Titel "M._____ + ..." Fr. 27'538.70 zusätzlich zum Pauschalpreis bezahlen sollten. Das Bezirksgericht habe richtig erkannt, dass die Klägerin ihren Anspruch ungenügend substantiierte, und daher könne es nicht sein, dass einzelne Positionen gleichwohl gutgeheissen würden. Falsch, willkürlich und aktenwidrig sei es, ohne Beweisverfahren die Behauptung zu übergehen, dass dem Geschäftsführer der Klägerin die Notwendigkeit bewusst war, die Pläne auch nach Abschluss des GU-Vertrages noch anzupassen. Insbesondere habe bei Vertragsschluss noch keine ausreichende Klarheit über die Auflagen der Denkmalpflege bestanden, und gleichwohl habe die Klägerin vertraglich die Pflicht gehabt, alle behördlichen Auflagen einzuhalten und das Bauwerk gemäss den Plänen zu erstellen (BA Rz. 314 ff.).

Das Bezirksgericht setzt sich mit Rechnungen der M._____ + ... AG auf zweiundvierzig Seiten ihres Urteils sehr detailliert auseinander. Die Folgerung am Ende dieser Erwägungen ist, dass die Beklagten der Klägerin zusätzlich zum Pauschalpreis Fr. 27'538.70 zu zahlen hätten; da insgesamt schon mehr bezahlt sei, stehe der Klägerin kein Anspruch auf Rückerstattung zu (Urteil S. 159 f.). Die Beklagten zitieren zwar die Zahl von Fr. 27'538.70, das Total der konkret ange-

fürten beanstandeten Positionen (BA Rz. 316) ergibt aber rund Fr. 11'600.-- resp. zusammen mit den in Rz. 318 ergänzend aufgeführten Fr. 13'520.-- ein Total von rund Fr. 25'000.--, und mit dem genannten Zuschlag von knapp Fr. 5'000.-- für Honorare Fr. 30'120.--. Die Beanstandungen sind so weit zu überprüfen, als sie sich mit konkreten Stellen des angefochtenen Urteils verbinden lassen.

Das angefochtene Urteil hält an der in der Berufungsantwort zitierten Stelle (Urteil S. 130) allgemein fest, die Klägerin habe zu wenig aufgezeigt, wo eine Position über den vertraglichen Leistungsumfang hinaus gehe und daher zusätzlich bezahlt werden müsse. Auf die einzelnen Rapporte müsse daher nur noch vereinzelt eingegangen werden. Dann diskutiert das Bezirksgericht einzeln fünf verschiedene Regierapporte und kommt zum Schluss, gewisse damit behauptete und belegte Arbeiten seien in den massgebenden Abänderungsplänen "klarerweise noch nicht enthalten" und daher als Zusatzleistungen zu vergüten. Das ist kein Widerspruch. - Auf den Seiten 131 und 132 (zitiert in BA Rz. 316) hält das Bezirksgericht der Klägerin mangelnde Abgrenzung von vertraglichen und zusätzlichen Leistungen vor. Auf der von den Beklagten beanstandeten Seite 133 hält es fest, die Klägerin habe Mehrkosten für Arbeiten am Kleiderschrank im Ankleidezimmer nicht ausreichend spezifiziert. Ein Anteil von Fr. 500.-- einer anderen Rechnung betreffe die Montage der Wetterschenkel bei den Schaufenstern und sei vom GU-Vertrag nicht umfasst. Unter der weit gehenden Erneuerung der Küchen im 3. und 4. Obergeschoss seien auch Arbeiten an Küchensimsen und Fensterbänken inbegriffen. Das kleine Fenster im Bad zum Treppenhaus im 4. Obergeschoss sei in den Plänen nicht enthalten und daher eine Zusatzleistung. Darin ist kein Widerspruch zu sehen. - Die Beklagten kritisieren eine Position von Fr. 13'520.--: das Bezirksgericht habe unterlassen ihre Behauptung zum Beweis zu verstellen, wonach dem Geschäftsführer der Klägerin beim Vertragsschluss bewusst war, dass die Pläne in Details angepasst werden mussten. Auch wenn das unterstellt wird, schliesst es Mehrkosten für Änderungen nicht aus, solche sind im Vertrag vielmehr ausdrücklich vorbehalten (act. 4/3 Ziff. 1.05). Die Beklagten glauben überdies, der GU-Vertrag hätte einen rechtlich unmöglichen Inhalt, wenn er Auflagen der Denkmalpflege nicht umfasst hätte, mit denen bei Vertragsschluss gerechnet werden musste (BA Rz. 318 Abs. 2). Das ist so nicht richtig. Es

träfe zu, wenn sich die Klägerin zum Missachten solcher Auflagen verpflichtet hätte. Der Vertrag sieht aber vor, (a) dass alle behördlichen Bedingungen einzuhalten sind, und dass (b) alles im Leistungsumfang enthalten ist, was "bei der [...] gebotenen Sorgfalt erkennbar war" (act. 4/3 Ziff. 1.02 und 1.03). Vorstehend wurden etwa Richtlinien der Feuerpolizei stillschweigend als bekannt vorausgesetzt, mit der Folge, dass Nachbesserungen wegen der Verletzung solcher Richtlinien nicht als Zusatzleistungen qualifiziert wurden. Auflagen der Denkmalpflege lassen sich aber wie allgemein bekannt ist nicht antizipieren, und sie können daher nicht dem Unternehmer aufgebürdet werden, so weit sie im Zeitpunkt des Vertragschlusses nicht im Detail bekannt sind - was die Beklagten nicht konkret behaupten. - Die Beklagten wehren sich gegen zwei Positionen im Umfang von zusammen Fr. 2'838.40 (BA Rz. 316 unter Hinweis auf Urteil S. 143 f.). Hier hält das Bezirksgericht zunächst die generell ungenügende Substanziierung von zusätzlichen Leistungen fest, erörtert dann aber konkret, weshalb ein Teil der provisorischen Montage von Schaufensterrahmen und der Transport von Material in private Liegenschaften der Beklagten nicht im Pauschalpreis enthalten sei. Das ist kein Widerspruch; warum die konkreten Erörterungen unrichtig seien, geht aus der Berufungsantwort nicht hervor - das Nämliche gilt für die Kritik der Beklagten an der Verpflichtung zur Zahlung von Fr. 511.42 gemäss den Erwägungen auf S. 151 des angefochtenen Urteils. - Unter Hinweis auf Fundstellen zur mangelnden Substanziierung auf dem Seiten 124, 157 und 158 des angefochtenen Urteils kritisieren die Beklagten Seite 158 f., wo sie zum Zahlen von weiteren Fr. 5'296.95 verurteilt werden (BA Rz. 316 am Ende). Das angefochtene Urteil hält an der ersten Stelle fest, die Klägerin habe Zusatzleistungen "weitgehend" zu wenig substanziert. Auf Seite 157 kann es keine "Eigenleistung" der Beklagten finden, und auf Seite 158 steht, allein aus dem Zeitpunkt, wann die Leistung erbracht wurde, könne nicht sicher geschlossen werden, ob diese im Pauschalpreis inbegriffen sei. Auf den Seiten 158 f. erwägt das Bezirksgericht, weder aus der Baubewilligung noch aus den massgeblichen Plänen ergebe sich, dass die Erneuerung der Hauseingangstüre Bestandteil des GU-Vertrages war, und das gelte auch für "die streitgegenständlichen Arbeiten an der Terrasse im 2. Obergeschoss". Das ist

kein Widerspruch, und die Beklagten legen auch nicht dar, inwieweit die Erwägungen des Bezirksgerichts sonst unrichtig wären.

B/7. Die Beklagten kritisieren ihre Verurteilung zu einer Zahlung von weiteren Fr. 5'604.60 unter dem Titel "Vier Rechnungen der Klägerin". Das Bezirksgericht nehme unrichtig an, dass unter den Parteien schon vor Abschluss des GU-Vertrages ein Architekturvertrag bestanden habe. Das hätten sie (die Beklagten) bestritten; der Verzicht auf ein Beweisverfahren sei unzulässig - umso mehr, als die Behauptungen der Klägerin zum Zustandekommen des Vertrages als ungenügend beurteilt würden - und die Qualifikation des Verhältnisses als Architekturvertrag unrichtig. Das angefochtene Urteil mache einen Zirkelschluss, wenn es von Rechnungen auf die Qualifikation eines Vertrages schliesse, den es wiederum auf diese Rechnungen abstütze. Es sei auch verfehlt anzunehmen, sie (die Beklagten) hätten nicht dargetan, dass die streitigen Leistungen nachträglich in den Leistungsumfang des GU-Vertrages übernommen wurden; sie verweisen dafür auf einzelne Stellen aus den Akten des Bezirksgerichts (BA Rz. 320 ff.).

Das Bezirksgericht hat die hier zu diskutierenden Fr. 5'604.60 aus drei Rechnungen der Klägerin abgeleitet, welche ihr die Beklagten alle noch vor Abschluss des GU-Vertrages zahlten: Fr. 4'000.-- (Rechnung vom 28. März 2006) für "Digitalisieren von Plänen", Fr. 344.60 (Rechnung vom 20. April 2006) für "Erstellen von Plan- und weiteren Kopien" und Fr. 1'260.-- (Rechnung vom 18. Juni 2006) für "weitere Plankopien". Ob unter den Parteien ein Architekturvertrag bestand, ist hier nicht von Bedeutung. Durch das Entgegennehmen und Zahlen der Rechnungen anerkannten die Beklagten jedenfalls stillschweigend, dass die entsprechenden Leistungen in ihrem Interesse erbracht worden waren, und wenn dafür kein Vertrag bestand, konnte sich die Klägerin für einen Ersatzanspruch auf Art. 422 Abs. 1 OR stützen - was eine rechtliche Überlegung ist und daher nicht behauptet werden musste; die Höhe der Rechnungen ist nicht streitig. Eine andere Frage ist es, ob die Parteien vor dem 1. November 2006 (dem Datum des Vertragsschlusses) erbrachte Leistungen in den vom Pauschalpreis abgedeckten Leistungsumfang übernahmen. Das durften sie ohne Weiteres (Art. 19 OR), es ist das allerdings nicht anzunehmen, wenn darüber nicht eine vertragliche Einigung

zustande kam. Im - knapp gehaltenen - schriftlichen Vertrag steht dazu nichts. Vor Bezirksgericht sagten die Beklagten, sie seien immer davon ausgegangen, die Klägerin reiche die "Abänderungsgesuche" (gemeint vielleicht: Baugesuche für Abänderungen des Projektes) in ihrem Namen ein, aber diese Aufwendungen würden dann vom Pauschalpreis abgedeckt. Die Klägerin habe dies gewusst und nie erklärt, dass es zu Mehrkosten führen werde (act. 14 Rz. 28). Ob es Mehrkosten zum Pauschalpreis gebe, oder ob bereits bezahlte Leistungen nachträglich als durch den Pauschalpreis abgegolten behandelt würden, sind allerdings zwei verschiedene Dinge. Die Behauptung der Beklagten könnte relevant sein, wenn es um nachträglich gestellte Rechnungen ginge, für bereits geleistete und bezahlte Leistungen lag der Standpunkt der Beklagten nach Treu und Glauben nicht nahe, und es kann daher nicht von einem stillschweigenden Einbezug dieser (zwischen März und Juni 2006 bezahlten) Leistungen in den Pauschalpreis ausgegangen werden. Das widerspricht nicht "allem, was nach der Vernunft und der allgemeinen Lebenserfahrung zu erwarten" war (so BA Rz. 29). Die Beklagten führten auch in act. 14 Rz. 44 keine ausdrückliche Übereinkunft an, sondern behaupteten lediglich und ohne weitere Spezifizierung, ihr Rechtsstandpunkt habe "dem übereinstimmenden Willen" entsprochen, "zumindest durften und mussten die Beklagten dies so verstehen" - damit wurde keine ausreichend spezifische Tatsachenbehauptung aufgestellt, sondern ein rechtlicher Schluss gezogen. In act. 14 Rz. 78 wurde dem nichts hier Relevantes hinzu gefügt. An der letzten in der Berufungsantwort zitierten Stelle (act. 43 Rz. 36 f.) befassten sich die Beklagten so weit erkennbar mit dem Leistungsumfang des GU-Vertrages, was die Definition des Werkes angeht. Ob vor Vertragsschluss erbrachte und bezahlte Leistungen unter den Pauschalpreis fallen, lässt sich damit nicht klären. Die Anschlussberufung in diesem Punkt nicht begründet.

Wenn der Klägerin der Beweis der Behauptung gelungen wäre, sie habe sich mit den Beklagten auf eine pauschale Abgeltung ihrer vor dem 1. November 2006 erbrachten Leistungen im Umfang von Fr. 200'000.-- geeinigt, stünden ihr die hier diskutierten Fr. 5'604.60 nicht zusätzlich zu - sonst wäre es keine "pauschale" Einigung. Den Beweis konnte die Klägerin aber nicht leisten (Erw. A/12.),

und es bleibt daher beim Ergebnis, dass die Bestreitung der Beklagten in diesem Punkt nicht erfolgreich ist.

B/8. Für einen Betrag von Fr. 161.40 verweisen die Beklagten pauschal darauf, was vorstehend diskutiert wurde (BA Rz. 326). Es geht um eine von den Beklagten am 28. Juni 2008 bezahlte Rechnung der "BQ. _____ der Stadt Zürich", welche sie offenbar ohne Zutun der Klägerin direkt zahlten (Urteil S. 174). Dafür lässt sich mit den Vorbringen der Beklagten kein Rückerstattungsanspruch begründen.

B/9. Ebenfalls von der BQ. _____ der Stadt Zürich wurde eine Rechnung über Fr. 95.55 für "Katasterplan amtliche Vermessung" gestellt, welche die Beklagten am 5. Juni 2009 direkt zahlten. Sie kritisieren, dass das Bezirksgericht ihre Behauptung als ungenügend ansah, dieser Plan habe das Umbauprojekt G. _____gasse ... betroffen (BA Rz. 327 / Urteil S. 174 f.).

Ein Katasterplan kann für verschiedene Zwecke nötig sein, etwa als Beilage zu einem Gesuch an eine Behörde oder als Bestandteil der Unterlagen für die Finanzierung durch eine Bank. Dass noch im Mai 2009 eine behördliche Bewilligung im Rahmen des am 1. November 2006 im GU-Vertrag vereinbarten Umbaus nötig war, liegt nicht auf der Hand. Mindestens so plausibel ist es, dass zu diesem Zeitpunkt eine (Neu-oder Um-)Finanzierung Thema war. Der Katasterplan war offenbar von den Beklagten (genauer: von der "B. _____ & Partner, ... GmbH" - act. 44/82) direkt bestellt und ab einem Privatkonto bezahlt worden, die Klägerin hatte nichts damit zu tun. Aufwendungen der Bauherren mit der Finanzierung sind vom Leistungsumfang des GU-Vertrages ausgenommen (act. 4/3 Ziff. 1.04.04). Das Bezirksgericht hat es daher zu Recht als ungenügend angesehen, dass die Beklagten ohne weitere Spezifizierung behaupteten, der Plan habe mit dem Umbauobjekt zu tun. Es kann damit auch offen bleiben, ob nicht eine vertraglich vom Pauschalpreis ausgenommene "Eigenleistung" der Bauherren vorlag.

B/10. Am 28. August 2006 zahlte die Beklagte 2 die dem Beklagten 1 an die Privatadresse in BM. _____ gestellte Rechnung über Fr. 50.-- für einen Grundbuchauszug. Die Beklagten verlangen diese Fr. 50.-- von der Klägerin, weil

es um Kosten für den Umbau, konkret eine Baubewilligung gehe. Sie rügen, das Bezirksgericht habe überhöhte Anforderungen an die Substanziierung gestellt und sei von falschen Annahmen betreffend die Baubewilligung ausgegangen (BA Rz. 328 f.).

Nach dem GU-Vertrag (act. 4/3 Ziff. 3.05) sind "Eigenleistungen" der Beklagten vom Leistungsumfang ausgenommen: für Leistungen, welche von der Bauherrschaft selbst oder in deren Auftrag durch Dritte ausgeführt werden, haftet der Unternehmer nicht, und solche Eigenleistungen werden nicht vergütet. Danach haben die Beklagten hier auch keinen Anspruch auf Erstattung.

B/11. Die Beklagten verlangen Rückerstattung von Fr. 3'200.--, weil sie den Betrag unter dem Titel "Baubewilligung" an die Stadt Zürich zahlten, gemäss Vertrag aber die Gebühren für die Baubewilligung von der Klägerin zu tragen waren. Zu Unrecht habe das Bezirksgericht die Position verworfen, gestützt nur auf den nicht spezifizierten Einwand der Klägerin, es könnten Rückzahlungen geleistet worden sein (BA Rz. 330 f.).

Die Rechnung wurde dem Beklagten 1 an seine Privatadresse in BM. _____ zugesandt und lautet auf ein "Depositum für Baupolizeigebühren / Abänderungspläne ..." (act. 15/51). Die Kosten der Baubewilligung gehen laut Vertrag zu Lasten der Klägerin (act. 4/3 Ziff. 1.03.09). Für eine Rückerstattung müssten die Beklagten daher behaupten, sie hätten einen bestimmten Betrag bezahlt. Ein Depositum ist eine Anzahlung, unter dem Vorbehalt der definitiven Rechnung, nicht anders als ein Kostenvorschuss im Sinne des Prozessrechts oder ein Vorschuss an eine Anwältin. Wie wahrscheinlich es ist, dass davon etwas zurück bezahlt wird, spielt keine Rolle (ausser es werde behauptet, was hier nicht zutrifft, ein bestimmter Vorschuss werde immer vollständig beansprucht, es gebe schlechterdings nie eine Rückzahlung). Darum war es richtig, dass das Bezirksgericht die Behauptung der Beklagten nicht genügen liess, sie hätten eine Anzahlung geleistet. Sie hatten die definitive Rechnung zu behaupten, und nicht die Klägerin musste beziffern, wie viel zurück bezahlt worden sei.

B/12. Streitig sind Fr. 484.20, welche das ...amt der Stadt Zürich dem Beklagten 1 für das Liefern und Montieren von zwei Hausnummerschildern in Rechnung stellte (act. 15/66); die Beklagten verlangen von der Klägerin Ersatz dafür. Sie kritisieren, das Bezirksgericht habe nicht davon ausgehen dürfen, ohne Behauptung und allenfalls Beweis durch die Klägerin sei eine Leistung zusätzlich zum Pauschalpreis zu vergüten; ohnehin habe das Bezirksgericht nicht ohne Willkür annehmen dürfen, die Schilder seien von den Beklagten bestellt worden (BA Rz. 332 ff.).

Das angefochtene Urteil geht zwar davon aus, der Beklagte 1 habe das Schild bestellt, und es liege eine "Eigenleistung" gemäss Vertrag vor. Ob das zulässig war, kann offen bleiben. In einer eigenen und nicht angefochtenen Erwägung führt das Bezirksgericht aus, das Hausnummerschild sei nach übereinstimmender Darstellung der Parteien gegen Ende 2007 abhanden gekommen. Der Vertrag nehme in Ziff. 1.04.07 absichtliche Beschädigungen des Bauwerks durch Dritte von der Verantwortung der Klägerin ausdrücklich aus. Das sei zwar auslegungsbedürftig, aber es liege nahe, das Wegnehmen des Hausnummerschildes darunter zu subsumieren (Urteil S. 181). Dem ist zuzustimmen.

B/13. Unter dem Titel "Ingenieurleistungen AS._____" behandelt das Bezirksgericht Rechnungen über Fr. 2'028.25, Fr. 3'658.40 und Fr. 9'956.90. Bei den ersten beiden Positionen hält das Bezirksgericht der Klägerin vor, sie habe vertraglich geschuldete und zusätzlich erbrachte Leistungen nicht ausreichend auseinander gehalten und verweigert ihr daher einen Anspruch auf separate Vergütung (Urteil S. 184 ff.). Bei den Fr. 9'956.90 stellen die Beklagten einen Rückforderungsanspruch an die Klägerin: sie hätten diesen Betrag am 9. Oktober 2007 der AS._____ Ingenieurbüro AG, einer Subunternehmerin der Klägerin, angewiesen, und die Ingenieurleistungen seien als Bestandteil des Umbauprojektes vom Leistungsumfang der Klägerin umfasst (KA act. 14 Rz. 232). Es gehe nicht an, dass das angefochtene Urteil aus einer betragsmässigen Unstimmigkeit einer eingereichten Urkunde schliesse, die Beklagten hätten keinen Anspruch auf Rückerstattung der behaupteten Zahlung (BA Rz. 334 f.).

