

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: NP240019-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. A. Huizinga, Vorsitzender,
die Oberrichterinnen Dr. D. Scherrer und Dr. S. Janssen
sowie Gerichtsschreiberin MLaw E. Tvrtkovic

Urteil vom 28. April 2025

in Sachen

A. _____,

Beklagter und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwalt MLaw X. _____

gegen

B. _____ GmbH,

Klägerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____,

betreffend **Forderung**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am
Bezirksgericht Zürich, 1. Abteilung, vom 21. März 2024 (FV230009-L)**

Rechtsbegehren der Klägerin:

(Urk. 2 S. 2)

- "1. Es sei der Beklagte zu verpflichten, der Klägerin den Betrag von CHF 14'641.87, zuzüglich 5% seit dem 16. Februar 2022, zu bezahlen;
2. Es sei der Rechtsvorschlag in der Betreuung Nr. 1 des Betreibungsamtes Zürich 11 (Zahlungsbefehl vom 17. Februar 2022) zu beseitigen;
3. Des Weiteren sei der Beklagte zu verpflichten, der Klägerin den Betrag von CHF 7'937.00, zuzüglich Zins von CHF 5% seit dem 23. November 2022, zu bezahlen.

alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. der gesetzlichen Mehrwertsteuer zu Lasten des Beklagten."

Rechtsbegehren des Beklagten:

(Urk. 14 S. 2)

- "1. Die Klage sei vollumfänglich abzuweisen, sofern auf sie einzutreten ist.
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) zu Lasten der Klägerin."

Widerklage des Beklagten:

(Urk. 14 S. 2)

- "1. Die Klägerin sei zu verpflichten, dem Beklagten CHF 652.66 zuzüglich Zins zu 5% seit dem 8. Januar 2022 zu bezahlen.
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) zu Lasten der Klägerin."

**Urteil des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren
am Bezirksgericht Zürich, 1. Abteilung, vom 21. März 2024:**

(Urk. 57 S. 23 f. = Urk. 62 S. 23 f.):

1. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin Fr. 13'989.21 nebst Zins zu 5% seit dem 16. Februar 2022 zu bezahlen. Im darüber hinausgehenden Umfang wird die Klage abgewiesen.

2. Der Rechtsvorschlag in der Betreuung Nr. 1 des Betreibungsamtes Zürich 11 (Zahlungsbefehl vom 17. Februar 2022) wird im Umfang von Fr. 13'989.21 nebst Zins zu 5% seit dem 16. Februar 2022 beseitigt.
3. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 3'360.– Entscheidgebühr
Fr. 380.– Zeugenentschädigungen
4. Die Gerichtskosten werden der klagenden Partei zu einem Drittel und der beklagten Partei zu zwei Dritteln auferlegt und mit den geleisteten Vorschüssen der klagenden Partei verrechnet.
5. Die beklagte Partei wird verpflichtet, der Klägerin eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 2'433.– zu bezahlen. Zudem hat sie der Klägerin die Kostenvorschüsse im Umfang von Fr. 2'493.– zu ersetzen.
6. [Schriftliche Mitteilung]
7. [Rechtsmittel]

Berufungsanträge:

des Beklagten und Berufungsklägers (Urk. 61 S. 2)

- "1. Das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 1. Abteilung als Einzelgericht, vom 21. März 2024, Geschäfts-Nr. FV230009-L sei hinsichtlich Dispositiv-Ziffern 1-5 aufzuheben und es sei die Klage der Berufungsbeklagten vollumfänglich abzuweisen und es sei in Gutheissung der Widerklage des Berufungsklägers vom 10. März 2023 die Berufungsbeklagte zu verpflichten, dem Berufungskläger CHF 652.66 zuzüglich Verzugszinsen zu 5% seit dem 8. Januar 2022 zu bezahlen.
2. Eventualiter sei die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen.
3. Der Berufungsbeklagten seien die Kosten des erst- und zweitinstanzlichen Verfahrens sowie die Kosten des Schlichtungsverfahrens aufzuerlegen. Zudem sei die Berufungsbeklagte zu verpflichten, dem Berufungskläger für das erst- und zweitinstanzliche Verfahren eine angemessene Parteientschädigung (jeweils zzgl. MwSt.) zu bezahlen."

der Klägerin und Berufungsbeklagten (Urk. 68 S. 2):

" Die Berufung sei vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. der gesetzlichen Mehrwertsteuer zu Lasten des Berufungsklägers."