Den Beklagten ist darin beizupflichten, dass nach kantonalem Prozessrecht zunächst nur die Behauptungen aufzustellen waren und wesentliches Umstrittenes erst danach in einem Beweisverfahren zu klären war, welches mit der Beweisaufgabe eröffnet wurde: der Aufforderung an die Parteien, zu bestimmten Behauptungen ihre Haupt- und Gegenbeweismittel zu nennen (§ 136 ZPO/ZH). Darum war es nicht richtig, einer Partei vorzuhalten, sie habe eine Behauptung im Hauptverfahren nicht bewiesen. Die Erwägung des Bezirksgerichtes, die Beklagten hätten die Zahlung des streitigen Betrages "nicht dargetan", könnte so verstanden werden und wäre dann unzulässig. Es geht aber um etwas Anderes: die Beklagten beschränkten sich an der in der Anschlussberufung genannten Stelle auf eine äusserst knappe Darstellung. Sie behaupteten zwar, sie hätten einen bestimmten Betrag an eine Unternehmerin bezahlt, welche als Subunternehmerin der Klägerin tätig war. Das allein vermochte keinen Rückerstattungsanspruch zu begründen. Zusätzlich war die Behauptung erforderlich, die Unternehmerin habe in diesem Betrag Leistungen für den Umbau erbracht. Die Beklagten sagten das nicht ausdrücklich. Es könnte nach Treu und Glauben ersetzt werden durch eine entsprechende Rechnung - dann wäre es wohl überspitzt formalistisch, dazu noch eine ausdrückliche Behauptung zu verlangen. Nun stellt das Bezirksgericht aber von den Beklagten nicht bestritten fest, eine solche Rechnung gebe es nicht. Vielmehr figuriere in den Akten nur eine Rechnung über einen Betrag von Fr. 9'865.60, die fast ein Jahr vor der behaupteten Zahlung datiert sei und auf einen anderen Betrag laute (Urteil S. 187, act. 341/90). Richtig verstanden hat das Bezirksgericht also diese Position nicht deshalb verworfen, weil eine streitige Behauptung nicht bewiesen war, sondern weil sie nicht ausreichend substantiiert worden war. Dem ist beizupflichten.

B/14. Unter dem Titel "AL. _____ Reinigungen / Entsorgung" rügen die Beklagten, dass ihr Anspruch unter diesem Titel von Fr. 3'233.40 verneint wurde. Das sei keine "Eigenleistung" im Sinne des Vertrages. Einen Architektenvertrag habe es vor Abschluss des GU-Vertrages nicht gegeben, und willkürlich sei die Annahme des Bezirksgerichts, der GU-Vertrag umfasse klarerweise nur Reinigungsarbeiten nach Vollendung des Umbaus (BA Rz. 336 ff.).

Das Bezirksgericht stellt fest, dass die hier streitigen Leistungen vor Abschluss des Werkvertrags bestellt, erbracht, in Rechnung gestellt und bezahlt wurden (Urteil S. 188 f.). Es zitiert die Beklagten mit der Behauptung, Gegenstand sei "Entsorgung von Abfall und Bauschutt aus Estrich und Wohnungen (alte Kücheneinrichtungen etc.)" gewesen. Dass es nicht nötig gewesen wäre, machen die Beklagten nicht geltend. Eine "Eigenleistung" im Sinne des GU-Vertrages dürfte es hier kaum sein, weil die Beklagten den Auftrag nicht selber erteilten. Allerdings hat die Klägerin einen Ersatzanspruch, falls sie die Rechnung zahlte, sei es aus Auftrag (Architektenvertrag) im Sinne von Art. 402 Abs. 1 OR oder aus Geschäftsführung ohne Auftrag (Art. 422 Abs. 1 OR). Wenn die Beklagten die Rechnung zahlten, haben sie ihrerseits dann einen Ersatz- oder mindestens Anrechnungsanspruch gegenüber der Klägerin, wenn die Leistung unter den GU-Vertrag fällt. Dafür kommt es darauf an, ob die im Pauschalpreis inbegriffene "Baureinigung" (act. 4/3 Ziff. 1.03.10) das Abtransportieren von alten Geräten, Abfall und Bauschutt aus dem noch nicht renovierten Haus umfasst. Das Bezirksgericht verneint das, weil die Baureinigung klarerweise nur die Reinigung nach dem Umbau meine. Entgegen der Auffassung der Beklagten ist das nicht willkürlich. Streitig sind Leistungen noch vor Abschluss des GU-Vertrages, und dieser bestimmt unter dem Titel "Baureinigung" (welche dem Unternehmer obliegt), das Haus sei dem Bauherren "mindestens besenrein" zu übergeben, und die Umgebung haben "von Bauabfällen ordentlich aufgeräumt" zu sein. Bei unbefangenen Verständnis der (rudimentär gehaltenen) Vertragsklausel darf und muss man das mit dem Bezirksgericht so verstehen, dass die vom Unternehmer im Rahmen seiner Arbeiten verursachten Verunreinigungen und der bei seiner Umbauarbeit angefallene Schutt zu beseitigen sind - und dass der Ausbau von alten Kücheneinrichtungen, welcher noch vor Abschluss des GU-Vertrages und Beginn der mit diesem Vertrag vereinbarten Arbeiten erfolgte, damit nicht gemeint ist.

B/15. Unter der Position "AU._____ Kaminbau AG" waren offenbar vor Bezirksgericht Fr. 2'848.40 streitig (Urteil S. 195 ff.); die Beklagten machen geltend, es sei "die Abweisung des beklagtischen Rückforderungsanspruchs im Umfang von CHF 1'887.15 nicht gerechtfertigt". Sie zitieren das Bezirksgericht damit, dass ein Ofen im Dachgeschoss nicht zum Leistungsumfang der Klägerin gehörte

und eine Eigenleistung der Bauherrschaft darstelle. Die Annahme des angefochtenen Urteils, dass dieser Auftrag vom Beklagten 1 erteilt wurde, sei falsch und willkürlich, und das sei bereits an anderer Stelle ausgeführt worden (BA Rz. 339 ff. unter Hinweis auf Rz. 298). Vorweg ist zu bemerken, dass ein Ofen bereits vorstehend Thema war (B/2.). Ob es der nämliche ist, zu dem sich die Beklagten hier äussern, lässt sich aufgrund der Bemerkungen der Beklagten nicht ohne Weiteres feststellen; offenbar geht es um einen anderen Unternehmer. Es ist nur das zu prüfen, was die Beklagten vortragen.

Die frühere Stelle in der Berufungsantwort ist jedenfalls auch bei mehrfachem Lesen nicht in einen Zusammenhang mit dem hier streitigen Punkt zu bringen und damit nicht "*à comprendre aisément*" wie es BGE 138 III 374 verlangt; darauf kann nicht weiter eingegangen werden.

Ob der Beklagte 1 den Cheminéeofen selber bestellte, kann offen bleiben. Das Bezirksgericht geht davon aus, der Ofen sei im Leistungsumfang des GU-Vertrages nicht enthalten gewesen (Urteil S. 196 unten). Ob er damit nach der Terminologie der Parteien zu einer "Eigenleistung" der Bauherrschaft wurde, braucht ebenfalls nicht vertieft zu werden. Die Beklagten widerlegen die Annahme des Bezirksgerichts nicht, dass der Ofen den Umfang der Leistung gemäss GU-Vertrag ("alle Arbeiten und Lieferungen, die zur vertragsgemässen Erstellung des Bauwerks notwendig sind") übersteigt, und ein Cheminéeofen gehört nicht so selbstverständlich zum Standard eines Wohnhauses in der Zürcher Altstadt, dass er sich im Rahmen der vom Leistungspflichtigen zu liefernden "mittleren Qualität" (Art. 71 Abs. 2 OR) von selbst verstünde. Die Beklagten haben den Einbau des Cheminéeofens offenbar akzeptiert, jedenfalls machen sie nicht geltend, sie hätten beanstandet, dass etwas nicht Vereinbartes erstellt wurde. Damit haben sie auch ihre Pflicht zur Vergütung jedenfalls im Grundsatz akzeptiert. Zur Höhe der Vergütung machen sie keine Einwendungen, sodass nicht vertieft werden muss, ob diese nach den Regeln von Art. 374 OR oder allenfalls nach Art. 672 ZGB ausgewiesen ist.

B/16. Von zwei Rechnungen der BR. _____ AG beurteilt das Bezirksgericht die eine (im Umfang von Fr. 1'846.40, offenbar für eine "Rauchklappe Trep-

penhaus") als vom Pauschalpreis abgegolten. Im Umfang von Fr. 854.35 ("Lieferung und Einbau von zwei WC-Abluftventilatoren für das 2. und 3. Obergeschoss") geht das angefochtene Urteil von einer Zusatzleistung aus (Urteil S. 197 f.). Die Beklagten erachten das als unrichtig. Sie hätten ausreichend behauptet, dass dieser Punkt zum Leistungsumfang der Klägerin gehöre (dafür zitieren sie sich selbst mit acht Randziffern von Rechtsschriften im erstinstanzlichen Verfahren), und es wäre an dieser gewesen, etwas Anderes zu behaupten und zu beweisen (BA Rz. 342 ff.).

Es ist richtig, dass die Klägerin den Umbau grundsätzlich zum vereinbarten Pauschalpreis erstellen musste, und dass sie sich auf einen besonderen Grund stützen muss, wenn sie eine zusätzliche Vergütung fordert. Das hat eine tatsächliche und eine rechtliche Komponente, wobei im gegebenen Zusammenhang die Auslegung des nur rudimentären GU-Vertrages eine gewichtige Rolle spielt, und das ist eine Rechtsfrage (§ 57 ZPO/ZH). Die Beklagten scheinen dem Bezirksgericht mehrfach vorgetragen zu haben, sie betrachteten den Ersatz der Abluftventilatoren als im GU-Pauschalpreis inbegriffen (gemäss Rz. 342 ging es um einen Ersatz, und nicht um die Installation von Ventilatoren überhaupt, was man als stillschweigend notwendig ansehen könnte, wenn Toiletten oder Bäder über keine Fenster verfügten [allerdings wird in der Anschlussberufung nicht behauptet, das sei schon dem Bezirksgericht vorgetragen worden, und allenfalls wo]). Das Bezirksgericht stellt fest, in den Plänen vom 27. Oktober 2006 gebe es noch keine Elektro-Installationen für eine Lüftung, und im Protokoll der Elektro AP._____ vom 17. Juli 2007 sei festgehalten, die Bauherrschaft wünsche zusätzlich eine Lüftung für die Bäder im 2. und 3. Obergeschoss (Urteil S. 198 unter Hinweis auf die Pläne act. 64/68 resp. die Korrespondenz/das Protokoll act. 44/42). Wenn es daraus den rechtlichen Schluss zieht, diese Lüftungen seien im Pauschalpreis nicht enthalten, ist das weder falsch noch willkürlich. Dass es darauf hinweist, die Beklagten hätten keine (weiteren) Elemente dafür vorgetragen, dass die Lüftungen im Pauschalpreis doch inbegriffen gewesen seien, bedeutet entgegen der Berufungsantwort auch keine Überdehnung der Substanziierungsanforderungen. Angesichts des Hinweises im Protokoll ("Die Bauherrschaft wünscht weitere Zusätze, welche separat aufgelistet sind und direkt an die Bauherrschaft [Herr

B._____] offeriert und nach Wunsch abgewickelt werden"] act. 44/42) hätte es durchaus Anlass gegeben genauer darzulegen, warum diese Zusatzwünsche vom Pauschalpreis gedeckt sein sollen.

B/17. Unter einer Position "BS._____/ Analyse Lüftung Heizung" kritisieren die Beklagten, dass ihnen ein Rückforderungsanspruch von Fr. 753.-- verweigert worden sei. Sie hätten aber ebenso die Zahlung dargetan wie den Zusammenhang mit dem GU-Vertrag. Wenn das Bezirksgericht das als zu wenig substantiiert beurteile, überspanne es die Anforderungen an die Substanziierung, und es wäre Sache der Klägerin gewesen, eine Zusatzleistung substantiiert zu behaupten (BA Rz. 346 ff.).

Offenbar verlangen die Beklagten Anrechnung der Fr. 753.--, welche sie selber bezahlt haben, an den Pauschalpreis. Das Bezirksgericht hält ihnen vor, sie hätten zwar behauptet, die Klägerin habe die "Analyse der Lüftung und Heizung" bestellt, und die Leistung sei an der G.____gasse erbracht worden. Sie hätten aber weder die angebliche Bestellung der Leistung durch die Klägerin noch die Leistungserbringung durch eine Firma BS._____ für den Umbau dargetan. Sie hätten sich auch nicht dazu geäußert, wann und weshalb überhaupt eine "Analyse der Lüftung und Heizung" nötig gewesen sein sollte (Urteil S. 202 f.). Die Bestellung durch die Klägerin war ausreichend behauptet, auch dass gestützt darauf an der G.____gasse eine Analyse der Lüftung und Heizung erfolgt sei. Warum das für die "vertragsgemässe Erstellung des Bauwerks" (GU-Vertrag act. 4/3 Ziff. 1.03) notwendig war, sagen sie damit allerdings nicht. Entgegen ihrer Auffassung hatte das Bezirksgericht die anwaltlich vertretenen Beklagten nicht gestützt auf § 55 ZPO/ZH aufzufordern, ihren Vortrag zu verbessern. Diese Position wurde zu Recht abgewiesen.

B/18. Die Beklagten kritisieren die Erwägungen des Bezirksgerichts zur Position "BB._____ Bau AG / Maurerarbeiten" im Umfang von Fr. 6'000.--. Der Vorhalt des Bezirksgerichtes gehe fehl, es sei keine Beauftragung durch die Klägerin behauptet, denn das sei nicht Voraussetzung für eine Subsumtion unter den GU-Vertrag: sämtliche Leistungen, welche Drittunternehmer auftrags der Klägerin oder der Beklagten im Zusammenhang mit dem Umbau erbrachten, seien vom

geschuldeten Leistungsumfang und damit vom Pauschalpreis gedeckt. Das Bezirksgericht stelle überdies zu hohe Anforderungen an die Substanziierung; die Behauptungen in Klageantwort Rz. 243 und Duplik Rz. 389 seien genügend konkret, dass dazu hätte Beweis abgenommen werden können (BA Rz. 349 ff.).

Der erste Teil der Argumentation ist unrichtig. Der GU-Vertrag behält ausdrücklich vor, was überdies selbstverständlich ist: dass Kosten für Projektänderungen zum Pauschalpreis hinzu kommen (Vertrag act. 4/3 Ziff. 1.05). Auch erst nach Vertragsschluss von den Bauherren Gewünschtes und Bestelltes steht im Zusammenhang mit dem Umbau, es ist aber vom Pauschalpreis nicht erfasst. - Der Verweis auf die beiden Stellen in den erstinstanzlichen Rechtsschriften ist am untersten Rand dessen, was noch als genügende Rüge in der Berufung gelten kann. Am angeführten Ort in der Klageantwort behaupteten die Beklagten, sie hätten der BB._____ Bau AG am 19. November 2007 Fr. 6'000.-- bezahlt für "Maurer- und Abbrucharbeiten (Türdurchbruch, Abbrucharbeiten, Wandverputze abschlagen, Fassadenrenovation unter denkmalpflegerischen Grundsätzen)", und das gehöre zum Leistungsumfang der Klägerin. In der Duplik "bestritten" sie die "Bestreitung" der Klägerin und führten aus, diese habe die Zahlungsanweisung vorgenommen. Wenn es richtig wäre, dass die Fr. 6'000.-- nichts mit der G._____gasse zu tun hatten, haftete die Klägerin ihnen aus Missbrauch ihrer Vertrauensstellung. Die Türdurchbrüche seien "in den Abänderungsgesuchen" enthalten und diese "aufgrund der Baubewilligung notwendig" gewesen. Das ist für den nicht eingeweihten Leser nicht verständlich und ist daher keine verständliche Rüge in der (Anschluss-)Berufung. Das Bezirksgericht hat zudem richtig erwogen, wann der Unternehmer was geleistet habe, sei nur unsubstanziert behauptet worden (Urteil S. 206). Daraus liess sich in der Tat kein Beweissatz formulieren.

B/19. Unter dem Titel "BT._____ AG / ..." kritisieren die Beklagten, dass ihnen ein Rückforderungsanspruch von Fr. 2'387.90 verweigert wurde. Es sei unrichtig, dass sie zu wenig substanzierten, weshalb die Klägerin für das Abhandenkommen der Fensterläden verantwortlich sei. Wenn während der Bauphase, während welcher die Klägerin in jeder Hinsicht die Verantwortung für die Baustelle trug, etwas abhanden kam oder nicht mehr auffindbar war, sei das von der Kläge-

rin zu ersetzen. Überdies müsste die Klägerin den Beweis erbringen, dass eine Leistung über das vertraglich Geschuldete hinaus ging, und das angefochtene Urteil gehe daher von einer unrichtigen Beweislastverteilung aus (BA Rz. 353 ff.).

Die Beweislast spielt erst eine Rolle, wenn eine wesentliche streitige Behauptung beweislos bleibt. Darum geht es hier nicht. Das Bezirksgericht stellt fest, dass die Beklagten zu diesem Punkt nur behaupteten, sechs Fensterläden seien während des Umbaus "plötzlich verschwunden". Die Klägerin habe behauptet, schon zu Baubeginn seien "nicht alle" Fensterläden montiert gewesen, und dazu hätten sich die Beklagten nicht geäußert. Vertragsgemäss (GU-Vertrag act. 4/3 Ziff. 1.04.07) hafte die Klägerin nicht für "absichtliche Beschädigung des Bauwerks durch Drittpersonen". Das sei auslegungsbedürftig, doch könne man darunter das unrechtmässige Entfernen von Fensterläden sehr wohl subsumieren. Da die Beklagten nicht behaupteten, wie die Fensterläden abhanden kamen, lasse sich auch Haftung der Unternehmerin für den Verlust nicht erstellen (Urteil S. 215). Dass die Klägerin vertraglich "in jeder Hinsicht die Verantwortung für die Baustelle trug", ist nach der vom Bezirksgericht zitierten Vertragsbestimmung unrichtig, und auch sonst bringen die Beklagten in der Anschlussberufung nichts vor, was die Erwägungen des angefochtenen Urteils widerlegte oder als unrichtig erscheinen liesse. Es bleibt daher dabei, dass ihnen unter diesem Titel kein Rückforderungsanspruch zusteht.

B/20. Die Beklagten beanstanden, dass ihnen unter dem Titel "AL._____ Reinigungen / Fensterläden" ein Rückforderungsanspruch von Fr. 1'635.50 verweigert wurde, und sie geben dafür eine dreifache Begründung: die Beweislast dafür, dass eine Leistung vom Pauschalpreis nicht gedeckt sei, liege bei der Klägerin. Sie (die Beklagten) hätten ausreichend substantiiert, dass die Läden während der Bauzeit abhanden kamen, also zu einer Zeit, in welcher die Klägerin die Verantwortung für die Baustelle hatte. Die Feststellungen im angefochtenen Urteil zur Auftragserteilung seien falsch, aktenwidrig und willkürlich - sie (die Beklagten) hätten behauptet, dass die Klägerin den Auftrag erteilt habe, und das Bezirksgericht habe das nicht ohne Beweiserhebungen verneinen dürfen (BA Rz. 356 ff.).

Die Darstellung in der Anschlussberufung bleibt rudimentär. Das angefochtene Urteil stellt fest, dass es bei dieser Rechnung der AL._____ Reinigung zur Hauptsache um das Spritzen und Aufhängen von Läden und zu einem kleinen Teil um "diverse Ausbesserungen von Gipser und Maler" geht. Die Anschlussberufung befasst sich soweit dem nicht Eingeweihten erkennbar nur mit den Arbeiten an den Läden, für welche die Klägerin nach Auffassung der Beklagten "die Obhut und die Verantwortung" hatte. Das letztere wäre richtig, wenn es um einen nicht weiter spezifizierten Werkvertrag im Sinne der Art. 363 ff. OR ginge. Dort haftet der Unternehmer für die vertragsgemässe Herstellung und Ablieferung des Werkes, und darum treffen vor Ablieferung des Werkes eintretende "zufällige" Ereignisse wie etwa der Diebstahl einzelner Bauteile ihn und nicht den Bauherrn. Die Parteien haben dazu aber eine spezielle Regelung getroffen und vereinbart, die Klägerin hafte nicht für "absichtliche Beschädigung des Bauwerks durch Drittpersonen" (GU-Vertrag act. 4/3 Ziff. 1.04.07). Das ist auslegungsbedürftig, doch kann und muss man darunter das unrechtmässige Entfernen von Fensterläden subsumieren. Da die Beklagten nicht behaupteten, wie genau die Fensterläden abhanden kamen (sie haben zu diesem Punkt nur erklärt, sechs Fensterläden seien während des Umbaus "plötzlich verschwunden"), lässt sich auch eine Haftung der Unternehmerin für den Verlust nicht erstellen. Wer die Aufträge zum Herstellen oder Beschaffen und zum Montieren der Fensterläden erteilt, bleibt unerheblich. Wie erwähnt lässt sich aus den Ausführungen in der Anschlussberufung nicht entnehmen, was es mit dem Anteil "diverse Ausbesserungen von Gipser und Maler" an der streitigen Rechnung auf sich hat, und was das Bezirksgericht dazu unrichtig erwogen oder entschieden habe. Es bleibt daher dabei, dass den Beklagten unter diesem Titel kein Rückforderungsanspruch zusteht.

B/21. Bei der Position "AN._____ / Bodenbeläge" geht es um Fr. 5'248.15, welche die Beklagten offenbar von der Klägerin zurückfordern. Sie zitieren das Bezirksgericht damit, dass die Leistungen nicht vom GU-Vertrag gedeckt seien, wohingegen das eine willkürliche Annahme aufgrund einer unzulässigen antizipierten Beweiswürdigung sei. Das angefochtene Urteil gehe von einer Zusatzleistung aus, ohne dass die Klägerin Solches auch nur im Ansatz behauptet habe. Zudem hätten sie (die Beklagten) in der Duplik ausdrücklich darauf hin-

gewiesen, es habe weder von ihrer Seite eine Zusatzbestellung im Sinne von Ziff. 1.02.02 des GU-Vertrages noch von der Klägerin einen Hinweis im Sinne von GU-Vertrag Ziff. 1.05 auf Mehrkosten gegeben (BA Rz. 361 ff.).

In der Duplik hatten die Beklagten bereits geltend gemacht, die hier streitigen Leistungen seien im Leistungsumfang des GU-Vertrages enthalten, sie hätten diese nicht selber bestellt, und die Klägerin habe ihnen auch keine Mehrkosten angezeigt (act. 43 Rz. 380). Das ist dem Bezirksgericht nicht entgangen (Urteil S. 79). In einer eingehenden Analyse der verschiedenen Planunterlagen im Laufe der Zeit kommt es aber zum Schluss, die Leistungen von AN.____ (Bodenbeläge) seien jedenfalls zum Teil im ursprünglichen Leistungsumfang nicht enthalten gewesen (Urteil S. 78 - 82). Das können die Beklagten nicht entkräften damit, dass sie einen besonderen Auftrag bestreiten. Sie machen ja geltend, die Arbeiten von AN.____ an Bodenbelägen seien im Pauschalpreis inbegriffen, wollten also, dass sie ausgeführt wurden. Wenn sich aus rechtlichen Gründen (Auslegung dessen, was "die vertragsgemässe Herstellung des Bauwerks" umfasst) herausstellt, dass diese Arbeiten vom ursprüngliche Leistungsumfang nicht erfasst sind, können die Beklagten dafür nicht von der Klägerin Ersatz verlangen. Die Parteien scheinen sich an das in Aussicht genommene Procedere bei Änderungen (Vertrag Ziff. 1.02.02: schriftliche Bestätigung durch die Bauherren, Ziff. 1.05: Orientierung über voraussichtliche Kosten und ev. Auswirkungen auf den Terminplan) nicht gehalten zu haben. Wenn die Beklagten aber selber davon ausgehen, die hier streitigen Arbeiten hätten ausgeführt werden müssen, könnten sie nicht in guten Treuen die entsprechenden Kosten ablehnen mit der Begründung, sie hätten keine schriftliche Zustimmung erteilt, und die von der Klägerin zu gebende Information über die "voraussichtlichen" Kosten- und Terminfolgen ist nicht als zwingende Bedingung für die Zulässigkeit solcher Arbeiten formuliert (GU-Vertrag act. 4/3 Ziff.1.05).

B/22. Zur Position "M.____ + ... AG / Dach etc." schreiben die Beklagten: "Die Abweisung des Rückforderungsanspruchs im Umfang von CHF 27'538.70 inkl. MwSt. ist nicht rechtens. Es wird hierzu auf Rz. 213 ff. verwiesen" (BA Rz. 364).

BA Rz. 214 (von der Bemerkung "Rz. 213 ff." mit-gemeint) kritisiert eine Kritik der Klägerin am angefochtenen Urteil; es lässt sich kein Zusammenhang mit dem hier zu diskutierenden Problem herstellen. Ab BA Rz. 215 (in "BA Rz. 213 ff. ebenfalls noch inbegriffen) behandelten die Beklagten ein anderes Thema, nämlich "Heizungsanlage AK._____". In BA Rz. 213 verwiesen die Beklagten auf frühere Ausführungen "zur Kostenprognose" (BA Rz. 137 ff.) und "zu den BKP-Positionen" (BA Rz 144 ff.). Am ersten Ort scheinen sie eine Bestreitung der Klägerin zur Relevanz von deren Kostenprognose zu bestreiten, ein Zusammenhang mit dem hier zu diskutierenden Problem ist für den nicht Eingeweihten nicht herzustellen. In BA Rz. 144 kritisierten die Beklagten die Kritik der Klägerin am Vorgehen des Bezirksgerichts, das sich offenbar für gewisse Fragen an einer üblichen Gruppierung der beim Bau vorkommenden Arbeitsbereiche orientierte. Wie das mit dem "Rückforderungsanspruch im Umfang von CHF 27'538.70 inkl. MwSt." zusammen hängt, erschliesst sich für die nicht eingeweihte Leserin nicht. Damit lässt sich kein Fehler im angefochtenen Urteil nachweisen.

B/23. Die Position "Schreinerei BE._____ /" betrifft einen Rückforderungsanspruch der Beklagten von Fr. 941.15. Die Beklagten rügen, das angefochtene Urteil nehme an, beim "Einbau einer Blende auf der Treppenhausseite" werde weder aus den Ausführungen der Beklagten noch aus den Plänen klar, worum es sich im Einzelnen handelte und inwieweit das im Leistungsumfang des GU-Vertrages inbegriffen gewesen sein solle. Obgleich die Klägerin dazu nichts behauptete und nichts verlangte, spreche ihr das Bezirksgericht in antizipierter Beweiswürdigung "geschätzte" Fr. 500.-- zu. Das verletze ihr (der Beklagten) Recht auf Beweis (BA Rz. 365).

Der Komplex wurde bereits im Zusammenhang mit der Hauptberufung erörtert. Die Klägerin drang dort nicht durch mit dem Begehren, den Beklagten Leistungen im Umfang von Fr. 10'808.75 entgegen dem angefochtenen Urteil zusätzlich zum Pauschalpreis aufzubürden (Erw. A/49.). Die von der Anrechnung ausgenommenen Fr. 941.15 wurden dort noch nicht behandelt. Im Umfang von Fr. 441.15 geht das Bezirksgericht offenbar davon aus, es handle sich um die Kosten für einen "Waschturm" im Badezimmer des 4. Obergeschosses: da dieser

in den massgebenden Abänderungsplänen noch nicht enthalten sei, stelle das eine im Leistungsumfang des GU-Vertrages nicht inbegriffene Leistung dar (Urteil S. 223 unten). Dagegen wird in der Anschlussberufung nichts eingewendet. Damit bleiben die Fr. 500.--. Das Bezirksgericht prüft die Position im Zusammenhang mit einem Rechnungs-Betrag von Fr. 1'998.15 inkl. MwSt. Es stellt fest, diese betreffe Arbeiten "im Zusammenhang mit der Schiebetüre und dem Wandanschlag im 4. Obergeschoss", diese Arbeiten seien in den massgebenden Plänen enthalten und daher nicht zusätzlich zu vergüten. Hingegen werde mit dieser Position auch der "Einbau einer Blende auf der Treppenhausseite" in Rechnung gestellt, bei welcher es nicht klar werde, worum es sich genau handelte und inwiefern das im Pauschalpreis inbegriffen sei; es schätzt die Position dann auf "Fr. 500.-- inkl. MwSt" (Urteil S. 223). Die Kritik der Beklagten ist in dem Punkt begründet, als das Bezirksgericht bei der Rechnung für mehrere Leistungen nach eigenem Ermessen den Betrag festlegt, welcher auf eine der Leistungen entfallen soll. Dazu ist das Gericht nicht befugt, auch wenn ein Regel-rechtes Beweisverfahren über einen Posten von Fr. 500.-- ökonomisch kaum sinnvoll ist. Wenn eine Partei behauptete, wie hoch der Anteil für die erwähnte Blende an den genannten Fr. 1'998.15 war, und die andere Seite das bestritt, war dazu Beweis zu erheben. Die Beklagten führen nicht aus, wann und wo sie eine solche Behauptung aufgestellt haben. Die Klägerin kritisiert die Vorbringen der Beklagten allgemein, ohne auf diese spezielle Frage einzugehen (act. 151 Rz 24 "zu Ziffern 334 - 399"). Ein Beweisverfahren konnte und durfte damit gar nicht durchgeführt werden, weil es an ausreichenden konkreten Behauptungen dazu fehlte, was die streitige Blende allein gekostet hatte. Damit kommt es darauf an, welche Partei etwas daraus ableitet, dass die Blende separat und zusätzlich zum Pauschalpreis zu vergüten ist (Art. 8 ZGB). Dies ist die Klägerin, so weit sie eine zusätzliche Vergütung einklagt - und es wurden ihr im Rahmen der Diskussion der Hauptberufung zahlreiche Ansprüche verweigert, weil sie es zu wenig konkret auseinander gehalten hatte, wenn eine bestimmte Sammelposition sowohl vom Pauschalpreis erfasste als auch andere Leistungen betraf. Hier ist es umgekehrt: offenbar verlangen die Beklagten die Fr. 500.-- zurück (BA Rz. 365 am Anfang: "Der Rückforderungsanspruch ..."; die Beklagten verlangen mit der Anschlussberufung eine höhere Zahlung im

Rahmen der Widerklage). Damit sind sie es, die im Sinne der Behauptungs- und Beweislast etwas daraus ableiten, dass die mehrfach erwähnte Blende im Pauschalpreis inbegriffen sei, und dass sie dafür bereits gesondert etwas bezahlt hätten. Damit sie mit diesem Standpunkt durchdrängen, müssten sie behaupten und im Bestreitungsfall beweisen, wie viel sie unter diesem Titel zu viel zahlten. Sie äusserten sich dazu offenbar nicht, machen das jedenfalls im Berufungsverfahren nicht geltend. Das bedeutet, dass das angefochtene Urteil ihnen im Ergebnis Fr. 500.-- zu viel zuspricht (Urteil S. 223 unten, S. 266 f., S. 270 und 302), sodass sie in diesem Punkt keine Abänderung zu ihren Gunsten erreichen können.

B/24. Eine Position von Fr. 239.70 betrifft die Lieferung und Montage von drei Tablaren im 3. Obergeschoss durch die Schreinerei BU._____, und die Beklagten rügen, dass das Bezirksgericht ihren Rückforderungsanspruch abwies. Sie hätten sehr wohl ausreichend die Auftragserteilung durch die Klägerin, die Zahlung der Rechnung und deren Zweck behauptet. Dass sie ihre Darstellung zu dem Punkt im Laufe des erstinstanzlichen Verfahrens änderten, dürfe ihnen nicht schaden. Das angefochtene Urteil verkenne zudem, dass die Beweislast für zusätzliche Arbeiten bei der Klägerin liege (BA Rz. 367).

Das Bezirksgericht zitiert die Beklagten mit der Behauptung, die Tablare seien "während der Bauzeit abhanden gekommen" und subsumiert dieses Abhandenkommen unter die Klausel des GU-Vertrages, wonach das Beheben absichtlicher Beschädigungen des Bauwerks durch Dritte vom Leistungsumfang der Klägerin ausgenommen ist (act. 4/3 Ziff. 1.04.07). Das ist zwar auslegungsbedürftig, wie das angefochtene Urteil zutreffend sagt, aber das Entfernen von Bauteilen kann zwanglos als eine Beschädigung im Sinne dieser Klausel verstanden werden, und die Beklagten bringen dagegen nichts vor. Damit bleibt es unerheblich, wer die Tablare bestellte.

B/25. Ein weiterer Rückforderungsanspruch der Beklagten bezieht sich auf die Rechnung "Schlüsselservice BF._____" im Betrag von Fr. 216.80. Die Beklagten machen geltend, sie hätten sowohl die Zahlung behauptet als auch dargelegt, dass die Schliessanlage Bestandteil des Leistungsumfanges gemäss GU-Vertrag war. Wenn die Klägerin das nicht gelten lassen wollte, müsste sie be-

haupten und beweisen, dass die Lieferung dieser Schlüssel über das vertraglich Geschuldete hinaus ging (BA Rz. 371 f.).

Das Bezirksgericht bemängelt, dass die Beklagten nicht sagten, zu welchen Schlössern an welchen Türen die Schlüssel gehörten. Das trifft so nicht zu. An der in der Anschlussberufung angegebenen Stelle behaupteten die Beklagten, sie hätten "für Ladenschlüssel" Fr 216.80 an den Schlüsselservice BF._____ bezahlt, die Schliessanlage sei Bestandteil des Umbauprojektes, und die Direktzahlung gebe ihnen einen Anspruch auf Anrechnung (act. 14 Rz. 285). "Ladenschlüssel" durfte und musste nach Treu und Glauben verstanden werden als "Schlüssel zum Laden", und das wiederum kann fast nur die Eingangstüre zum Laden meinen. Das Bezirksgericht stützt seinen Entscheid aber auf eine weitere selbständige Begründung: "... ist unbestritten, dass es sich um die Bestellung *zusätzlicher* Schlüssel gehandelt hat" (Urteil S. 228, Hervorhebung im Original). Damit sagt es zwar nicht ausdrücklich, aber doch sinngemäss, dass das Liefern einer Schliessanlage nur einen ersten Satz von Schlüsseln umfasst, und nicht das Liefern zusätzlicher Schlüssel. Das stellt die Anschlussberufung richtigerweise nicht in Frage.

B/26. Der Punkt "BV._____ / ..." umfasst einerseits eigentliche sanitäre Installationen, andererseits Vorbereitungsarbeiten. Die Beklagten beanstanden, dass das Bezirksgericht die Beweislast falsch verlegt habe für die Frage, was im Leistungsumfang gemäss GU-Vertrag eingeschlossen war. Obschon es die Vorbringen der Klägerin dazu als unklar bezeichne, subsumiere es in antizipierter Beweiswürdigung einen grossen Teil der streitigen Leistungen als zusätzlich erbracht. Bei den Vorbereitungsarbeiten hätten sie (die Beklagten) ausführlich dargelegt, dass diese Leistungen im GU-Vertrag inbegriffen waren; das Urteil sei in diesem Punkt falsch, willkürlich und aktenwidrig (BA Rz. 373 ff.).

Der GU-Vertrag definiert die Leistungen der Unternehmerin nur rudimentär; dass die Klägerin zu erbringen hat "alle Arbeiten und Lieferungen, die zur vertragsgemässen Erstellung des Bauwerks notwendig sind" (Vertrag act. 4/3 Ziff. 1.03), ist zunächst eine Leerformel oder eine so genannte *petitio principii*, lässt sich aber immerhin anhand der Pläne konkretisieren. Was diese für Ein-

zeichnungen enthalten, ist zwar ein tatsächliches Element. Beide Parteien haben aber immer wieder mit diesen Plänen argumentiert, und das Bezirksgericht hat daher nicht etwas berücksichtigt, was keine Seite behauptet hatte (was § 54 Abs. 1 ZPO/ZH widerspräche). Dass ausdrückliche Abmachungen der Parteien dazu, was an sanitären Anlagen zum Leistungsumfang gehöre, übergangen worden wären, behaupten die Beklagten nicht. Im Übrigen ist das Festlegen des Leistungsumfanges im Wesentlichen eine Auslegungs- und damit eine rechtliche Frage. Das kann in der Berufung frei diskutiert werden (Art. 310 lit. a ZPO). Es ist aber keine Frage der Beweislast oder des Grundsatzes, dass jede Partei das Recht hat, ihre bestrittenen wesentlichen Tatsachen-Behauptungen im Beweisverfahren nachzuweisen.

Unter diesem Aspekt hat das Bezirksgericht prozessual richtig anhand der Pläne erwogen, welche Leistungen des Sanitärs im Zeitpunkt des Vertragsschlusses als vom Generalunternehmer geschuldet anzusehen sind. Die Beklagten tragen dagegen in der Anschlussberufung nichts vor. Daher bleibt es bei der Feststellung des angefochtenen Urteils, dass der von den Beklagten beanstandete Anteil an den Rechnungen für die Installationen Zusatzleistungen betrifft.

Die Rechnung für das Abstellen des Wassers und das Entleeren der Leitungen im Objekt wurde noch vor Abschluss des GU-Vertrages gestellt. Das Bezirksgericht erwägt richtig, dass diese Leistung daher grundsätzlich nicht unter den GU-Vertrag fällt, es sei denn, sie sei nach Treu und Glauben in den Leistungsumfang des Vertrages übernommen worden. Es verneint das, weil die Beklagten nicht ausreichend klar behauptet hätten, es handle sich um Abbruch- oder Demontagearbeiten im Sinne des Vertrages. Das überzeugt nicht. Der Begriff "zur vertragsgemässen Erstellung des Bauwerks notwendig" ist zwar nicht scharf und daher auszulegen. Nachdem offenbar Sanitärarbeiten vorgesehen waren (deren Umfang im Einzelnen tut an dieser Stelle nichts zur Sache), waren das Abstellen des Wassers und das Entleeren der Leitungen notwendige Vorbereitungsarbeiten, und die Beklagten müssen sie nicht zusätzlich bezahlen. Die Klägerin bringt dagegen nichts vor (act. 151 Rz. 24). Die Beklagten sprechen von Fr. 742.55 (BA Rz. 373). Das scheint die ursprüngliche Höhe der Rechnung gewesen zu

sein. Das angefochtene Urteil hält aber (in der Anschlussberufung unbestritten) fest, der Betrag sei nachträglich auf Fr. 700.-- reduziert worden, und in der Tat haben die Beklagten gemäss ihrem eigenen Beleg nur das bezahlt (act. 15/20 S. 3 zweitletzte Position). Diese Fr. 700.-- hat ihnen die Klägerin zu ersetzen.

B/27. Unter dem Titel "AK. _____ Ing. / ..." rügen die Beklagten, dass ihnen das angefochtene Urteil einen Rückforderungsanspruch von Fr. 236.05 (Mehrwertsteuer eingeschlossen) verweigert. Die Annahme, es handle sich um eine "Eigenleistung" der Beklagten, sei willkürlich und unrichtig. Form- und fristgerecht hätten sie (die Beklagten) behauptet, der Auftrag für diese Leistung sei von der Klägerin erteilt worden, und gleichwohl gehe das angefochtene Urteil ohne Durchführung eines Beweisverfahrens und damit in unzulässiger antizipierter Beweiswürdigung davon aus, die Beklagten hätten der AK. _____ Ing. den Auftrag gegeben. Zudem habe die Klägerin sich nicht einmal entscheiden können, ob sie eine Zusatz- oder eine Eigenleistung behaupten wolle; damit sei der Punkt zu wenig substantiiert. Das Bezirksgericht habe zum einen die Behauptungs-/Beweislast falsch verteilt und zum anderen das zu wenig Behauptete ohne Durchführung eines Beweisverfahrens als erwiesen betrachtet. Damit sei Art. 8 ZGB mehrfach und zudem die Verhandlungsmaxime verletzt (im Einzelnen BA Rz. 377 f.).