Erwägungen:

I. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1. Die Klägerin und Berufungsbeklagte (fortan Klägerin) ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Zürich, die als Generalunternehmerin unter anderem die Überbauung von Grundstücken bezweckt (Urk. 4/2). Der Beklagte und Berufungskläger (fortan Beklagter) ist Inhaber eines Einzelunternehmens, das Sanitärdienstleistungen erbringt (Urk. 4/7). Die Parteien schlossen im Rahmen der Sanierung der Liegenschaft an der C.____-strasse 2 in D.____ einen Werkvertrag über Sanitärarbeiten. Unbestritten ist, dass die Arbeiten vom Beklagten ausgeführt und von der Klägerin abgenommen wurden. In der Folge kam es sowohl im Dezember 2021 als auch im September 2022 zu einem Wasserschaden an der Liegenschaft. Während die Klägerin diese auf mangelhafte Arbeiten des Beklagten zurückführte, wies dieser jede Verantwortung von sich. Eine Nachbesserung durch den Beklagten blieb aus, woraufhin die Klägerin die geltend gemachten Mängel und Mangelfolgeschäden durch eigene Mitarbeitende sowie ein Drittunternehmen beheben liess (Urk. 62 S. 3 und S. 8 f.).

2.1. Mit Eingabe vom 24. Januar 2023 (Urk. 1) sowie unter Beilage der Klagebewilligung vom 8. November 2022 (Urk. 2) machte die Klägerin die vorliegende Forderungsklage vor Vorinstanz anhängig. Sie verlangte mit ihren Rechtsbegehren vom Beklagten Kostenersatz für die Behebung der Mängel sowie der Mangelfolgeschäden in der Höhe von Fr. 14'641.87 (Wasserschaden Dezember 2021) und Fr. 7'937.– (Wasserschaden September 2022). Der Beklagte erhob in der Folge Widerklage und verlangte seinerseits Fr. 652.66 für erbrachte Leistungen und geliefertes Material (Urk. 14). Für den weiteren vorinstanzlichen Prozessverlauf kann auf den angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 62 S. 3 f.).

2.2. Am 21. März 2024 fällte die Vorinstanz das eingangs wiedergegebene Urteil und verpflichtete den Beklagten, der Klägerin Fr. 13'989.21 nebst Zins zu 5% seit 16. Februar 2022 zu bezahlen. Dieser Betrag ergibt sich aus der gutgeheissenen Klageforderung betreffend den Wasserschaden Dezember 2021 (Fr. 14'641.87), abzüglich der ebenfalls gutgeheissenen und damit verrechneten Widerklageforderung (Fr. 652.66). Im Übrigen, d.h. betreffend den Wasserschaden September 2022 (Fr. 7'937.–), wurde die Klage abgewiesen. Ferner wurde der vom Beklagten erhobene Rechtsvorschlag im Umfang der Gutheissung der Klage beseitigt (Urk. 62 S. 23 f.).

3. Gegen dieses Urteil erhob der Beklagte mit Eingabe vom 7. Mai 2024 innert Frist (vgl. Urk. 59) Berufung mit den eingangs aufgeführten Anträgen (Urk. 61). Nachdem der Beklagte den ihm mit Verfügung vom 14. Mai 2024 auferlegten Kostenvorschuss von Fr. 2'400.– rechtzeitig geleistet hatte (Urk. 65 und Urk. 66), wurde der Klägerin mit Verfügung vom 15. August 2024 Frist angesetzt, um die Berufung zu beantworten (Urk. 67). Die fristwährend erstattete Berufungsantwort datiert vom 16. September 2024 (Urk. 68) und wurde dem Beklagten mit Verfügung vom 9. Oktober 2024 zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 69). Weitere Eingaben erfolgten nicht.

4. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1-60). Das Verfahren ist spruchreif. Auf die Parteivorbringen ist nachfolgend nur insoweit einzugehen, als sie für die Entscheidungsfindung relevant sind.

II. Prozessuales

1. Mit der Berufung können unrichtige Rechtsanwendung und unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz verfügt über unbeschränkte Kognition bezüglich Tat- und Rechtsfragen, einschliesslich der Frage richtiger Ermessensausübung (Angemessenheitsprüfung; BGer 5A_1049/2019 vom 25. August 2021 E. 3). In der schriftlichen Berufungsbegründung (Art. 311 Abs. 1 ZPO) ist hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehlerhaft zu betrachten ist bzw. an einem der genannten Mängel leidet. Dies setzt (im Sinne

einer von Amtes wegen zu prüfenden Eintretensvoraussetzung) voraus, dass die Berufung erhebende Partei die vorinstanzlichen Erwägungen bezeichnet, die sie anführt, sich argumentativ mit diesen auseinandersetzt und mittels genügend präziser Verweisungen auf die Akten aufzeigt, wo die massgebenden Behauptungen, Erklärungen, Bestreitungen und Einreden erhoben wurden, beziehungsweise woraus sich der geltend gemachte Berufungsgrund ergeben soll. Die pauschale Verweisung auf frühere Vorbringen oder deren blosser Wiederholung genügen nicht (vgl. BGE 141 III 569 E. 2.3.3; BGE 138 III 374 E. 4.3.1). Was nicht oder nicht in einer den gesetzlichen Begründungsanforderungen entsprechenden Weise beanstandet wird, braucht von der Rechtsmittelinstanz nicht überprüft zu werden; diese hat sich – abgesehen von offensichtlichen Mängeln – grundsätzlich auf die Beurteilung der Beanstandungen zu beschränken, die in der Berufungsschrift in rechtsgenügender Weise erhoben werden (BGE 142 III 413 E. 2.2.4 m.w.H.). Die Anforderungen an die Berufung gelten sinngemäss auch für die Berufungsantwort (BGer 4A_496/2016 vom 8. Dezember 2016 E. 2.2.2 mit weiteren Hinweisen).

2. Neue Tatsachen und Beweismittel werden im Berufungsverfahren nur berücksichtigt, wenn sie – kumulativ – ohne Verzug vorgebracht werden (Art. 317 Abs. 1 lit. a ZPO) und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO). Die Berufungsinstanz soll zwar den erstinstanzlichen Entscheid umfassend überprüfen, nicht aber alle Sach- und Rechtsfragen völlig neu aufarbeiten und beurteilen. Alles, was relevant ist, ist grundsätzlich rechtzeitig in das erstinstanzliche Verfahren einfließen zu lassen (vgl. ZK ZPO-Hilber/Reetz, Art. 317 N 9 f.). Im Berufungsverfahren ist das Nachbringen von Behauptungen, welche im erstinstanzlichen Verfahren unsubstantiiert geblieben waren, ausgeschlossen (ZK ZPO-Reetz, Vorbemerkungen zu Art. 308-318 N 43).

3. Soweit der Beklagte in seiner Berufungsschrift Ausführungen macht, ohne sich dabei mit den Erwägungen des vorinstanzlichen Entscheids auseinanderzusetzen ("B. Übersicht der strittigen Punkte" und "C. Rechtliche Ausgangslage"; Urk. 61 S. 5 ff.) ist darauf – unter Vorbehalt einer späteren rechtsgenügenden Begründung – nicht weiter einzugehen.