Laut dem angefochtenen Urteil ging es in erster Instanz um zwei Rechnungen der AK. _____ Ing. für sanitäre Installationen, über Fr. 5'175.55 resp. über Fr. 236.05. Beide wurden über das Konto der Beklagten bezahlt, und streitig ist, ob es sich um Leistungen im Rahmen der Pauschale handelt, oder ob die Beklagten sie zusätzlich tragen müssen. Diese verneinen das und verlangen demzufolge Anrechnung an den Pauschalpreis resp. Rückerstattung durch die Klägerin. Bei der ersten Position geht das Bezirksgericht davon aus, es handle sich um Leistungen im Rahmen des vertraglich Geschuldeten, und es gesteht den Beklagten die Anrechnung resp. Rückforderung zu. Diese zweite Position betrifft laut dem angefochtenen Urteil das Neu-Anziehen und Abdichten eines Zirkulations-Ventils im Keller. Wer den Auftrag dafür erteilt hatte, war streitig (die Beklagten verweisen zutreffend darauf, dass sie in act. 43 Rz. 414 behaupteten, es sei die Klägerin

gewesen). Richtig ist auch der Einwand, dass das nicht entschieden werden kann, ohne dass darüber ein Beweisverfahren durchgeführt wurde. Die entsprechenden Überlegungen des angefochtenen Urteils tragen den Entscheid aber gar nicht. Das Bezirksgericht erwog, nachdem für die sanitären Installationen bereits früher abschliessend Rechnung gestellt worden sei, müsse dieser Punkt eine nachträgliche und separat zu entschädigende Unterhalts-Arbeit betreffen (Urteil S. 235 f.). Das ist plausibel, denn die Klägerin war wenn auch immerhin so doch nur zum Erstellen des Bauwerks verpflichtet, und dagegen bringen die Beklagten in der Anschlussberufung denn auch nichts vor. Es bleibt daher dabei, dass sie für diese Fr. 236.05 keinen Anrechnungs- resp. Rückforderungsanspruch haben.

B/28. Unter einer Position "BH. _____ AG" waren nach Darstellung der Anschlussberufung ursprünglich Fr. 470.75 streitig. Die Beklagten beanstanden, dass ihnen das angefochtenen Urteil nur die Hälfte dieses Betrages, also (auf fünf Rappen abgerundet) Fr. 235.35, zur Anrechnung/Rückforderung zugesteht. Sie hätten das Vorliegen eines Zusatzauftrages bestritten, und die Ausführungen der Klägerin hätten die nötige Substanziierung nicht erfüllt. Daher sei es willkürlich und stelle eine unzulässige antizipierte Beweiswürdigung dar, ihnen den Teilbetrag im Umfang der anderen Hälfte zu verweigern (BA Rz. 379 ff.).

Die Beklagten beziffern ihren Antrag in diesem Punkt nicht. Nach Treu und Glauben (Art. 52 ZPO) ist allerdings anzunehmen, sie verlangten Anrechnung/Rückforderung im vom Bezirksgericht verweigerten Umfang, und dieser lässt sich leicht und eindeutig mit Fr. 235.30 (Fr. 470.75 abzüglich Fr. 235.35) beziffern. Die Klägerin hatte erklärt, die Leistungen der BH. _____ AG, welche der Rechnung von Fr. 470.75 zugrunde liegen, seien nicht im Leistungsumfang des GU-Vertrages inbegriffen; mit anderen Worten widersetzte sie sich einer Anrechnung an den Pauschalpreis resp. einer Rückforderung durch die Beklagten (Replik act. 30 Rz. 237). Diese widersprachen dem und sagten, es sei "nicht ersichtlich", dass das Anbringen eines Urinals und eines WCs über das hinaus gehen sollten, was die Klägerin im Rahmen der Erstellung des Bauwerkes schulde (Duplik act. 43 Rz. 396). Das Bezirksgericht kommt in Würdigung der Pläne zum Schluss, dass wohl ursprünglich ein Urinal und ein Lavabo vorgesehen war, dass dann

aber die Pläne nachträglich geändert wurden: neu ist das Lavabo ausserhalb des Raumes platziert, anstelle der Dreh- gab es eine Schiebetüre und neben dem Urinal ein WC (Urteil S. 238 f.). Dagegen bringt die Anschlussberufung nichts vor. Bleibt also zu prüfen, wie sich die Kosten des ursprünglich Geplanten zum tatsächlich Ausgeführten verhielten. Das Bezirksgericht hat ohne Behauptungen der Parteien zu diesem Verhältnis eine Aufteilung 50 : 50 vorgenommen. Das war ohne Behauptungen mindestens einer Partei dazu nicht zulässig. Da die Beklagten unter diesem Punkt eine Rückforderung geltend machen, müssten sie behaupten, wie hoch diese sei - auch für den Fall, dass ein Teil der Leistung vom GU-Vertrag gedeckt ist und der andere Teil darüber hinaus geht. Dazu trugen und tragen sie nichts vor. Damit wäre zu ihren Ungunsten anzunehmen, es bestehe kein Rückforderungs-Anteil (Art. 8 ZGB). Aus prozessualen Gründen bleibt es zwar immerhin bei der Anrechnung der Hälfte gemäss dem angefochtenen Urteil, aber die Beklagten können mit der Anschlussberufung auch keinen höheren Betrag durchsetzen.

B/29. Die Beklagten rügen, dass das angefochtene Urteil ihren Rückforderungsanspruch von Fr. 4'500.-- unter dem Titel "BW._____/ Keramikwände" abweist. Aus der Darstellung in der Anschlussberufung, die sich im Wesentlichen in Qualifikationen wie "willkürlich" und "unzulässig" erschöpft, ist keine überprüfbare Kritik herauszulesen. Immerhin sind eine Textstelle aus den (vorinstanzlichen?) Akten und eine Seite des angefochtenen Urteils genannt (BA Rz. 381 ff.). Es ist zu prüfen, ob das mehr Klarheit schafft.

Das angefochtene Urteil befasst sich mit "BW._____" auf seinen Seiten 243 ff. Unter anderem bemerkt es erhebliche nur schon zahlenmässige Unstimmigkeiten in den Rechnungen (S. 244), und auf S. 245 stellt es fest, eine Rechnung von BW._____ werde für Plattenarbeiten im Mehrfamilienhaus "AJ._____strasse ..., ... Zürich" gestellt. Es kommt dann zum Schluss, dass die Beklagten ihre hier behaupteten Zahlungen an BW._____ nicht an den Pauschalpreis für den Umbau der Liegenschaft G._____gasse ... anrechnen können. Was sie dazu behauptet hätten, das hätte beweismässig geklärt werden müssen, und wie und warum es den Entscheid anders hätte ausfallen lassen, sagen die Beklagten in der An-

schlussberufung nicht. Die erwähnte Textstelle "Rz. 295 Abschnitt 3" (so BA Rz. 382) kann sich auf verschiedene Rechtsschriften beziehen. In der Klageantwort (act. 14) geht es bei Rz. 295 um ein Rückschlagventil, in der Duplik (act. 43) bei der selben Randziffer um Biberschwanzziegel; beides lässt sich nicht mit einer Position "Keramikwände" in Bezug setzen. Randziffer 295 der Anschlussberufung (act. 139, in welcher keine zulässigen Behauptungen mehr aufgestellt worden sein könnten) behandelt ebenfalls etwas anderes. Der Punkt kann nicht weiter bearbeitet werden.

B/30. Unter dem Titel "BL. _____ AG / Restanz Schlussrechnung etc." kritisieren die Beklagten, dass ihre Ansprüche auf Rückzahlung von Fr. 1'596.80 und Fr. 790.-- abgewiesen wurden. Die Klägerin müsste behaupten und beweisen, dass konkrete Leistungen ausserhalb des GU-Vertrages standen. Mit Bezug auf "Anpassungen an der Hochschrankseite und am Seitensockel" habe die Klägerin unterlassen zu behaupten, wann von wem und wem gegenüber ein Zusatzauftrag erteilt wurde und welchen Inhalts dieser gewesen wäre, welche Leistungen geschuldet und welche erbracht wurden, sowie wie und warum es zur Abweichung von Geplantem und Ausgeführtem kam, und weshalb sie (die Klägerin) sich das nicht anrechnen lassen müsse. Das Bezirksgericht habe in diesem Punkt die Verhandlungsmaxime verletzt, willkürlich antizipiert Beweise gewürdigt, unrichtig, aktenwidrig und willkürlich die bundesrechtlichen Vorgaben zur Substanziierung und Art. 8 ZGB verletzt.

Aus der Darstellung der Anschlussberufung wird klar, dass die Beklagten mit dem Bezirksgericht äusserst unzufrieden sind. Was konkret falsch sein soll, wird weniger deutlich, weil der Zusammenhang nur angedeutet und nicht erläutert wird. Das angefochtene Urteil erwägt an der angegebenen Stelle (S. 246 ff.), die BL. _____ AG habe noch vor Abschluss des GU-Vertrages für die Küchen im 2., 3. und 4. Obergeschoss detailliert offeriert, und das sei unstrittig in den GU-Vertrag übernommen worden. Unter Berücksichtigung von Minder- und Mehrleistungen von Fr. 711.-- resp. Fr. 8'651.85 und der geleisteten Akontozahlungen habe die Unternehmerin dann eine Restzahlung von Fr. 8'751.-- verlangt, und vom Konto der Beklagten sei das bezahlt worden, gleichzeitig mit der Überweisung für Leis-

tungen der Unternehmerin beim Umbauprojekt AJ. _____ strasse der Beklagten. Die Parteien waren sich gemäss dem angefochtenen Urteil über den Grund für die Mehrkosten nicht einig; die Klägerin habe eine teurere Geschirrspülmaschine als vorgesehen, eine andere Abzugshaube, eine zusätzliche Schublade am Geräteschrank und eine Unterkonstruktion im 2. Stock, Änderungen an den Schränken zufolge einer nicht ausgeführten Schiebetüre, einen zusätzlichen Kohlefilter im 3. Stock, ferner eine teurere Abzugshaube und Änderungen an den Schränken als Folge einer neuen Steigzone im 4. Stock genannt. Das Bezirksgericht vergleicht die verschiedenen Pläne für den Umbau und die verschiedenen Mehr- und Minderleistungen, und es kommt zum Schluss, bei den Arbeiten im 2. Stock hätten die Beklagten keine Mehrkosten zu tragen (Urteil S. 248 f.). Im 3. Stock rührten die Mehrkosten daher, dass entgegen den ursprünglichen und für den Leistungsumfang der Klägerin massgebenden Plänen eine Schiebetüre weggelassen wurde, was Anpassungen und entsprechende Mehrkosten von Fr. 1'596.80 zur Folge gehabt habe. Es sei "davon auszugehen, dass das die Beklagten gewünscht haben". Diese Annahme wird in der Anschlussberufung nicht explizit gerügt. Sie dürfte unzulässig sein, trägt den Entscheid aber nicht. Die Beklagten behaupten nämlich nicht, dass sie das umgebaute Objekt in der hier relevanten Änderung (Weglassen einer Schiebetüre, nötige Anpassungen der Küche) zurückwiesen, und darum haben sie stillschweigend auf das vertraglich vorgesehene Procedere für Projektänderungen verzichtet. Wenn sie die Änderung akzeptierten, müssen sie auch die daraus entstandenen Mehrkosten tragen, denn die Klägerin musste für den Pauschalpreis immerhin, aber doch auch nur das leisten, was sich aus den dem GU-Vertrag zugrunde liegenden Planunterlagen ergab (Vertrag act. 4/3 Ziff. 1.03 und 1.05). Weitere Mehrkosten für die Küche im 3. Stock wurden der Klägerin verweigert (Urteil S. 249). Auch für die Küche im 4. Stock erkennt das Bezirksgericht keine Pflicht der Beklagten zum Tragen von Mehrkosten; aus den tatsächlich geleisteten Zahlungen errechnet es einen Anspruch der Beklagten gegenüber der Klägerin auf Rückzahlung von Fr. 7'154.20. Dass das nicht richtig sei, kann die Anschlussberufung nicht nachweisen.

Die letzte Position unter diesem Titel sind die in der Anschlussberufung genannten Fr. 790.--. Laut dem angefochtenen Urteil geht es um "Stehborde" oder

einen "umlaufenden Profilrand der Küchenabdeckung". Die Beklagten hätten dazu ausgeführt, solche "Stehborde" seien besonders wichtig gewesen, "weil die Täfelung im ganzen Haus unter Denkmalschutz gestanden habe". Das angefochtene Urteil erwägt, die Rechnung datiere anders als die anderen Rechnungen erst vom Januar 2008. Es sei davon auszugehen, dass es sich um eine Anordnung der Denkmalpflege handelte, welche erst nach Abschluss des GU-Vertrages an einer Sitzung beider Parteien mit der Denkmalpflege besprochen wurde. Damit sei von einer behördlichen Auflage nach Abschluss des GU-Vertrages auszugehen, was die Leistung nach der Terminologie des Vertrages zu einer separat zu vergütenden "Eigenleistung" mache (im Einzelnen Urteil S. 250 f.). Die Anschlussberufung setzt dem nichts Konkretes entgegen, und es bleibt daher dabei.

B/31. Bei der Position "CA._____AG" im Umfang von Fr. 150.-- rügen die Beklagten die Abweisung ihres Rückforderungsanspruchs. Worum es geht, erläutern sie nicht. Es wäre nach ihrer Darstellung aber Sache der Klägerin gewesen, eine Eigenleistung detailliert zu behaupten und zu beweisen, die antizipierte Beweiswürdigung für ungenügende Behauptungen sei unzulässig und verletze neben dem Willkürverbot die Verhandlungsmaxime, die bundesrechtlichen Vorgaben zur Substanziierung sowie Art. 8 ZGB im mehrfachen Hinsicht (BA Rz. 386). Das ist so nicht überprüfbar. Immerhin ist zu prüfen, ob das angefochtene Urteil an der angegebenen Stelle (S. 251 f.) die gerügten Fehler aufweist.

Das Bezirksgericht stellt fest, die CA._____AG habe im direkten Auftrag der Beklagten ein "Standkühlgerät GE" installiert, und die Beklagten hätten diese Leistung im Betrag von Fr. 150.65 direkt bezahlt. Damit liege eine "Eigenleistung" der Bauherrschaft vor, welche nach dem GU-Vertrag (act. 4/3 Ziff. 3.05) vom Leistungsumfang der Klägerin ausgenommen sei - es wäre denn, sie sei in den Leistungsumfang des GU-Vertrages übernommen worden. Das sei hier nicht anzunehmen, weil grundsätzlich die BL._____AG Lieferung und Installation der Küchen besorgt habe. Offenbar hätten die Beklagten ein anderes oder weiteres Gerät installieren lassen, aber das sei nicht im Leistungsumfang des GU-Vertrages zu sehen, und die Parteien trügen nichts dazu vor (Urteil S. 251 f.). Das ist überzeugend. Vorstehend wurde in einem analogen Fall angenommen, die direkt be-

stellte Leistung gehöre nach Treu und Glauben zum Leistungsumfang der Klägerin (S. 81, vierter Absatz von Erw. B/26.). Das ist hier anders, denn dass das konkrete (nicht näher spezifizierte) Küchengerät nach Treu und Glauben zum notwendigen Umfang der Umbauarbeiten gehört hätte, ist weder ersichtlich noch behauptet. Die Rügen der Beklagten sind nicht berechtigt: da sie eine Rückforderung geltend machen, müssten sie behaupten und beweisen, und eine wesentliche und bestrittene Behauptung gab es nicht zu erhärten, weil abgesehen von Unbestrittenem Rechtliches zu entscheiden war.

B/32. Zu "Elektro AP. _____ / Elektroinstallationen gemäss BG Urteil S. 252 und 104 ff." schreiben die Beklagten: "Die Abweisung des beklagtischen Anspruchs im Umfang von Fr. 6'947.15 ist nicht rechtens. Es wird diesbezüglich auf das in Rz. 308 ff. Gesagte verwiesen" (BA Rz. 387).

Die genannte Zahl ergibt sich als Differenz der im angefochtenen Urteil genannten Beträge von Fr. 20'847.70 und Fr. 13'900.55 - an jener Stelle werden die Erwägungen zu "Elektro AP. _____" zusammengefasst: der Rückforderungsanspruch der Beklagten von Fr. 20'847.70 sei (nur) im Umfang von Fr. 13'900.55 ausgewiesen (Urteil S. 252). Offenbar kritisieren die Beklagten nicht so sehr diese Stelle, als die Erwägungen, auf welche das Bezirksgericht verweist: S. 104 ff. Die Erwägungen des Bezirksgerichts wurden vorstehend überprüft (E. B/5.), ohne dass sich eine Korrektur zugunsten der Beklagten ergab.

B/33. Unter dem Titel "CB. _____ Elektro-Anlagen AG / Anschluss Telefon etc." kritisieren die Beklagten, dass ihr Anspruch auf Rückforderung von Fr. 2'057.-- abgewiesen wurde. Es sei nicht nachvollziehbar, dass sie zu wenig substantiiert haben sollten. Darüber hinaus habe das Bezirksgericht ungenügende Behauptungen in unzulässiger Weise antizipiert gewürdigt. Es wäre Sache der Klägerin gewesen, zu behaupten und zu beweisen, und das angefochtene Urteil kehre unberechtigt die Beweislast um. Sodann hätten sie (die Beklagten) ausdrücklich behauptet, dieser Auftrag sei von der Klägerin erteilt worden (BA Rz. 388 ff.).

Das angefochtene Urteil stellt fest, die drei streitigen Rechnungen seien an die "B._____ & Partner ... GmbH" gerichtet, beträfen kleinere Positionen wie das Installieren eines Telefons, Auswechseln eines Schalters, Montage einer Steckdose auf der Terrasse etc., und sie seien von den Beklagten bezahlt worden. Es schliesst daraus, dass die Beklagten den Auftrag selber erteilt hätten und dass damit eine den Leistungsumfang des GU-Vertrages übersteigende "Eigenleistung" der Bauherrschaft vorliege, wenn die Arbeiten nicht in den Leistungsumfang des GU-Vertrages übernommen worden seien. Das sei nicht anzunehmen, weil die Elektroinstallationen grundsätzlich der Elektro AP._____ übertragen waren, welche ihre Arbeiten vor den hier streitigen erbracht und fakturiert hatte (Urteil S. 253 ff.). Die Kritik der Beklagten ist insoweit teilweise berechtigt, als es die Person des Bestellers angeht. In der Duplik hatten die Beklagten behauptet, es sei die Klägerin gewesen, welche diese Leistungen bestellte (act. 43 Rz. 412). Die Darstellung wird zwar zum Teil schon von den Akten widerlegt. So wird behauptet, die Arbeiten seien im November 2007 ausgeführt worden und hätten der reinen Fertigstellung gedient - noch vor der Vollendungsanzeige vom Februar 2008. Nach den im Recht liegenden Rechnungen gab die CB._____ Elektro-Anlagen AG dem gegenüber als Zeitraum der Ausführung an: November 2007 bis Februar 2008 (act. 15/67), März bis Mai 2008 (act. 15/80) resp. Februar bis April 2009 (act. 44/81). Zu streitigen wesentlichen Behauptungen ist auch dann ein Beweisverfahren durchzuführen, wenn die Darstellung des Behauptenden nicht recht plausibel ist. Dass sie mit Sicherheit nicht bewiesen werden könnte, darf das Gericht nur in ganz besonders klaren Fällen annehmen, und so war es hier wohl doch nicht. Damit bleibt immerhin zu fragen, ob die Person des Bestellers wirklich entscheidend ist - und das trifft nicht zu: die Beklagten sind zwar offenkundig geschäftsgewandt und auch ohne Weiteres in der Lage, die Leistung eines Unternehmers selbst und direkt zu bestellen (das haben sie ja wiederholt getan). Sie hatten aber einen Generalunternehmer unter Vertrag, dessen ureigene Aufgabe und Fähigkeit gerade darin bestand, die einzelnen Bauleistungen zu bestellen und zu koordinieren. Sollte die Behauptung der Beklagten zutreffen, dass die Klägerin die hier streitigen Leistungen bestellte, schliesse das also keineswegs aus, dass sie es im Einverständnis mit den Beklagten tat. Es wäre gut zu vereinbaren damit,

dass sie (die Klägerin) annahm, es handle sich um eine Leistung im Rahmen ihrer vertraglichen Verpflichtung, und sie erwerbe damit keinen gesonderten Vergütungsanspruch resp. sie müsse diese Leistung im Pauschalpreis unterbringen. Angesichts der nur rudimentären Definition dieser Leistung ("alle Arbeiten und Lieferungen, die zur vertragsgemässen Erstellung des Bauwerkes notwendig sind": Vertrag act. 4/3 Ziff. 1.03) hat es das Bezirksgericht aber richtig nicht dabei bewenden lassen. Es hat festgestellt, dass die elektrischen Installationen an sich in den Händen der Firma Elektro AP._____ lagen, welche bereits am 19. September 2007 ihre Schlussrechnung gestellt hatte (also auch nach Darstellung der Beklagten vor dem Leistungsdatum der CB._____ Elektro-Anklagen AG). Es hat stillschweigend angenommen, die Elektro AP._____ habe alle Arbeiten im Rahmen der elektrischen Installation ausgeführt, welche "zur vertragsgemässen Erstellung des Bauwerkes notwendig" waren, und daraus geschlossen, es obläge den Beklagten zu behaupten und zu beweisen, dass weitere, spätere Arbeiten schon vom GU-Vertrag geschuldet gewesen wären. Dem ist beizupflichten. Es stürzt entgegen der Ansicht der Beklagten das richtige Prinzip nicht um, dass es dem Unternehmer obliegt, Arbeiten zu behaupten und zu beweisen, welche seine vertragliche Leistungspflicht übersteigen. Die Schwierigkeit liegt hier darin, diese vertragliche Leistungspflicht festzustellen, weil es die Parteien nur rudimentär getan haben. Die rechtlichen Überlegungen des angefochtenen Urteils dazu sind zutreffend, und die Rügen der Beklagten darum nicht berechtigt.