III. Materielle Beurteilung

1. Ausgangslage

Streitgegenstand des Berufungsverfahrens bilden die von der Vorinstanz gutgeheissenen Ansprüche aus dem Wasserschaden vom Dezember 2021. Die Vorinstanz kam zusammenfassend zum Schluss, dass die Kaltwasserleitung der Liegenschaft undicht und damit mangelhaft gewesen sei, was zum Eintritt des Wasserschadens geführt habe. Ursache sei eine fehlerhafte Installation der Leitung durch den Beklagten gewesen. Da es sich um einen verdeckten Mangel gehandelt habe, sei die Mängelrüge der Klägerin vom 20. Dezember 2021 frist- und formgerecht erfolgt. Nach ungenutztem Ablauf der angesetzten Nachbesserungsfrist habe die Klägerin zu Recht eigene Mitarbeitende sowie ein Drittunternehmen mit der Beseitigung des Mangels und der Mangelfolgeschäden beauftragt. Die hierfür geltend gemachten und nur pauschal bestrittenen Kosten in Höhe von Fr. 14'641.87 habe der Beklagte der Klägerin zu ersetzen (Urk. 62 S. 19 f.).

2. Rechtzeitigkeit der Mängelrüge

2.1. Die Vorinstanz erwog, auch bei verdeckten Mängeln müsse die Mängelrüge sofort nach Entdeckung erfolgen, wobei eine Frist von sieben bis zehn Tagen als üblich gelte. Die als Zeugin einvernommene Maklerin der Liegenschaft, E._____, habe angegeben, den Wasserschaden im Rahmen einer Hausbesichtigung entdeckt zu haben. Gemäss ihrer Aussage sowie einer dem Gericht vorgelegten WhatsApp-Nachricht habe sie die Klägerin am 17. Dezember 2021 direkt und erstmals über den entdeckten Schaden informiert. Hinweise darauf, dass die Klägerin bereits zu einem früheren Zeitpunkt Kenntnis vom Mangel erlangt habe, gebe es nicht. Die mit Schreiben vom 20. Dezember 2021 (Urk. 4/8) erhobene Mängelrüge sei somit rechtzeitig erfolgt (Urk. 62 S. 9 f.).

2.2. Der Beklagte rügt in diesem Zusammenhang eine unrichtige Sachverhaltsfeststellung sowie eine Verletzung von Art. 368 OR, Art. 370 Abs. 3 OR, Art. 8 ZGB und Art. 55 ZPO (Urk. 61 Rz. 42). Die Klägerin hält sämtliche Rügen des Beklagten für unbegründet (Urk. 68 Rz. 23 ff.).

2.3.1. Der Beklagte macht zunächst geltend, die Klägerin hätte nachweisen müssen, dass sie den geltend gemachten Mangel sieben bis zehn Tage vor der Anzeige, also am 10. Dezember 2021, entdeckt habe (Art. 370 Abs. 3 OR). Eine solche Behauptung habe die Klägerin jedoch nicht aufgestellt. Sie habe vielmehr angegeben, den Mangel am 20. Dezember 2021 entdeckt zu haben, was er wiederholt (Urk. 49 S. 8) bestritten habe (Urk. 61 Rz. 35).

2.3.2. Nach Art. 370 Abs. 3 OR muss der Besteller einen verdeckten Mangel sofort nach dessen Entdeckung anzeigen, andernfalls das Werk als genehmigt gilt. Daraus ergibt sich, dass die Frist für die Mängelrüge mit der tatsächlichen Entdeckung des Mangels beginnt. Der Beklagte geht hingegen von einer rückwirkenden Fristberechnung ab dem Datum der Mängelrüge (20. Dezember 2021) aus, was sich mit dem Gesetzeswortlaut nicht vereinbaren lässt. Sein Einwand geht damit fehl.

2.4.1. Der Beklagte rügt weiter, die Vorinstanz habe sich bei der Beurteilung der Rechtzeitigkeit der Mängelrüge zu Unrecht auf die Aussagen der Maklerin E. _____ sowie eine WhatsApp-Nachricht gestützt. Diese Beweismittel seien zum einen nicht verwertbar und belegten zum anderen auch nicht, dass die Klägerin am 17. Dezember 2021 "erstmalig und direkt über den entdeckten Schaden informiert" worden sei. Zudem habe die Vorinstanz eine unzulässige Beweislastumkehr vorgenommen: Nicht er als Unternehmer, sondern die Klägerin als Bestellerin hätte nachweisen müssen, dass der behauptete Mangel nicht bereits früher erkennbar gewesen und die Mängelrüge vom 20. Dezember 2021 rechtzeitig erfolgt sei (Urk. 61 Rz. 36 ff.).