B/34. Unter dem Titel "BN._____ Elektro-Installationen / Elektroinstallationen" beanstanden die Beklagten, dass das Bezirksgericht ihren Rückforderungsanspruch nur im Umfang von Fr. 4'185.80 schützte und für Fr. 5'540.40 abwies. Die Beweislast für das Vorliegen einer den vertraglichen Umfang übersteigenden Leistung liege bei der Klägerin, die sich selbst nicht im Klaren gewesen sei, ob es um eine Eigen- oder eine Zusatzleistung gehen sollte. Die Klägerin habe nicht im Ansatz substantiiert, wer wann wie Zusatzwünsche geäußert haben sollte, und dennoch sei das Bezirksgericht in willkürlicher antizipierter Beweiswürdigung zur Annahme gekommen, es gehe um Zusatzleistungen. Im Zusammenhang mit Leistungen vom 12./13. März 2008 gemäss Rechnung vom 5. Mai 2008 nehme das Bezirksgericht willkürlich, aktenwidrig und ohne Beweis abzunehmen

an, die Beklagten hätten diese Änderungen gewünscht. Auch bei den Leistungen vom 3. April 2008 wäre es nicht an ihnen (den Beklagten) gewesen, eine blosse Fertigstellungsarbeit zu behaupten - zudem habe sie das in Rz. 420 der Duplik ausreichend getan. Das gleiche gelte auch für die Rechnungen vom 20. Februar 2008, 12. Mai 2008 und 13. Oktober 2008. Schliesslich habe das Bezirksgericht das Argument übergangen, wenn es denn um eine Geschäftsführung ohne Auftrag gegangen sein sollte, hätte die Klägerin im Einzelnen darlegen müssen, wozum es dabei ging und warum das in der Pauschale nicht inbegriffen gewesen sein sollte (BA Rz. 391 ff.).

Das angefochtene Urteil behandelt diesen Punkt auf den Seiten 256 - 263. Es stellt vorweg fest, sämtliche Rechnungen seien an die Klägerin adressiert, es könne nicht angenommen werden, dass die Beklagten sie selbst bestellten, und darum schieden "Eigenleistungen" im Sinne der vertraglichen Terminologie aus, und zu prüfen seien nur noch "Zusatzleistungen". In der Folge behandelt das Bezirksgericht sechs Rechnungen der "BN._____ Elektro-Installationen" und kommt bei vieren davon (über Fr. 3'965.40, Urteil S. 259 f.; Fr. 341.10, Urteil S. 260 f.; Fr. 1'058.20, Urteil S. 261, und Fr. 175.50, Urteil S. 262) zum Schluss, die Beklagten hätten diese selber zu tragen. Dazu ergibt sich Folgendes: In diesem Punkt ist unbestritten, dass die Klägerin die Bestellerin war. Angesichts der nur rudimentären Definition der vertraglichen Leistung unter dem GU-Vertrag ("alle Arbeiten und Lieferungen, die zur vertragsgemässen Erstellung des Bauwerkes notwendig sind": Vertrag act. 4/3 Ziff. 1.03) hat es Bezirksgericht aber richtig nicht dabei bewenden lassen. Es hat festgestellt, dass die elektrischen Installationen an sich in den Händen der Firma Elektro AP._____ lagen, welche bereits am 19. September 2007 (also auch hier vor dem Leistungsdatum der BN._____ Installationen) ihre Schlussrechnung gestellt hatte. Es hat stillschweigend angenommen, die Elektro AP._____ habe alle Arbeiten im Rahmen der elektrischen Installation ausgeführt, welche "zur vertragsgemässen Erstellung des Bauwerkes notwendig" waren, und daraus geschlossen, es obläge den Beklagten zu behaupten und zu beweisen, dass weitere, spätere Arbeiten schon vom GU-Vertrag geschuldet gewesen wären. Dem ist beizupflichten. Es missachtet entgegen der Ansicht der Beklagten das Prinzip nicht, dass es dem Unternehmer obliegt, Arbeiten zu behaupten und

zu beweisen, welche seine vertragliche Leistungspflicht übersteigen. Die Schwierigkeit liegt ja gerade darin, diese vertragliche Leistungspflicht festzustellen, weil es die Parteien nur rudimentär getan haben. Die rechtlichen Überlegungen des angefochtenen Urteils dazu sind zutreffend. Dass die Beklagten in der Duplik die Meinung vertraten, es habe sich um Fertigstellungsarbeiten gehandelt, entkräftet diese rechtlichen Überlegungen nicht, und die Rügen der Beklagten sind darum nicht berechtigt.

B/35. Unter dem Titel "BO._____" geht es um zwei verschiedene Beträge: Fr. 800.-- und Fr. 3'414.--.

Für den ersten Posten verweisen die Beklagten auf frühere Ausführungen (BA Rz. 304 ff. in Verbindung mit Rz. 396). An der verwiesenen Stelle ging es um Architekten- und GU-Honorare und einen Posten "BP.____ GmbH / Foodcenter", und das ist so weit erkennbar nicht das Thema auf Seite 263 f. des angefochtenen Urteils, worauf die Beklagten in der Anschlussberufung verweisen. Eine überprüfbare Rüge liegt nicht vor.

Zur Rechnung über Fr. 3'414.-- stellt das Bezirksgericht fest, es gehe nicht um Leistungen für den Umbau an der G.____gasse, sondern um Elektroinstallationen im Ausstellungsraum einer gewissen BG.____ AG in Die Beklagten hatten zwar in der Klageantwort behauptet, die an BO.____ bezahlten Fr. 3'414.- hätten ein Schliesssystem und eine Gegensprechanlage an der G.____gasse betroffen (act. 14 Rz. 248). Mit der Replik reichte die Klägerin aber die Rechnung ein (act. 31/98), welche die Behauptung der Beklagten widerlegt, wenn es keine Fälschung ist. Die Beklagten behaupten nicht, dass und wo sie Solches geltend gemacht, oder dass sie zu der mit dieser Rechnung belegten Bestreitung der Klägerin irgend etwas entgegnet hätten. In diesem Punkt durfte das Bezirksgericht daher in antizipierter Beweiswürdigung annehmen, die Behauptung der Beklagten lasse sich nicht beweisen. Dass sie die Behauptung nun zu wiederholen scheinen (BA Rz. 398), macht sie nicht überzeugender. Eine andere Frage ist es, ob den Beklagten unter einem anderen Rechtstitel ein Anspruch gegen die Klägerin zusteht. Das angefochtene Urteil geht an dieser Stelle davon aus, die Klägerin habe am 7. Dezember 2007 den entsprechenden Zahlungsauftrag für das Privatkonto

der Beklagten erteilt, und solche Aufträge seien (nur) im Rahmen von Rechnungen für das Umbauobjekt von den Beklagten autorisiert gewesen. Diese hätten nicht ausreichend erläutert, weshalb die Bezahlung dieser Rechnung nicht in Ordnung war, zumal sie selber Verwaltungsräte der Rechnungsadressatin waren (Urteil S. 264). Das kritisiert die Anschlussberufung zu Recht. Die Verhältnisse um die BG._____ AG und die hier interessierende Rechnung sind nicht näher bekannt. Die beiden Beklagten und der Geschäftsführer der Klägerin im heutigen Verfahren waren allesamt Mitglieder des Verwaltungsrates der bereits am 27. Oktober 2009 in Konkurs gefallenen Gesellschaft. Von da her wäre es möglich, dass sie aus irgend welchen Gründen (Anweisung, Verrechnung, was auch immer) vereinbart hätten, eine die Gesellschaft betreffende Rechnung aus einem privaten Konto zu zahlen. Dazu müsste die Klägerin Aufschluss geben, weil sie ein privates Konto der Beklagten für eine Verpflichtung der Gesellschaft belasten liess. Sie äussert sich dazu nicht (act. 151 Rz. 24). Damit muss zu ihren Lasten angenommen werden, es habe keine Rechtfertigung für die Belastung gegeben. Damit hat sie den GU-Vertrag verletzt, oder den damit verbundenen separaten Auftrag, die den Umbau betreffenden Rechnungen dem Konto der Bauherren belasten zu lassen. Das könnte ihr nur dann nicht schaden, wenn sie eine Schuld der Beklagten persönlich hätte tilgen lassen, denn dann hätte sich deren Vermögen nicht verändert und es wäre ihnen gar kein Schaden entstanden. So aber wurde ihr Konto für eine fremde Schuld belastet, und der Anspruch der Beklagten ist begründet. Die Klägerin hat ihnen die Fr. 3'414.-- zu ersetzen.

B/36. Unter dem Titel "Überweisung an die Klägerin" haben die Beklagten offenbar einen Rückforderungsanspruch von Fr. 50'000.-- geltend gemacht, dessen Abweisung im Umfang von Fr. 12'849.-- nach ihrer Auffassung willkürlich ist und jeder Grundlage entbehrt (BA Rz. 400). Vorweg stehe fest, dass die Qualifikation der einzelnen Leistungen an Drittunternehmer als "Eigen-" oder "Zusatzleistungen" nicht gerechtfertigt sei, und darum sei es ohnehin falsch, darauf ein Honorar zuzusprechen. Und dass die Beurteilung "fern jeder Grundlage" sei, erhelle aus dem Nebeneinander von an anderer Stelle beurteilter Positionen, auf welchen Architekten- und GU-Honorare von 18% zugesprochen würden, mit denen "hier", wo nur das Architekturhonorar berücksichtigt sei. Das Honorar werde

sodann zugesprochen auf Leistungen, welche die Klägerin nicht selbständig, sondern nur als Abwehr der Widerklageforderung geltend gemacht hatte, und diese Leistungen seien nicht rechtsgenügend dargetan worden, und ein diesbezügliches Honorar sei gar nicht verlangt worden, geschweige denn habe die Klägerin geltend gemacht, was sie denn für Aufwendungen hatte. Endlich rügen die Beklagten, dass das Bezirksgericht ein Dokument "Akontorechnung" in seine Beurteilung einbezog, obwohl es als unzulässiges Novum eingebracht worden sei - wenn auch richtig festgestellt werde, dass damit nicht belegt sei, wofür diese Rechnung gestellt wurde. Alles in allem sei das Architekturhonorar völlig willkürlich zugesprochen worden (BA Rz. 401 ff.).

Das Bezirksgericht behandelt unter diesem Titel eine Mehrzahl von Überweisungen ab Konti der Beklagten an die Klägerin. Offenbar zielen die Beklagten auf die Erwägungen im angefochtenen Urteil auf den S. 268 ff., welche sich mit der Zahlung vom 19. November 2007 befassen. Das Bezirksgericht erwägt, die Klägerin habe gemäss dem mit der entsprechenden Beilage zur Widerklageduplik (act. 64/37) die Fr. 50'000.-- unter dem Titel "Akontozahlung 4, Architekturhonorar G. _____gasse ..." am 5. November 2007 in Rechnung gestellt (das war entgegen der Auffassung der Beklagten richtig und ungeachtet des fortgeschrittenen Standes des Verfahrens jedenfalls zulässig, da das Dokument dafür sofort Beweis erbrachte: § 115 Ziff. 2 zweiter Satzteil ZPO/ZH). Eine Schlussrechnung, welche Honorare gemäss Ziff. 1.05 des GU-Vertrages in Rechnung gestellt hätte, legte die Klägerin nach dem angefochtenen Urteil nicht vor. Wo die Klägerin klageweise Honorare auf einzelnen Leistungen geltend machte, sei das bereits behandelt. Von den widerklageweise thematisierten Direktzahlungen der Beklagten habe sich, so das angefochtene Urteil, ein Betrag von Fr. 99'519.35 (ohne Mehrwertsteuer) als nicht gerechtfertigt erwiesen. Dabei sei "weitgehend" von Eigen- und Zusatzleistungen auszugehen, und es erscheine "gerechtfertigt", darauf das vertragliche Architekturhonorar von 12% zu berechnen. Das Bezirksgericht reduziert darum die Fr. 50'000.-- um (Fr. 99'519.35 x 12%, zuzüglich Mehrwertsteuer =) Fr. 12'849.95 und spricht den Beklagten einen Rückforderungsanspruch von noch Fr. 37'150.05 zu.

Die Klägerin hält die Kritik der Beklagten für ungerechtfertigt, weil das Bezirksgericht ja zu Recht von einem Architekturvertrag ausgehe. Wenn die Berufungsinstanz das anders sähe, wäre darüber ein Beweisverfahren durchzuführen (act. 151 Rz. 25). Diese Argumentation beruht vielleicht auf einem Missverständnis. Das Bestehen eines Architekturvertrages ist streitig für die Zeit vor Abschluss des GU-Vertrages. Dazu hat die Klägerin geltend gemacht, sie habe sich mit den Beklagten auf eine Pauschale von Fr. 200'000.-- geeinigt, und das sei am 23. November 2006 bezahlt worden (dazu vorstehend Erw. A/12.). Die Rechnung vom 5. November 2007 kann sich also nach dem Standpunkt der Klägerin nicht auf ein Architektenhonorar aus der Zeit vor Abschluss des GU-Vertrages beziehen. Dieser Vertrag umfasste auch Architektur-Leistungen der Generalunternehmerin, und insbesondere gestand er der Generalunternehmerin ein Architekturhonorar von 12% sowie ein GU-Honorar von 6% zu "auf Leistungen gemäss Ausmass von ausservertraglichen Leistungen (exkl. Gebühren)". Dass diese Klausel als Bestandteil des GU-Vertrages vereinbart wurde, war und ist so weit erkennbar nicht umstritten - und die Tragweite der Bestimmung ist eine Rechtsfrage. Aus den Bemerkungen der Klägerin ist daher für die Beurteilung der Anschlussberufung in diesem Punkt nichts zu gewinnen.

Die Einwendungen der Beklagten sind insoweit nicht fundiert, als sie ein Honorar der Generalunternehmung auch auf "ausservertraglichen Leistungen" in Frage zu stellen scheinen. Dieser Punkt des Vertrages ist zwar tatsächlich nicht sehr klar und auslegungsbedürftig (act. 4/3 Ziff. 1.05, zweitletzter Absatz). Er lässt sich aber wie vorstehend erwogen zwanglos auf (in der Terminologie des Vertrages) "Eigen-" und "Zusatzleistungen" anwenden (Erw. B/2.). Der Zuschlag ist demnach vertraglich geschuldet, und er ist nicht von der Behauptung resp. vom Nachweis der Klägerin abhängig, was sie im einzelnen dafür geleistet hat. Zweifelhaft ist danach nur noch die Erwägung des angefochtenen Urteils, es sei bei dem, was die Beklagten über den Pauschalpreis hinaus zahlen müssen, "weitgehend" von Eigen- und Zusatzleistungen auszugehen. So wie es formuliert ist, wäre das eine Annahme nach Plausibilität, und das wäre nicht zulässig. Allerdings kommt das angefochtene Urteil im Ergebnis zum Schluss, die Beklagten müssten über den vertraglichen Pauschalpreis hinaus noch eine erhebliche Summe zahlen

(Urteil S. 270, S. 302). Eine andere Grundlage dafür als die vertraglich vorbehaltene Vergütung für "Eigen-" und "Zusatzleistungen" ist nicht zu erkennen, wird jedenfalls im Berufungsverfahren nicht genannt. Das Hinzurechnen der vertraglichen Honorarprozente ist in dieser Situation Rechtsanwendung, und diese hat im Rahmen des im Ganzen Eingeklagten von Amtes wegen zu erfolgen (§ 57 ZPO/ZH). Freilich steht nicht fest, wie weit die Klägerin auf den "Eigen-" und "Zusatzleistungen" schon Honorare berechnet oder wie weit das Bezirksgericht solche schon berücksichtigt hat (vgl. dazu die soeben zitierte vorstehende Erw. B/2.). Dem angefochtenen Urteil ist dazu so weit ersichtlich nichts zu entnehmen, und keine der Parteien äussert sich dazu. Die Beklagten haben mit der hier diskutierten "Akontozahlung 4" Fr. 50'000.-- zu viel bezahlt, und die Klägerin hat es ihnen grundsätzlich zurückzugeben (eine Akontozahlung steht immer unter dem vertraglichen Vorbehalt der Abrechnung). Sie könnte dagegen einwenden, dass noch nicht auf allen Leistungen die ihr vertraglich zustehenden Honorare berechnet worden seien, und das Fehlende mit ihrer Rückleistungspflicht verrechnen. Führt sie dazu nichts aus (und das tut sie wie gesehen nicht), bleibt es bei der Rückleistung der ungekürzten Akontozahlung. Das Bezirksgericht hat die Fr. 50'000.-- um Fr. 12'849.-- gekürzt, und um diesen Betrag ist das angefochtene Urteil demnach zu korrigieren.

B/37. Die Beklagten rügen, dass das Bezirksgericht ihre Forderung von Fr. 8'000.-- unter dem Titel "Fassadenlampen" abwies (Urteil S. 284). Sie hätten behauptet, dass die Klägerin die Aussenlampen entfernte, und das dürfe nicht ohne Beweisverfahren übergangen werden. Sie hätten auch den Wert einer Ersatzbeschaffung dargetan, und die Substanziierungsanforderungen des angefochtenen Urteils in diesem Punkt seien überhöht (BA Rz. 404 ff.).