2.4.2. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung trägt der Unternehmer die Behauptungslast für die Verspätung der Mängelrüge und der Besteller die Behauptungs- und Beweislast für die Rechtzeitigkeit der Mängelrüge. Zum Nachweis der Rechtzeitigkeit der Mängelrüge gehört auch der Nachweis, wann der Besteller den gerügten Mangel entdeckt hat. Wendet demgegenüber der Unternehmer ein, der Besteller habe den gerügten Mangel schon früher entdeckt, so hat der Unternehmer seinerseits diese Behauptung zu beweisen (BGE 118 II 142 E. 3a). Dieser Ansatz leidet an einem inneren Widerspruch, weil die Beweislast für ein- und dieselbe Tatsache – hier der Zeitpunkt der Entdeckung des Mangels – nur bei der einen oder

der anderen Partei, nicht aber bei beiden Parteien, hier zunächst beim Besteller und dann beim Unternehmer, liegen kann (Gauch, Der Werkvertrag, 6. Aufl. 2019, N 2193). Diesen Widerspruch hat das Bundesgericht in einem anderen Urteil dadurch aufgelöst, indem es im Ergebnis bereits aufgrund der blossen Behauptung eines bestimmten Zeitpunkts der Entdeckung durch den Besteller dem Unternehmer die Beweislast für eine frühere Entdeckung auferlegte (BGer 4C.159/1999 vom 28. Juli 2000 E. 1b.bb). Dies entspricht im Ergebnis auch der verbreiteten neueren Lehrmeinung, wonach der Besteller substantiiert zu behaupten hat, wann er den Mangel entdeckt hat, und der Unternehmer zu beweisen hat, dass der Besteller den Mangel bereits früher entdeckt hat (vgl. Gauch, a.a.O., N 2192 f; BSK OR I-Zindel/Schott, Art. 370 N 27).

2.4.3. Vorliegend behauptete die Klägerin im vorinstanzlichen Verfahren, den Mangel am 20. Dezember 2021 festgestellt und gleichentags gerügt zu haben (Urk. 2 Rz. 9 und 17; vgl. Urk. 68 Rz. 24). Der Beklagte bestritt dies und machte geltend, ein allfälliger Mangel sei bereits früher erkennbar gewesen (Urk. 14 Rz. 39). Entsprechend auferlegte die Vorinstanz dem Beklagten mit Beweisverfügung vom 11. Juli 2023 den Hauptbeweis dafür, dass die Mängelrüge der Klägerin verspätet sei, da sie nicht sofort nach Entdeckung des Mangels erfolgt sei (vgl. Urk. 27). Dies entspricht der in vorstehender Ziff. III. 2. 4. 2. dargelegten Rechtsprechung und Lehre, wonach der Unternehmer zu beweisen hat, dass die Bestellerin den Mangel bereits früher entdeckt hat. Dieser Beweis ist dem Beklagten nicht gelungen – selbst dann nicht, wenn man die Aussagen der Maklerin und die WhatsApp-Nachricht unberücksichtigt liesse. Er hat in keiner Weise dargelegt, zu welchem früheren Zeitpunkt die Klägerin den Mangel entdeckt haben soll (Urk. 14; Prot. I. S. 8 ff.). Ob die genannten Beweismittel verwertbar sind bzw. ob sie von der Vorinstanz im Einzelnen korrekt gewürdigt wurden, kann daher offenbleiben.

2.5. Es bleibt somit beim vorinstanzlichen Ergebnis, wonach die Mängelrüge der Klägerin vom 20. Dezember 2021 rechtzeitig erfolgt ist.

3. Inhalt der Mängelrüge

3.1. Die Vorinstanz erwog, die Mängelrüge der Klägerin genüge den inhaltlichen Anforderungen. Dem Schreiben vom 20. Dezember 2021 mit der Überschrift "Sanitäre Mängel in der Liegenschaft in D._____" sei zu entnehmen, dass es sich um "diverse Mängel in Form von Wasserschäden" handle (Urk. 4/8). Es gebe keine Hinweise dafür, dass der Beklagte zu diesem Zeitpunkt an einer anderen Liegenschaft in D._____ Sanitärarbeiten für die Klägerin ausgeführt habe. Hätte er das Schreiben gelesen, hätte er gewusst, um welches Objekt und welche Art von Schäden es sich handle. Die im Schreiben enthaltene Aufforderung zur Nachbesserung bzw. Mangelbeseitigung bringe klar zum Ausdruck, dass die Klägerin das Werk nicht anerkenne und vom Beklagten eine entsprechende Handlung erwarte (Urk. 62 S. 10 f.).

3.2. Der Beklagte rügt eine Verletzung von Art. 367 OR. Die Vorinstanz habe nicht berücksichtigt, dass im konkreten Fall erhöhte Anforderungen an die Mängelrüge zu stellen gewesen wären, da die Klägerin als Generalunternehmerin spezialisiert und zudem anwaltlich vertreten gewesen sei (unter Hinweis auf HGer ZH HG080290 vom 17. November 2011 E. 3.4.2). Das Schreiben vom 20. Dezember 2021 genüge den inhaltlichen Anforderungen nicht, da darin lediglich unsubstantiiert "diverse Mängel" behauptet worden seien, ohne darzulegen, welche Leistung des Beklagten konkret mangelhaft gewesen sein soll (Urk. 61 Rz. 43 ff.).

3.3. Die Klägerin entgegnet, sie habe den Beklagten über Art, Umfang und Ort der Mängel informiert und der Rüge Fotos der Wasserschäden beigelegt (Urk. 4/8). Eine detailliertere Mängelrüge habe von ihr zum damaligen Zeitpunkt nicht erwartet werden können, zumal sich die konkrete Ursache des Wasserschadens erst im Nachhinein habe feststellen lassen. Entscheidend sei, dass für den Beklagten erkennbar gewesen sei, dass sie sich gestützt auf eine Mängelhaftung an ihn wende. Als Fachmann hätte er erkennen müssen, dass der Schaden auf eine von ihm installierte undichte Leitung zurückzuführen sei (Urk. 68 Rz. 30 ff.).

3.4.1. Die Vorinstanz hat die inhaltlichen Anforderungen an eine Mängelrüge nach Art. 367 OR zutreffend dargelegt (Urk. 62 S. 10). Ergänzend ist festzuhalten,

dass der Unternehmer der Mitteilung des Bestellers entnehmen können muss, in welchem Punkt und in welchem Umfang der Besteller das Werk als mangelhaft erachtet. Dies setzt aber weder voraus, dass der Besteller sich einer technischen Sprache bedient, noch dass er die gerügten Mängel fachlich richtig umschreibt oder sie in allen Einzelheiten schildert. Es genügt, wenn er den aus seiner subjektiven Sicht vorhandenen Mangel so beschreibt, wie er ihn selber sieht und beschreiben kann. Die Ursache des mitgeteilten Mangels braucht der Besteller jedenfalls nicht anzugeben, auch nicht, wenn er fachkundig ist. Ob der Unternehmer erkennen kann, welcher Mangel ihm angezeigt wird, beurteilt sich unter Einbezug der bei ihm zu erwartenden Fachkenntnisse (Gauch, a.a.O., N 2128 ff.).