Das angefochtene Urteil stützt sich auf die Klausel im GU-Vertrag, wonach die Unternehmerin nicht für absichtliche Beschädigungen des Bauwerkes durch Drittpersonen haftet (act. 4/3 Ziff. 1.04.07). Das ist zwar nicht ganz klar und daher auslegungsbedürftig, aber das Entfernen von Lampen kann darunter ohne Weiteres verstanden werden. Nur erwägt das Bezirksgericht, es sei "nicht ersichtlich, wann und wie die Lampen verschwunden sein sollen" (Urteil S. 284), obgleich es

weiter vorne zutreffend schrieb, nach Darstellung der Beklagten hätten die Klägerin bzw. ihre Subunternehmer die Lampen entfernt (Urteil S. 282). Subunternehmer der Klägerin könnten nicht als "Dritte" im Sinne der zitierten Vertragsbestimmung verstanden werden, und wenn die Behauptung der Beklagten richtig ist, haftet die Klägerin für die verschwundenen Lampen. Ohne ein Beweisverfahren kann dieser Punkt nicht geklärt werden, und insoweit ist die Beanstandung der Beklagten berechtigt. Allerdings wäre damit ihr Anspruch noch nicht erstellt. Sie machen zwar zutreffend geltend, sie hätten die Kosten der Ersatzbeschaffung beziffert (nämlich auf Fr. 800.-- pro Lampe, das heisst auf gesamthaft Fr. 8'000.--). Daraus lässt sich aber kein Beweissatz formulieren. Die Beklagten haben zwar erklärt, CC. _____ aus ..., ein Fachmann für Lampen, schätze für den Ersatz Aufwendungen von je Fr. 800.-- (act. 14 Rz. 318). Die Aussage dieses Fachmannes (oder anderer im Rahmen der Beweisantretung genannter Zeugen, allenfalls Prospekte von Lampenherstellern) könnte allerdings nur dann sinnvoll als Beweismittel abgenommen werden, wenn bekannt wäre, was für Lampen genau zu ersetzen seien (§§ 136 Ziff. 1 und 147 f. ZPO/ZH). Daran fehlt es. Die Beklagten verweisen in der Anschlussberufung indirekt auf eine Fotografie des umzubauenden Hauses (act. 15/106 in Verbindung mit BA Rz. 317). Das ist eine sehr schlechte Kopie, auf der gerade knapp zu erahnen ist, welcher graue Fleck die Lampe darstellt, die aber überhaupt keine Details zeigt. Einen Zeugen zu fragen, was der Ersatz einer "solchen" Lampe gekostet hätte, war sinnlos. Unter diesen Umständen hat das Bezirksgericht zutreffend (und ohne die Anforderungen überhöht anzusetzen) angenommen, der Anspruch der Beklagten sei zu wenig substantiiert. Die Abweisung der Widerklage in diesem Punkt erfolgte jedenfalls im Ergebnis zu Recht.

B/38. Die Beklagten rügen, dass das Bezirksgericht ihre Forderung von Fr. 13'283.20 unter dem Titel "Schutzgitter" abwies. Sie hätten geltend gemacht, die Schutzgitter an Schaufenstern und Ladentüre seien von der Klägerin bzw. deren Hilfspersonen entfernt worden. Wenn das in einem Beweisverfahren erhärtet sei, werde auch klar sein, dass die Klägerin die Gitter wieder anbringen resp. ersetzen müsse, als Folge der allgemeinen vertraglichen Sorgfaltspflicht der Klägerin und aus dem sachenrechtlichen Schutz des Eigentums (BA Rz. 408 ff.). Die

Klägerin wendet dagegen nur ein, der Punkt gehöre nicht zur vertraglichen Leistung eines Generalunternehmers (act. 151 Rz. 26).

Der Einwand der Klägerin ist jedenfalls im Grundsatz unbegründet. Wenn sie oder ihre Hilfspersonen Schutzgitter an Fenstern und Türen entfernten, war das vielleicht zum Ausführen der Renovationsarbeiten nötig, aber diese Gitter mussten wieder montiert werden, auch ohne dass das im Vertrag steht. Denkbar wäre, dass sich aus den Umbauplänen ergäbe, die Gitter seien gar nicht mehr vorgesehen, und dann bestünde die Leistungspflicht der Klägerin ("alle Arbeiten ... zur vertragsgemässen Erstellung des Bauwerkes") gerade im Entfernen der Gitter - das macht aber so weit ersichtlich niemand geltend. Die Beklagten halten auch an sich berechtigterweise daran fest, dass sie das Entfernen der Gitter durch die Klägerin oder ihre Hilfspersonen behaupteten (act. 14 Rz. 319), und entgegen der Auffassung des angefochtenen Urteils hätte dazu sehr wohl Beweis erhoben werden können. Aus einem doppelten Grund war (und ist) das allerdings nicht erforderlich: Das Bezirksgericht zitiert die Klägerin mit der Behauptung, die Schutzgitter hätten aufgrund der entsprechenden Abmachung der Bauherren mit ihrer Mieterin entfernt werden müssen (Urteil S. 285). Es leitet daraus ab, dass es Gitter gegeben haben müsse. Das ist richtig, führt aber noch einen Schritt weiter: Die entsprechende Verpflichtung der Beklagten behauptete und belegte die Klägerin (act. 30 Rz. 294; act. 31/7 letztes Blatt lit. a "Entfernen der zur Zeit bestehenden aussen angebrachten Gittern an den Schaufenstern ..."), und die Beklagten bestritten es nicht (act. 43 Rz. 456). Eine Differenz besteht insofern, als offenbar Schutzgitter sowohl an den Schaufenstern als auch an der Eingangstüre bestanden und sich die Beklagten der Mieterin gegenüber nur zum Entfernen der Gitter an den Schaufenstern verpflichteten. Das muss aber sinnvollerweise und nach Treu und Glauben auch für das Schutzgitter an der Türe gelten (im Prozess macht dazu keine Seite etwas Anderes geltend). Es ist nun offenbar rechtsmissbräuchlich, wenn die Beklagten auf dem Wiederanbringen von Gittern bestehen, welche sie selbst ihrem Mieter zu entfernen versprochen. Ihr Anspruch auf Schadenersatz muss aus diesem Grund scheitern. Das Bezirksgericht hat zudem richtig gefunden, ein Anspruch auf Schadenersatz sei nicht ausreichend substantiiert. Die Beklagten haben wohl behauptet, dass das Neu-Anfertigen der Gitter Kosten

von Fr. 13'283.20 verursachen werde (act. 14 Rz. 320, 321). Sie haben allerdings zutreffend auf entsprechende Beweiserhebungen verwiesen (a.a.O. Rz. 321). Ohne genaue Angaben zu den herzustellenden Gittern könnte darüber aber nicht sinnvoll Beweis erhoben werden. Die Fotografie des Gebäudes, welche die Beklagten in diesem Zusammenhang zu den Akten geben (act. 15/106, in act. 14 Rz. 319 offenbar irrtümlich mit Beilage 107 bezeichnet), lässt schon die Gitter an sich nicht erkennen, erst recht nicht deren Beschaffenheit. Jedenfalls im Ergebnis hat das Bezirksgericht die Widerklage in diesem Punkt zu Recht abgewiesen.

B/39. Die Beklagten rügen, ihre Forderung auf Ersatz von Expertenkosten in der Höhe von Fr. 4'194.20 sei zu Unrecht abgewiesen worden. Wenn das Bezirksgericht annehme, sie hätten diese Aufwendungen zu wenig substantiiert, stelle es überhöhte Anforderungen: es sei ausdrücklich geltend gemacht worden, der Experte habe von den hinsichtlich mehrerer verschiedenen Liegenschaften getätigten Aufwendungen für die hier diskutierte (G. _____gasse ... in Zürich) 9.75 Stunden à Fr. 180.-- in Rechnung gestellt, und es seien dafür Beweise offeriert worden. Auch die tatsächliche Zahlung sei behauptet worden (BA Rz. 412 ff.).

Dass eine Partei schon im Stadium der Behauptungen auch Beweise offerieren soll, ist nach kantonalem Prozessrecht zwar erwünscht, letztlich aber nicht zwingend (§§ 113 Satz 3 und 136 ZPO/ZH). Die Behauptungen der Beklagten waren insofern ungenau, als sie die Aufwendungen ihres Experten nicht nach den einzelnen untersuchten Positionen differenzierten. Das ist allerdings vielleicht gar nicht präzise möglich, und es ist denkbar, wenn das Einholen der Expertise nur für einzelne der damit untersuchten Positionen als gerechtfertigt beurteilt wird, die Behauptung der gesamten Kosten auch nur für einzelne Teile gelten zu lassen. Das hilft den Beklagten in diesem Fall freilich nicht. Das angefochtene Urteil stellt fest, der Experte habe Mängel in den Bereichen "Problem mit der Entwässerung bzw. dem Kanalisationsanschluss im Keller (inkl. Wasserschaden), [...] fehlende Armaturen-Abdeckplatten, fehlende Ausfugung Sanitärapparate, und eingepflattelter Elektroaufputzkanal" untersucht. Es kommt zum Schluss, diese Untersuchungen seien nur für den Bereich "Entwässerung / Kanalisation" gerechtfertigt gewesen (Urteil S. 306 f.). Dagegen kommen die Beklagten nicht auf mit der Bemerkung

kung, die Abweisung ihrer Forderungen betreffend Lampen und Gitter sei zu Unrecht erfolgt (BA Rz. 413 f.). Weiter erwägt das angefochtene Urteil, die Dienststelle Entsorgung und Recycling der Stadt Zürich habe bereits am 4. Januar 2010 eine Begehung zum Thema Entwässerung durchgeführt, am 13. Januar 2010 die so genannte Schlusskontrolle gemacht und am 14. Januar 2010 die Mängelliste erstellt und die zu ergreifenden Massnahmen aufgeführt. Unter diesen Umständen sei eine (weitere) fachmännische Begutachtung nicht mehr notwendig gewesen (Urteil S. 307). Das ist überzeugend, und die Beklagten bringen dagegen in der Anschlussberufung nichts vor. Diese Forderung ist nicht berechtigt.

B/40. Die Beklagten fordern Fr. 100.65 (inklusive Mehrwertsteuer) unter dem Titel "Dokumentationskosten". Es sei unrichtig, dass sie ihren entsprechenden Anspruch nicht ausreichend behauptet hätten. Gegenteilig hätten sie behauptet, dass sie von der Klägerin nie eine vollständige Baudokumentation erhielten, und dass sie die Dokumente deshalb besorgen mussten (BA Rz. 418 f. mit Hinweis auf act. 14 Rz. 328). Nach der genannten Textstelle im erstinstanzlichen Verfahren geht es konkret um Fr. 48.-- für Kopien der Baubewilligung (act. 15/112) und Fr. 52.65 "für benötigte Pläne" (act. 15/111).

Die Baubewilligung datiert vom 29. Juni 2005, wurde dem Gesuchsteller CD._____, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. CE._____ erteilt und am 1. Juli 2005 an die Zustelladresse CF._____, ..., gesandt (act. 4/6). Dass (nur) die Klägerin und nicht (auch) sie in den Besitz dieses Dokumentes gelangten, behaupten die Beklagten nicht. Von da her ist nicht zu sehen und die Beklagten erläutern nicht, auf welcher tatsächlichen Grundlage sie gegenüber der Klägerin Anspruch auf Herausgabe einer Kopie der Baubewilligung hatten. Die Beklagten stehen zudem bekanntlich auf dem Standpunkt, dass es zwischen ihnen und der Klägerin vor Abschluss des GU-Vertrages am 1. November 2006 keine vertraglichen Beziehungen gab. Auch vor diesem Hintergrund ist schwer zu sehen (und wird von den Beklagten nicht erläutert), wie die Übergabe einer Kopie der Baubewilligung zur geschuldeten Leistung der Klägerin gehören könnte.

Welche weiteren Pläne die Beklagten von der Klägerin zu gut hatten und bei der Stadtverwaltung beschaffen mussten, geht weder aus der genannten Textstel-

le des erstinstanzlichen Verfahrens hervor noch erläutern es die Beklagten in der Anschlussberufung. Auch wenn es für ein Beweisverfahren keine untere Grenze des streitigen Betrages gibt (also erforderlichenfalls auch für Fr. 52.65 Zeugen angehört werden), war ein solches hier nicht möglich, weil sich weder aus der Behauptung "benötigte Pläne" (BA Rz. 328) noch aus "Barverkäufe Print-Shop extern" (Rechnung der Stadt Zürich / BQ._____, act. 15/111) ein sinnvoller Beweissatz formulieren lässt.

C. Noveneingabe (1)

C/1. Am 31. Dezember 2014 ging bei der Kammer ein als (Noven-)Eingabe bezeichneter Schriftsatz der Klägerin ein, mit dem (einzigen) formellen Antrag, die Eingabe (erst) zusammen mit der Berufungsbegründung der Gegenpartei zur Stellungnahme zuzustellen (act. 121). Die Eingabe rekapituliert eingehend Vorgänge bis zurück ins Jahr 2007. Daraus wird allerdings nicht klar erkennbar, was die Klägerin mit der Eingabe bezweckt. Treu und Glauben (Art. 52 ZPO) verlangen immerhin, nach möglichen weiteren Elementen zu suchen, welche der Eingabe einen Sinn zu geben vermöchten. In einem "Fazit" führt die Klägerin aus, mit einer am 18. Dezember 2014 (eventuell) erklärten Verrechnung sei in diesem Umfang eine allfällige Forderung des Beklagten 1 gegen die Klägerin untergegangen (act. 121 S. 21 Rz. 52); das gelte in erster Linie für die Widerklage des Beklagten 1 gegen die Klägerin als auch für die von "der Vorinstanz" dem Beklagten 1 zugesprochene Prozessentschädigung, und im Umfang der Verrechnung sei die Widerklage abzuweisen, das vorinstanzliche Urteil entsprechend aufzuheben und zu ändern (act. 121 Rz. 53). Damit ist immer noch nicht klar, was die Klägerin will. Aus einzelnen Textstellen ihrer Rechtschrift lässt sich immerhin entnehmen, dass sie offenbar einen Nominalbetrag von Fr. 500'000.-- und Zinsen zur Verrechnung stellt, und dass sie davon ausgeht, erst aufgrund eines Entscheides des Bundesgerichts vom 27. Januar 2014 habe sie Kenntnis davon, dass sie die Gläubigerin dieses Betrages sei, und erst aufgrund der am 18. Dezember 2014 gegenüber dem Beklagten 1 erklärten Verrechnung könne sie das in das vorliegende Verfahren einbringen. Zudem verweist sie auf eine von ihrem Geschäfts-

führer ihr gegenüber am 19. Mai 2014 erfolgte Abtretung einer Forderung gegenüber dem Beklagten 1 von Fr. 500'000.-- (act. 122/41).

Aufgrund der Akten lässt sich rekonstruieren, dass von einem Konto der Klägerin im Jahr 2007 grössere Beträge an den Beklagten 1 geflossen sind. Der damalige Vertreter der Klägerin teilte dem Anwalt der beiden Beklagten am 27. Juli 2010 unter dem Titel "A._____ GmbH / B._____ - Kündigung/Rückzahlung Darlehen" mit, es habe sich dabei um drei Darlehen in der Höhe von Fr. 250'000.--, Fr. 300'000.-- und Fr. 150'000.-- gehandelt, ausbezahlt am 27. und 30. Juli 2007 resp. 27. Oktober 2008, welche nun gekündigt würden und auf den 13. September 2010 zurückzuzahlen seien (act. 122/49). Ein analoges Schreiben vom 29. Oktober 2010 erklärt die Kündigung und verlangt Rückzahlung eines am 21. August 2007 ausbezahlten Darlehens von Fr. 250'000.-- (act. 122/51). Am 11. Oktober 2010 liess die Klägerin dem Beklagten 1 einen Zahlungsbefehl über Fr. 250'000.-- zustellen, unter dem Titel "Darlehen v. 27.07.2007, Kündigung v. 27.07.2010" (act. 122/50). Gestützt auf eine "private Abmachung/Darlehensvertrag (...) Beginn: Darlehen ab 24.1.09" zwischen F._____, dem Geschäftsführer der Klägerin, und dem Beklagten 1 wurde der letztere vom ersteren für Fr. 500'000.-- betrieben. Auf Rechtsvorschlag hin wurde ihm die provisorische Rechtsöffnung erteilt, doch drang der Betriebene im anschliessenden Aberkennungsprozess durch. Es wurde festgestellt, dass die von F._____ in Betreuung gesetzte Forderung von Fr. 500'000.-- für Rückzahlung von am 27. Juli 2007 und am 21. August 2007 ausbezahlte Tranchen zu je Fr. 250'000.-- nicht besteht (Urteil des Obergerichts des Kantons Schaffhausen vom 5. Juli 2013, act. 122/38; eine Beschwerde dagegen wurde vom Bundesgericht am 27. Januar 2014 abgewiesen).

C/2. Die Beklagten halten die Noveneingabe für prozessual nicht zulässig und in der Sache nicht begründet, sie sei aus dem Recht zu weisen. Namentlich sei schon in erster Instanz die Forderung von Fr. 500'000 thematisiert worden. Sie (die Beklagten) hätten von ihrer Widerklageforderung zweimal Fr. 250'000.-- in Abzug gebracht, welche die Klägerin ihnen überwiesen hatte. Die Klägerin habe sich dagegen verwahrt mit der Begründung, dabei handle es sich um Darlehen,

welche F._____ persönlich dem Beklagten 1 gewährt habe. Daraufhin hätten sie mit der Widerklagereplik ihre Forderung um diese Fr. 500'000.-- erhöht (act. 138).

Die Klägerin entgegnet der Stellungnahme der Beklagten auf einunddreissig Seiten und mit zweiundsechzig Randnoten ihrer Eingabe vom 29. Juni 2015 (act. 151). Es ist nicht ganz einfach, daraus ihren Standpunkt zu erkennen. Hauptsächlich scheint sie darauf zu bestehen, dass vor dem Urteil des Bundesgerichts unklar gewesen sei, wem die Forderung gegenüber dem Beklagten 1 zustehe - ihr oder ihrem Geschäftsführer. Das sei auch den Parteien des Schaffhauser Prozesses nicht klar gewesen, denn jener Prozess sei ja vom Geschäftsführer geführt worden, und nicht von der Gesellschaft.

C/3. Neue Anträge und Behauptungen sind in der Berufung eingeschränkt zulässig: wenn sie vor der ersten Instanz trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon geltend gemacht werden konnten, und wenn die betreffende Partei sie "ohne Verzug" ins Verfahren einbringt (Art. 317 Abs. 1 ZPO). Gleichviel ob die Eingabe zulässig ist oder nicht, gehört sie zu den Akten, denn sie ist im Rahmen des Verfahrens eingereicht worden - sie kann daher nicht wie die Beklagten beantragen "aus dem Recht gewiesen" werden in dem Sinne, dass sie etwa der Absenderin analog zu Art. 132 Abs. 3 ZPO zurückzugeben wäre (OGerZH RB150044 vom 10. Februar 2016).

Die Einrede der Klägerin, dass sie einem eventuellen Anspruch der Beklagten eine Forderung von Fr. 500'000.-- zur Verrechnung entgegen stellt, ist in diesem Verfahren neu. Zur Diskussion der damit verbundenen Fragen ist vorweg klarzustellen, worum es bei diesen Fr. 500'000.-- geht: die tatsächliche Grundlage sind die beiden Überweisungen von einem Konto der Klägerin auf ein Konto des Beklagten 1, eine vom 27. Juli 2007 und eine am 21. August 2007, je in der Höhe von Fr. 250'000.--. F._____ persönlich betrieb den Beklagten 1 dafür und machte dazu geltend, die Zahlungen seien darlehenshalber geflossen. Die Urteile der Schaffhauser Gerichte und des Bundesgerichts betreffen diese Zahlungsflüsse. Die Klägerin beruft sich in der Noveneingabe auf diese Zahlungen (act. 121 Rz. 8 f.; mit der Präzisierung, das seien Zahlungen für sie selbst gewesen, veranlasst durch ihren Geschäftsführer F._____) - dass an einem der beiden Tage gleichzei-

tig noch eine andere Zahlung über den nämlichen Betrag erfolgt sei, macht niemand geltend.

Im Verfahren der Schaffhauser Gerichte und des Bundesgerichts wurde rechtskräftig festgestellt, dass die von F._____ gegen den Beklagten 1 in Betreuung gesetzte Forderung nicht besteht. Die so genannte materielle Rechtskraft dieser Entscheidung (also die Verbindlichkeit der Entscheidung für spätere Verfahren) erfasste zunächst zwar nur die dort involvierten Parteien, neben dem Beklagten 1 also F._____ - und nicht die Klägerin. Die Rechtskraft erstreckt sich aber auch auf Rechtsnachfolger der Parteien (Guldener, schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Aufl. 1979, S. 372). Insoweit sich die Klägerin heute darauf stützt, die Forderung sei ihr von ihrem Geschäftsführer abgetreten worden, kann ihr der Beklagte 1 daher entgegenhalten (und ist von Amtes wegen zu beachten: Art. 59 Abs. 2 lit. e ZPO), dass eine solche Forderung nicht besteht. Der Vollständigkeit halber ist zu erwähnen, dass es in dem erwähnten Prozess insbesondere (auch) um die vom Beklagten am 25. Februar 2009 unterzeichnete Urkunde ging (dazu das Rechtsöffnungsbegehren F._____s vom 13. August 2010: act. 122/28); mit der Abtretungserklärung vom 19. Mai 2014 wurde also nicht mehr oder Anderes übertragen als das im Schaffhauser Verfahren streitig Gewesene, auch wenn neben den Überweisungen vom 27. Juli 2007 und 21. August 2007 auch die Erklärung vom 25. Februar 2009 als Gegenstand der Abtretung genannt ist (act. 122/41).

Dass die Klägerin glaubt, vom Beklagten 1 aus den Überweisungen vom 27. Juli 2007 und 21. August 2007 Fr. 500'000.-- zugut zu haben, ist sodann nicht neu. Wie schon weiter oben dargestellt teilte der damalige Vertreter der Klägerin dem Anwalt der beiden Beklagten am 27. Juli 2010 unter dem Titel "*A._____ GmbH / B._____ - Kündigung/Rückzahlung Darlehen*" mit, seine Klientin verlange (unter anderem) ein am 27. Juli 2007 dem Beklagten 1 ausbezahltes Darlehen von Fr. 250'000.-- zurück (act. 122/49), analog das Schreiben am 29. Oktober 2010 hinsichtlich eines am 21. August 2007 ausbezahlten Darlehens von ebenfalls Fr. 250'000.-- (act. 122/51). Am 11. Oktober 2010 liess die Klägerin dem Beklagten 1 einen Zahlungsbefehl über Fr. 250'000.-- zustellen, unter dem Titel

"Darlehen v. 27.07.2007, Kündigung v. 27.07.2010" (act. 122/50). Ob auch für die am 21. August 2007 überwiesenen Fr. 250'000.-- betrieben wurde, geht aus den Akten so weit ersichtlich nicht hervor, spielt aber keine Rolle: die Klägerin war demnach im Jahr 2010 der Auffassung, das, was F._____ bereits am 8. Juli 2010 (zu diesem Datum vgl. das Rechtsöffnungsbegehren, act. 122/28) im eigenen Namen in Betreuung gesetzt hatte resp. setzte, stehe ihr zu. Daran ändert nichts, dass das Schaffhauser Obergericht am 27. Juni 2012 erkannte, jedenfalls dem Geschäftsführer der Klägerin persönlich stehe die angebliche Darlehensforderung nicht zu, und hinsichtlich einer allfälligen Berechtigung der Klägerin selber äusser- te sich auch der Beschwerdeentscheid des Bundesgerichts vom 27. Januar 2014 nicht. Die Klägerin trägt zu ihrer Berechtigung an der angeblichen Forderung von Fr. 500'000.-- heute nicht mehr vor, als sie schon 2010 behauptete. Zutreffend weisen die Beklagten überdies darauf hin, dass die Klägerin selber geltend macht, sie hätte schon im Jahr 2010 die Verrechnung erklären können (act. 121 Rz. 50). Neu ist die formelle Erklärung der Verrechnung; sie erfolgte am 18. Dezember 2014. Die Noveneingabe datiert vom 29. Dezember 2014 und damit hinsichtlich der Verrechnungserklärung wohl "ohne Verzug" im Sinne von Art. 317 ZPO. Da- rauf kommt es freilich in diesem Fall nicht an. Das Novenrecht dient dem Erfor- schen der materiellen Wahrheit, wenn die Verspätung nicht auf prozessuale Nachlässigkeit der Partei zurück geht (ZK ZPO-Reetz/Hilber 2. Aufl., Art. 317 N. 7 und 50 ff.; BK ZPO-Sterchi, Art. 317 N.8; CR LPC-Jeandin, art. 317 n 8; Kunz/ Hoffmann-Nowotny/Stauber, ZPO-Rechtsmittel..., Art. 317 N. 21). Im vorliegen- den Fall, wo eine Verrechnungserklärung als Neues ins Verfahren eingeführt wird, war wohl das Einführen dieser Erklärung streng genommen früher nicht möglich, nicht aber die Erklärung selbst. Ob und wann die Partei (hier die Klägerin) die Verrechnung erklären wollte, hing allein von ihr ab - anders etwa als bei einer durch Abtretung neu erworbenen und nun zur Verrechnung gestellten Forderung, weil es zur Abtretung der Mitwirkung des Zedenten bedurfte. Ist die Partei aber frei, in einem hängigen Verfahren eine Verrechnung zu erklären, gehört zur pro- zessualen Sorgfalt, dass sie dies tut, so lange sie Neues vortragen darf (Art. 229 ZPO). Wartet sie damit zu, bis sich die Novenschanke geschlossen hat, ist die Erklärung der Verrechnung und damit auch das Einbringen dieser Erklärung in

den Prozess für dieses Verfahren nicht mehr zulässig (die Gültigkeit der Verrechnung im materiell-rechtlichen Sinn bleibt davon unberührt). Damit kann offen bleiben, ob sich die Klägerin im Hauptverfahren des Bezirksgerichts rechtsmissbräuchlich verhalten hat und auch darum mit dem Novum auszuschliessen ist, wie die Beklagten ausführen (act. 138 Rz. 13 f.).

Die Beklagten bestreiten die Zulässigkeit der Verrechnung mit dem Fehlen der Gegenseitigkeit der Forderungen. Sie hätten mit gemeinsamen Kräften und Mitteln die Liegenschaft G._____gasse ... in Zürich umbauen lassen und damit eine einfache Gesellschaft gebildet. Die mit der Widerklage geltend gemachte Forderung stehe ihnen daher nur gemeinsam zu, und da die Klägerin selber nicht geltend mache, ihre neu eingeführte Forderung bestehe gegenüber ihnen beiden, sei eine Verrechnung nicht möglich (act. 138 Rz. 38 ff.). Die Klägerin erachtet das als nicht ausreichend substantiiert, da mit keinen Literaturstellen oder Zitaten untermauert, und da die Beklagten nicht geltend gemacht hätten, sie unterständen dem Güterstand der Gütergemeinschaft oder hätten ausdrücklich eine einfache Gesellschaft gegründet; gegenteils sei es häufig oder sogar die Regel, dass Ehegatten ein Haus zu Miteigentum erwürben (act. 151 Rz. 165). - Ohne dass es darauf noch entscheidend ankäme, rechtfertigen sich zu diesem Punkt wenige Bemerkungen: es dürfte zutreffen, dass viele, vielleicht die meisten Ehepaare eine von ihnen gemeinsam zu bewohnende Liegenschaft zu Miteigentum erwerben. Bei den Vorbereitungen für den Erwerb von einer einfachen Gesellschaft auszugehen, wobei der Erwerb eines ehelichen Domizils zu Miteigentum den Gesellschaftszweck darstellte, wäre in der Tat künstlich. Und es ist richtig, dass das Bundesgericht gleich entschieden hat für den Fall, dass mehrere Miteigentümer ihre Anteile ohne eine ausdrückliche Ausscheidung veräussern (BGE 140 III 150). So ist es hier allerdings nicht. Es mag sein, dass die Beklagten das Grundstück zu Miteigentum erworben hatten. Den tief greifenden und teuren Umbau nahmen sie aber gemeinsam in Angriff, und es wäre umgekehrt hier künstlich, den Auftrag zum Einbau eines neuen Lavabos oder zum Renovieren der Fassade immer in zwei gleiche Parallel-Verträge aufzuspalten. Eine einfache Gesellschaft wird so dann in der Regel gar nicht bewusst "gegründet", wie es die Klägerin anzunehmen scheint, sondern das Gesetz knüpft an bestimmte Sachverhalte die Rechts-

folge, dass die Beteiligten als einfache Gesellschaft zu behandeln sind - ob sie das wollen oder nicht (Art. 530 OR). Im vorliegenden Fall drängt sich auf, die beiden Beklagten für den Umbau ihrer Liegenschaft als einfache Gesellschaft zu betrachten - mit der Folge, dass die Klägerin eine ihr (nur) gegen den Beklagten 1 zustehende Forderung einem Anspruch der Beklagten gegenüber mangels Gegenseitigkeit (Art. 120 Abs. 1 OR) nicht zur Verrechnung bringen kann.

Die weiteren von den Parteien diskutierten Punkte, namentlich die Frage der Verjährung, müssen damit nicht weiter vertieft werden.

D. Noveneingabe (2)

D/1. Am 30. Januar 2015 reichte die Klägerin eine Eingabe ein, welche sie als "(Noven-)Eingabe" bezeichnet. Diese erfolge, um dem Gericht "weitere Entwicklungen im Zusammenhang mit der Verrechnung einer Forderung von Fr. 500'000.-- durch die Berufungsklägerin gegen den Berufungsbeklagten 1 gemäss Verrechnungserklärung vom 19. Dezember 2014 und Noveneingabe vom 29. Dezember 2014" (zu ergänzen: "... zur Kenntnis zu bringen"). Die Eingabe will ergänzend und vertiefend klarstellen, dass die Verrechnung nur eventuell erfolgt sei und nichts am Hauptstandpunkt der Klägerin ändere, sie schulde den Beklagten nichts (act. 126).

Möglicherweise liegt ein terminologisches Missverständnis vor. Mittels einer "Noveneingabe" (wie dieser Terminus mehrheitlich verstanden wird) bringt eine Partei nach Schliessen der Novenschranke neue tatsächliche Behauptungen und Beweismittel ins Verfahren ein (Art. 229 ZPO). Das ist hier nicht der Fall. Die Klägerin äussert sich zu einem Schreiben der Beklagten, um ihren Rechtsstandpunkt zu verdeutlichen: das kann sie jederzeit tun, weil rechtliche Überlegungen vom Amtes wegen anzustellen sind (Art. 57 ZPO).

D/2. Die Kammer stimmt mit der Klägerin darin überein, dass es im Zivilprozess zulässig ist, eine Forderung zu bestreiten und im Eventualfall eine Verrechnungsforderung geltend zu machen. In der Sache ändert die neue Eingabe aller-

dings nichts an der Beurteilung, wie sie vorstehend erwogen worden ist, und die neue Eingabe gibt daher zu Weiterungen keinen Anlass.

E. Noveneingabe (3)

Mit einer ("Noven"-)Eingabe vom 16. Februar 2015 argumentiert die Klägerin erneut zu der Frage, ob die Verrechnung zulässig sei, nachdem sie die dadurch zu tilgende Forderung bestreitet (act. 131). Die Eingabe gibt zu keinen weiteren Bemerkungen Anlass.

F. Noveneingabe (4)

Unter dem 14. September 2015 reicht die Klägerin eine weitere Eingabe ein. Mit dieser gibt sie ein Urteil des Kantonsgerichts Schaffhausen vom 1. September 2015 und das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 20. Januar 2015 zu den Akten (act. 153, Beilagen act. 154/56 und 154/57). Sie macht neu geltend, die Aussagen des Beklagten 1 anlässlich der Verhandlung vom 20. Januar 2015 stünden in unauflösbarem Widerspruch zum Standpunkt im vorliegenden Prozess. Das Protokoll beweise, dass es den Beklagten darum gehe, Verwirrung zu stiften und bestimmte Beträge letztlich nicht zurückerstatten zu müssen resp. sie sich zweimal gutschreiben zu lassen (act. 153). Die Beklagten betrachten die Noveneingabe als unzulässig (act. 162), die Klägerin hält daran fest (act. 167).

Den Beklagten ist darin zuzustimmen, dass das neu eingereichte Urteil keine neuen Fakten schafft. Wohl ist es neu im dem Sinne, als es im Zeitpunkt der Berufungsbegründung noch nicht existierte (Art. 317 ZPO). So wäre etwa eine damit zugesprochene Parteientschädigung oder ein Rückgriff für Kosten etwas Neues, das im vorliegenden Verfahren eingebracht werden könnte. Die Erwägungen des Gerichts sind zwar ebenfalls neu, nicht aber die beurteilten Tatsachen. Dass die Klägerin nicht wissen konnte, was das Schaffhauser Kantonsgericht als wesentlich beurteilen werde (act. 153 S. 3 Mitte), ändert daran nichts. Mit dem Urteil kann die Klägerin im vorliegenden Verfahren nichts gewinnen.

Im Ergebnis gleich verhält es sich mit dem Protokoll der mündlichen Verhandlung. Dieses ist offenbar neu, jedenfalls behauptet die Klägerin, es sei ihr

nicht früher zugänglich gewesen. Als Beweismittel wäre es daher ein zulässiges Novum. Nach dem Protokoll wohnten Vertreter der Klägerin aber der Verhandlung vom 20. Januar 2015 bei (act. 154/57). Die damals gemachten Aussagen waren der Klägerin also schon damals bekannt. Sie hätte die entsprechenden Behauptungen (also: was der Beklagte 1 damals sagte) im Sinne von Art. 317 ZPO "ohne Verzug" ins vorliegende Verfahren einbringen können - wenn auch mit dem Hinweis, dass sie das erst beweisen könne, wenn das Protokoll ausgefertigt sein werde. Am 14. September 2015 war das zu spät. Ist die Behauptung einer Tatsache unterblieben, kann das nicht mit dem nachträglichen Bezeichnen eines Beweismittels nachgeholt werden (die Bestimmung § 115 Ziff. 2 ZPO/ZH, wonach mit Urkunden sofort Beweisbares immer auch als Novum zulässig war, ist von der schweizerischen Zivilprozessordnung nicht übernommen worden).

Die Eingabe vom 14. September 2015 und die damit neu eingereichten Urkunden können daher nicht zu einer (weiteren) Überprüfung des angefochtenen Urteils führen.

G. Noveneingabe (5)

Vorstehend wurde zum Teil schon auf die Eingabe eingegangen. Ergänzend und wiederholend Folgendes:

Die Klägerin führt aus, die Noveneingabe sei ausgelöst worden durch die Eingabe der Beklagten vom 29. Juni 2016 (act. 194) und die von der J. _____ eingereichten Unterlagen (act. 225 S. 1). Die Klägerin erkennt bei einem Vergleich verschiedener Dokumente grosse Differenzen der bezahlten Rechnungen (act. 225, namentlich Rz. 13 ff.). Ferner macht sie geltend, sie habe aufgrund der neuen Unterlagen erkannt, dass verschiedene Zahlungen für das Projekt "AJ. _____ strasse" der Beklagten geleistet worden seien. Das gehe darauf zurück, dass sie (die Klägerin) seinerzeit in ihre "Abrechnung vom 30. Oktober 2007" Positionen aufgenommen habe, welche mit dem Projekt "G. _____ gasse" nichts zu tun hatten, "um so die Baukosten höher erscheinen zu lassen und den Berufungsbeklagten so zu ermöglichen, eine höhere Belehnung der Liegenschaft an der G. _____ gasse ... bei ihrer Bank J. _____ zu erhalten" (Rz. 15). Aus den Unter-

lagen der J._____ schliesst die Klägerin, die Parteien hätten den Pauschal-Werkvertrag durch einen solchen mit offener Abrechnung ersetzt (Rz. 16). Sie argwöhnt, es seien Dokumente manipuliert worden, und sie verlangt daher ein Urkundengutachten und das Einreichen einer Strafanzeige durch das Gericht (Rz. 17 ff.). Weiter kritisiert die Klägerin, dass sich die Beklagten gegen Treu und Glauben verhalten hätten, und sie macht eingehende Ausführungen zur Relevanz ihrer Darlegungen und zum Einfluss auf das Verfahren (Rz. 23 ff., mit einem "Fazit" in Rz. 34).

Die etwas umständlich abgefasste Noven-Eingabe ist sehr ausführlich. Gleichwohl wird nicht recht klar, welche konkrete Urteils-Erwägungen des Bezirksgerichts falsch seien, und welchen rechtlichen und rechnerischen Einfluss die angeblich neuen Erkenntnisse der Klägerin auf das Urteil hätten. Die Eingabe genügt daher den Anforderungen des Bundesgerichts an eine Urteilskritik nicht (BGE 138 III 374, E. 4.3.1), und es kann darauf nicht weiter eingegangen werden. Bei unbefangenen Verständnis wäre es vor allem die Klägerin selber gewesen, welche sich strafbar gemacht hätte - sie bezichtigt sich in der Noveneingabe (5) der Urkundenfälschung und/oder der Gehilfenschaft zum Betrug. Ihre Ausführungen bleiben aber so spekulativ, dass sich eine Strafanzeige durch das Gericht nicht rechtfertigt. Es steht ihr frei, selber an die Strafverfolgungsorgane zu gelangen (Art. 301 Abs. 1 StGB). Falls es darauf ankäme, wäre endlich auch die grundsätzliche Zulässigkeit der Noven zu verneinen: wenn die Klägerin den Beklagten Beihilfe zum Betrug leistete, indem sie in ihre Aufstellungen der Kosten Aufwendungen für ein anderes Projekt der Beklagten aufnahm, wusste sie das schon damals.

H. Prozessuale Fragen und Ergebnis

H/1. Auszugehen ist vom Saldo, wie ihn das Bezirksgericht ermittelte, nämlich Fr. 490'453.70 zu Gunsten der Beklagten. Mit dem Beweis, dass die Zahlung vom November 2006 einen anderen Rechtsgrund hatte als die Anzahlung an den Werkpreis, war die Klägerin nicht erfolgreich (E. A/12). Hingegen dringen die Beklagten mit der Anschlussberufung im Umfang von Fr. 700.-- (E. B/26), Fr. 3'414.-- (E. B/35) und Fr. 12'849.-- (E. B/36) durch, also insgesamt mit Fr. 16'963.--. An-

derseits sind die Fr. 2'630.30 für die vorprozessualen Bemühungen des Anwaltes der Beklagten hier noch nicht zu berücksichtigen (E. A/63).

Die Berufung ist damit abzuweisen, so weit darauf eingetreten werden kann. Die Anschlussberufung ist teilweise gutzuheissen, und der den Beklagten zustehende Betrag von Fr. 490'453.70 ist um (Fr. 16'963.-- ./ Fr. 2'630.30, also Fr. 14'332.70) auf Fr. 504'786.40 zu erhöhen. Soweit sie mehr verlangt, ist auch die Anschlussberufung abzuweisen.

H/2. Das Bezirksgericht macht sehr eingehende Erwägungen zum Verzugszins (Urteil S. 308 ff.). Namentlich erwägt es, die Beklagten hätten von ihrer widerklageweise geltend gemachten Forderung nur Fr. 402'886.90 schon am 11. Dezember 2009 in Verzug gesetzt, den Mehrbetrag erst am 18. November 2010. Für zwei mit der Duplik resp. Widerklagereplik neu geltend gemachte Positionen von zusammen Fr. 44'0304.25 laufe der Verzugszins vom 11. Juli 2012 an.

Die Klägerin bemängelt an den Erwägungen des Bezirksgerichts mit eingehenden Ausführungen, dass die zugrunde gelegten Forderungsbeträge falsch seien und darum auch der Verzugszins auf jeden Fall falsch sei (BB Rz. 455). Das ist als Argument trivial und in der Sache nach den vorstehenden Erwägungen unrichtig. Eventuell beanstandet die Klägerin, dass die Widerklage vorerst nur für Fr. 123'357.90 erhoben und erst mit der Duplik und Widerklagereplik erhöht worden sei (BB Rz. 456). Die Kritik der Klägerin geht an den Erwägungen des angefochtenen Urteils vorbei, weil dieses davon ausgeht, für Fr. 402'886.90 sei die Beklagte am 11. Dezember 2009 gemahnt worden (S. 311). Der Verzugszins beginnt mit der Mahnung zu laufen (Art. 102 Abs. 1 OR), und er läuft unabhängig davon, wann die Forderung später einmal eingeklagt wird. Nur wenn vorher keine Mahnung erfolgte, sieht die Praxis im klageweisen Geltendmachen der Forderung die Mahnung. Die Beanstandung der Klägerin ist nicht berechtigt.

H/3. Das angefochtene Urteil hebt den in der Betreuung Nr. ... erhobenen Rechtsvorschlag auf, wobei es den Beginn des Zinsenlaufs vom 1. Juni 2007 auf den 11. Dezember 2009 korrigiert (Urteil S. 313 f.). Die Klägerin bemängelt das mit eingehenden Ausführungen, insbesondere weist sie darauf hin, dass die ein-

jährige Frist für die Gültigkeit des Zahlungsbefehls für den die ursprüngliche Widerklage übersteigenden Betrag abgelaufen sei und daher der Rechtsvorschlag nicht mehr beseitigt werden dürfe (BB Rz. 458 ff. und 505 ff.). Die Beklagten äussern sich dazu nicht.