3.4.2. Soweit der Beklagte erhöhte Anforderungen an die Mängelrüge geltend macht, ist ihm nicht zu folgen. Zwar hielt das Handelsgericht des Kantons Zürich im zitierten Entscheid fest, dass bei fachkundig begleiteten Bestellern hohe Anforderungen an die Qualität der Rüge zu stellen seien (vgl. HG ZH HG080290 vom 17. November 2011 E. 3.4.2). Mit der Lehre sind solche erhöhten Anforderungen jedoch abzulehnen, zumal unklar ist, worin diese konkret bestehen sollen (vgl. BK OR-Grüning, Art. 367 N 204 ff). Eine detailliertere Mängelrüge der Klägerin, etwa durch Bezeichnung der konkreten mangelhaften Leistung, war daher nicht erforderlich. Entscheidend ist, dass es dem Beklagten als Sanitärinstallateur ohne Weiteres möglich gewesen wäre, anhand des Schreibens der Klägerin (Urk. 4/8) zu erkennen, worauf sich die Rüge bezog.

3.5. Es bleibt damit beim vorinstanzlichen Ergebnis, wonach das Schreiben vom 20. Dezember 2021 den inhaltlichen Anforderungen an eine Mängelrüge genügt.

4. Zustellung der Mängelrüge

4.1. Die Vorinstanz erwog, die Zustellung der Mängelrüge sei nachweislich rechtskonform erfolgt. Die Klägerin habe dem Beklagten die festgestellten Mängel und die Nichtgenehmigung der mangelbehafteten Leistung mehrmals über verschiedene Kommunikationskanäle (Einschreiben, E-Mail, A-Post) angezeigt. Die Nachweise hierfür seien aktenkundig (Urk. 21/1 bis Urk. 21/3). Selbst wenn der

Beklagte, wie behauptet, keine Kenntnis von diesen Mitteilungsversuchen erlangt haben sollte, ändere dies nichts an der wirksamen Zustellung der Mängelrüge, da für diese Beurteilung das Absendeprinzip gelte (Urk. 62 S. 11).

4.2. Der Beklagte rügt eine unrichtige Sachverhaltsfeststellung sowie eine Verletzung von Art. 367 und Art. 370 OR. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz handle es sich bei der Mängelrüge um eine empfangsbedürftige Wissenserklärung. Er habe den Empfang des Schreibens vom 20. Dezember 2021 mehrfach bestritten (Urk. 14 Rz. 19 ff. und 40 ff). Einen Zustellnachweis (z.B. Sendungsverfolgungsauszug der Post) habe die Klägerin weder behauptet noch eingereicht (Urk. 61 Rz. 47 f.).

4.3. Die Klägerin entgegnet, sie habe das Schreiben vom 20. Dezember 2021 sowohl per Einschreiben als auch vorab per E-Mail an den Beklagten versandt, was belegt sei (Urk. 21/1). Für die Wirksamkeit der Mängelrüge genüge das rechtzeitige Absenden an den Unternehmer. Weder die tatsächliche Kenntnisnahme noch ein Zustellnachweis seien erforderlich (Urk. 68 Rz. 35).

4.4.1. Wie die Vorinstanz zutreffend festgehalten hat, gilt für die Mängelrüge im Werkvertragsrecht das Absendeprinzip (Urk. 62 S. 11). Für deren Wirksamkeit ist somit weder Zugang beim Unternehmer noch Kenntnisnahme erforderlich, sondern einzig das ordnungsgemässe und rechtzeitige Absenden der Rüge. Dass es sich bei der Mängelrüge um eine empfangsbedürftige Mitteilung handelt, bedeutet lediglich, dass sie an einen konkreten Adressaten gerichtet sein muss (vgl. Alain Bieger, Die Mängelrüge im Vertragsrecht, 2009, N 302 ff.). Die Mängelrüge "reist" somit auf Gefahr des Unternehmers, der neben dem Zugangsrisiko auch das Risiko einer Verzögerung trägt. Diese Risikoverteilung rechtfertigt sich aus der Tatsache, dass es der Unternehmer ist, der durch Ablieferung eines mangelhaften Werks die Notwendigkeit der Rüge erst geschaffen hat (Gauch, a.a.O, N 2147).

4.4.2. Die Klägerin