Die Kritik der Klägerin ist in diesem Punkt begründet. Der Zahlungsbefehl wurde der Klägerin am 6. Januar 2010 zugestellt (act. 15/113), und er war damit vorbehältlich eines Rechtsöffnungsbegehrens oder einer ordentlichen Klage nur bis zum 7. Januar 2011 gültig (Art. 31 SchKG und Art. 142 ZPO). Innert dieser Frist erhoben die Beklagten am 15. November 2010 die Widerklage, vorerst über Fr. 123'357.90 (act. 14). Die Erweiterung der Widerklage erfolgte wie bereits erwähnt erst am 9. Juli 2012 (act. 43). Der Rechtsvorschlag kann demnach nur für Fr. 123'357.90 beseitigt werden, nebst Zins zu 5% ab dem 11. Dezember 2009.

III.

1.1 Der angefochtene Entscheid behandelt zuerst die Kosten- und Entschädigungsfolgen für den Beschluss. Das Bezirksgericht merkt darin vor, dass die Klägerin die Klage teilweise zurückzog und die Widerklage teilweise anerkannte. Ferner tritt es auf den von den Beklagten formulierten Nachklagevorbehalt nicht ein. Es setzt Fr. 7'500.-- als Gebühr fest und auferlegt sie der Klägerin. Diese wird sodann verurteilt, den Beklagten eine Parteientschädigung von je Fr. 5'000.--, zusammen Fr. 10'000.-- zu bezahlen.

Die Klägerin kritisiert das, weil dabei das Unterliegen der Beklagten nicht berücksichtigt werde (BB S. 532).

1.2 Neben den teilweisen Erledigungen in der Sache, welche den Streit mit materieller Rechtskraft abschliessen, hat das Nichteintreten nur eine sehr untergeordnete Bedeutung. Es war daher richtig, es beim Obsiegen und Unterliegen nicht zu berücksichtigen. Die Rüge der Klägerin ist nicht berechtigt.

Für sein Urteil geht das Bezirksgericht von einem Streitwert in der Höhe von rund Fr. 1'394'000.-- aus. Es setzt eine Gebühr von Fr. 80'000.-- fest, welche es zu 8/10 der Klägerin und zu je 1/10 den Beklagten auferlegt. Diesen spricht es sodann eine Parteientschädigung von je Fr. 24'000.-- zu.

Die Klägerin kritisiert das. Vorweg könnten Klage und Widerklage nicht zusammengerechnet werden, und dass sie (die Klägerin) selber "überklagt" habe, dürfe beim Streitwert nicht berücksichtigt werden (BB Rz. 100 ff.).

Wie vorstehend erwogen wurde, ist die Klägerin beim Klagebegehren in der Höhe von rund Fr. 1'010'000.-- zu behaften (E. A/10.). Das ist zunächst der massgebliche Streitwert; insbesondere ist eine Erweiterung der Klage beim Streitwert zu berücksichtigen (Sträuli/Messmer/Frank, Kommentar zur Zürcher ZPO, 3. Aufl. 1997, N. 2 zu § 18 und N. 15 zu § 61 ZPO/ZH). Eine andere Frage ist es, ob die Klage und die Widerklage zusammengerechnet werden sollen. Das massgebende kantonale Prozessrecht bestimmte, dies sei der Fall, soweit die beiden Klagen sich nicht gegenseitig ausschliessen (§ 19 Abs. 2 ZPO). In der Literatur wurde dazu erwogen, ein Ausschluss im Sinne des Gesetzes liege "namentlich" dann vor, wenn die Widerklage nur die Verneinung der Klage darstelle, wenn also etwa auf Herausgabe von Wertpapieren geklagt werde und dagegen widerklageweise ein Pfandrecht geltend gemacht werde (Sträuli/Messmer/Frank, op. cit., N. 8 zu § 19 ZPO). Neben dem genannten Beispiel ist etwa daran zu denken, dass der auf Honorierung einer Garantie Beklagte einwendet, diese Forderung sei selbst nach Darstellung der Klage nicht fällig, zudem aber auf Feststellung klagt, dass der Vertrag überhaupt als Bürgschaft zu beurteilen und als solche formungültig sei. In diesen Fällen geht es logisch und wirtschaftlich nur um eine Forderung, und ein Zusammenrechnen der beiden Beträge kommt nicht in Frage. Die Praxis zum kantonalen Recht hat es aber anders beurteilt, wenn die beiden Begehren sich zwar logisch, nicht aber wirtschaftlich ausschliessen: wenn der Unternehmer etwa bei einem Werklohn von 100 ausstehende 20 einklagte und der Besteller geltend machte, das Werk sei wegen Mängeln nur 60 wert und er fordere darum 20 zurück. Das Schicksal beider Begehren hing davon ab, ob das Werk mangelfrei geliefert worden war, und es konnten daher nicht Klage und Widerklage

gleichzeitig gutgeheissen werden. Wirtschaftlich war der Wert des Streites für beide Parteien aber sehr wohl zwei Mal 20: der Unternehmer, der den Werklohnrest von 20 aktiviert hatte, musste im schlechtesten Fall nicht nur diese Position abschreiben, sondern einen zusätzlichen Verlust von 20 (Rückzahlung) verbuchen. Und spiegelbildlich der Beklagte, welche im besten Fall 20 zurück erhielt und im schlechtesten 20 zusätzlich zu zahlen hatte. Ähnlich präsentierte sich die Situation, wenn einer bestrittenen Klage eine eventuelle Verrechnungsforderung aus einem anderen Zusammenhang entgegen gehalten wurde. Das Urteil konnte höchstens auf Gutheissung der Klage lauten: wenn diese als berechtigt erkannt und die Verrechnungsforderung verworfen wurde. Rechtskräftig entschieden wurde diesfalls aber gleichwohl über *beide* Forderungen, und wirtschaftlich war der Wert des Streites demnach der Wert von Klage *und* Verrechnungsforderung. Jedenfalls nach dem kantonalen Recht, welches das Bezirksgericht für seine Kostenfolgen anzuwenden hatte, wurde der Streitwert demnach richtig mit rund Fr. 1'692'000.-- angenommen. Die Gerichtsgebühr (§ 201 GVG/ZH) ist nach § 23 der aktuellen Gebührenverordnung noch nach derjenigen vom 4. April 2007 zu bemessen. Die Grundgebühr beläuft sich nach § 4 Abs. 1 GebV OG 2007 beim Streitwert von Fr. 1,692 Mio. zunächst auf Fr. 37'670.-- und kann gemäss Abs. 2 dieser Bestimmung um bis zu einem Drittel, in Ausnahmefällen aber auch um mehr erhöht werden. Das Bezirksgericht hat zutreffend gesehen, dass der vorliegende Prozess ganz ungewöhnlich komplex und aufwändig war, selbst wenn in der ersten Instanz noch keine Beweise erhoben wurden. Angemessen ist eine Gebühr von Fr. 75'000.-- für das ganze erstinstanzliche Verfahren. Für den Beschluss wurden Fr. 7'500.-- erhoben, sodass für das Urteil noch Fr. 67'500.-- zu berechnen sind.

In erster Instanz waren nach den prozessualen Erledigungen noch streitige Beträge von rund Fr. 1'394'000.-- zu beurteilen. Mit der Hauptklage unterlag und unterliegt die Klägerin, wogegen die Beklagten bei der Widerklage von den verbleibenden rund Fr. 662'000.-- mit rund Fr. 505'000.-- obsiegen und in einem Umfang von rund Fr. 157'000.-- unterliegen. Das ist ein Verhältnis von 1'237 zu 157 oder gerundet 1/9 zu 8/9. In diesem Verhältnis sind die Fr. 67'500.-- den Parteien aufzuerlegen.

1.3 Auch für die Parteienschädigung hat das Bezirksgericht zutreffend angenommen, dass die Grundgebühr (Fr. 38'320.--) angesichts der Schwierigkeiten und des Umfangs der Sache auf Fr. 50'000.-- zu erhöhen ist. Zuschläge von insgesamt drei Vierteln führen zu einer vollen Gebühr von Fr. 87'500.--. Davon sind Fr. 10'000.-- bereits mit dem Beschluss zugesprochen worden, sodass für den mit Urteil abgeschlossenen Teil des Verfahrens Fr. 77'500.-- einzusetzen sind. Entsprechend der Verlegung der Gerichtskosten (§ 68 Abs. 1 ZPO/ZH) hat die Klägerin demnach die Beklagten mit $[8/9 \text{ ./. } 1/9 =] 7/9$ davon, das heisst mit Fr. 60'275.-- zu entschädigen. Dazu kommen $7/9$ der in E. A/63 diesem Abschnitt des Entscheides vorbehaltenen vorprozessualen Kosten der Beklagten von Fr. 2'630.30, das sind Fr. 2'045.--.

Die Klägerin ist demnach zu verurteilen, den Beklagten für das Verfahren der ersten Instanz eine Entschädigung von je $[Fr. 62'320.-- : 2 =] Fr. 31'160.--$ zu bezahlen.

2. Die Kostenregelungen für dem neuen Prozessrecht unterstehende Verfahren wie die heute zu entscheidende Berufung bewegen sich im Grenzbereich von Bundes- und kantonalem Recht. Welche Kosten erhoben werden dürfen, bestimmt der Bund (Art. 95 ZPO). Die Gebührentarife werden von den Kantonen erlassen (Art. 96 ZPO). Der Streitwert wiederum ist ein Begriff des Bundesrechts (Art. 91 ff., für den vorliegenden Fall besonders Art. 94 Abs. 2 ZPO; kritisch BSK ZPO-Rüegg, 2. Aufl. 2013, N. 4 zu Art. 94 ZPO).

Bei Klage und Widerklage bestimmt sich der Streitwert zunächst nach dem höheren der beiden Rechtsbegehren; zur Bestimmung der Prozesskosten werden die Streitwerte zusammengerechnet, so weit sie sich nicht gegenseitig ausschliessen (Art. 94 Abs. 1 und 2 ZPO). Die Auslegung der zweiten Bestimmung führt zur nämlichen Fragestellung wie vorstehend für das kantonale Recht dargestellt: ob der "Ausschluss" formal oder wirtschaftlich zu verstehen sei. Ein Entscheid des Bundesgerichts dazu scheint noch nicht ergangen zu sein. Die Botschaft erklärt ausdrücklich, für die Bestimmung der Prozesskosten sei dem wirtschaftlichen Wert des Verfahrens Rechnung zu tragen, ohne dann die Tragweite des "Ausschlusses" näher abzuhandeln (S. 7292). ZK ZPO-Stein-Wigger 3. Aufl.

2016 erachtet den Ausschluss dann als nicht gegeben, wenn Klage und Widerklage beide abgewiesen werden können (N. 12 zu Art. 94 ZPO). Ähnlich nimmt BK ZPO-Sterchi nur dann den Ausschluss an, wenn die Widerklage auf die blosser Verneinung der Klage hinausläuft, sodass wirtschaftlich nur eine Forderung im Streit liegt (N. 7 f. zu Art. 94 ZPO). Deutlich äussert sich BSK ZPO-Rüegg 2. Aufl. 2013: Es liege auf der Hand, dass die wirtschaftliche Bedeutung des Prozesses als Folge einer Widerklage steige, und die Streitwerte sind seiner Meinung (nur) dann nicht zusammen zu rechnen, wenn die Widerklage nur die Verneinung der Klage darstelle (N. 3 zu Art. 94 ZPO). In Dike-Komm. ZPO-Diggelmann 2. Aufl. 2016 fanden die vorstehend zum kantonalen Recht angestellten Überlegungen Niederschlag (N. 4 ff. zu Art. 94 ZPO). Im heute zu beurteilenden Fall konnten Berufung und Anschlussberufung nicht beide gutgeheissen, wohl aber beide abgewiesen werden. Der wirtschaftliche Wert, auf den es nach den vorstehend referierten Überlegungen ankommt, war demnach derjenige der Begehren von Berufung und Anschlussberufung: konkret für die Berufung der Klägerin gegen das Urteil Fr. 712'000.-- (Antrag auf Gutheissung der Klage im reduzierten Betrag) und Fr. 490'000.-- (Abweisung der Widerklage im vom Bezirksgericht gutgeheissenen Umfang), ihre Berufung gegen den Beschluss Fr. 210'000.-- (prozessuale Behandlung der Erhöhung der Klage) und die Berufung der Beklagten in dem Umfang, als die Widerklage nach der teilweisen Anerkennung nicht gutgeheissen worden war (Fr. 172'000.--), zusammen Fr. 1'584'000.--. Die einfache Gebühr dafür beträgt rund Fr. 36'000.-- (§ 4 GebV OG). Im Umfang eines Streitwertes von Fr. 210'000.-- war wohl nur über Prozessuales zu entscheiden, was eine Reduktion der Gebühr verlangt. Im Übrigen war das Verfahren aber ganz aussergewöhnlich aufwändig, mit umfangreichen Rechtsschriften, fünf Noveneingaben und einem ungewöhnlich arbeitsintensiven Beweisverfahren. Die Gebühr, welche maximal verdoppelt werden kann, ist auf Fr. 55'000.-- anzusetzen.

Nur der Vollständigkeit halber sei angefügt, dass diese Gebühr auch angemessen wäre, wenn man bundesrechtlich den Streitwert einzig aufgrund der Berufung bemässe, also auf Fr. 932'000.--. Nach der kantonalen Verordnung betrüge die einfache Gebühr Fr. 29'390.--. Sie könnte aufgrund der Kriterien "tatsächliches Streitinteresse" (§ 2 Abs. 1 lit. GebV OGer), Zeitaufwandes des Gerichts und

der Schwierigkeit des Falls bis auf das Doppelte erhöht werden (4 Abs. 2 GebV OGer). Eine Gebühr von Fr. 55'000.-- wäre auch unter diesem Aspekt zu erheben.

Die Korrekturen des erstinstanzlichen Urteils sind angesichts des Umfangs der Sache untergeordnet, sodass die Parteien auch in der Berufung zu rund 1/9 resp. 8/9 obsiegen und unterliegen. Hier ist freilich die Besonderheit des Beweisverfahrens zu berücksichtigen. An sich sind die Kosten nur nach Obsiegen und Unterliegen zu verlegen. Wenn mehrere Argumente geprüft werden müssen, deren nur eines dann durchschlägt und die Sache entscheidet, wird der Aufwand für das Prüfen der erfolglosen Argumente nicht separat behandelt. Im vorliegenden Fall war es unter diesem Aspekt durchaus legitim, dass die Klägerin in dem vom Obergericht eröffneten Beweisverfahren alle sinnvollen Beweismittel nannte, auf die Gefahr hin, dass sich einzelne als nicht überzeugend herausstellen würden. Das Nennen der vielen dutzend Urkunden, die mit der Sache nichts zu tun hatten (und über welche die Klägerin in der Stellungnahme zum Beweisergebnis nicht *ein* Wort verlor), war mutwillig, verursachte aber keinen erheblichen Aufwand. Anders dagegen die Zeugen. Die Klägerin berief sich auf die Einvernahme von fünfzehn Personen als Zeugen. Ihre Vorladung war aufwändig, zum Teil waren sie nicht an der angegebenen Adresse erreichbar, etliche telefonierten dem Gericht (weil sie die Beteiligten nicht kannten und sich nicht vorstellen konnten, wozu sie nützlich sein könnten), es mussten Termine verschoben werden, für die Zeugen in London war ein Gesuch um Rechtshilfe zu verfassen und zu übersetzen, und die Einvernahmen selbst beanspruchten zwei ganze Tage und einen weiteren separat angesetzten Termin. Die Einvernahmen gaben für das Beweisthema (einmal mehr: eine unter vier Augen erfolgte Vereinbarung des Beklagten 1 mit dem Geschäftsführer der Klägerin) nichts her, und es ist bezeichnend, dass die Klägerin in der Stellungnahme zum Ergebnis des Beweisverfahrens nicht einmal den Versuch unternahm, ihre Behauptung mit den Protokollen der Zeugen zu untermauern. Der ganze Aufwand mit den Zeugen machte geschätzt einen Zehntel des ganzen mit der Gebühr zu spiegelnden Aufwandes mit dem Verfahren aus, also Fr. 5'500.--. Er war unnötig im Sinne des Art. 108 ZPO und ist vorweg zur Gänze

der Klägerin aufzuerlegen. Die restlichen neun Zehntel (Fr. 49'500.--) sind den Parteien im Verhältnis von deren Obsiegen und Unterliegen aufzuerlegen.

Die Parteientschädigung für das Berufungsverfahren ist analog zu regeln. Die einfache Grundgebühr beträgt Fr. 37'240.--. Sie kann unter Berücksichtigung der Schwierigkeiten und der Verantwortung um einen Drittel erhöht, dann um Zuschläge bis zum Doppelten vermehrt werden und ist im Rechtsmittelverfahren auf einen bis zwei Drittel zu reduzieren (§§ 2, 4, 11 und 13 GebV). Die volle Entschädigung ist danach auf Fr. 50'000.-- anzusetzen. Auch hier ergäbe sich kein anderes Resultat, wenn man vom Streitwert nur der Hauptberufung ausginge (§ 2 GebV erklärt den "Streitwert bzw. Interessewert" für massgebend). Von der vollen Entschädigung entfällt ebenfalls ein Zehntel, das sind Fr. 5'000.-- oder je Fr. 2'500.--, auf die nutzlosen Zeugeneinvernahmen. Für den Rest ist ausgangsgemäss eine reduzierte Entschädigung zuzusprechen: 7/9 von Fr. 45'000.-- oder Fr. 35'000.--, für die beiden Beklagten also je Fr. 17'500.--. zusammen gibt das eine Entschädigung an die Beklagten von je Fr. 20'000.--.

Es wird erkannt:

1. Die Berufung in der Sache wird abgewiesen, so weit darauf eingetreten werden kann, und die Klage wird abgewiesen.
2. Die Anschlussberufung wird teilweise gutgeheissen. Die Klägerin wird verpflichtet, den Beklagten Fr. 504'786.40 zu bezahlen, nebst Zins wie folgt:
5% von Fr. 402'886.90 ab 11. Dezember 2009,
5% von Fr. 57'595.25 ab 18. November 2010,
5% von Fr. 44'304.25 ab 11. Juli 2012.
3. In der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Dietikon (Zahlungsbefehl vom 24. Dezember 2009) wird der Rechtsvorschlag im Umfang von Fr. 123'357.90 nebst Zins zu 5% seit 11. Dezember 2009 und für die Betreuungskosten beseitigt.
4. Die Gerichtsgebühr für das ganze Verfahren CG100043 des Bezirksgerichts wird festgesetzt auf Fr. 75'000.--. Sie wird vorweg (betreffend prozessuale Erledigungen) zu Fr. 7'500.-- der Klägerin auferlegt, im Mehrbetrag (für das Urteil, Fr. 67'500.--) zu 8/9 der Klägerin und zu je 1/18 unter solidarischer Haftung den Beklagten.
5. Die Klägerin wird verpflichtet, den Beklagten für das Verfahren in erster Instanz als Entschädigung je Fr. 5'000.-- (für die prozessualen Erledigungen) und Fr. 31'160.-- (für das Urteil) zu bezahlen.
6. Die Entscheidgebühr für das Verfahren der Berufung wird festgesetzt auf Fr. 55'000.--. Davon werden Fr. 5'500.-- der Klägerin auferlegt; im Mehrbetrag (Fr. 49'500.--) wird die Gebühr zu 8/9 der Klägerin und zu je 1/18 unter solidarischer Haftung den Beklagten auferlegt.
7. Die Klägerin wird verpflichtet, den Beklagten als Entschädigung für das Verfahren der Berufung je Fr. 20'000.-- zu bezahlen.

8. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagten unter Beilage von Doppeln der act. 225 und 250, sowie an das Bezirksgericht Dietikon, je gegen Empfangsschein, und an die Obergerichtskasse.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

9. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt in der Berufung noch Fr. 1'584'000.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Vorsitzende:

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. P. Diggelmann

lic. iur. T. Engler

versandt am: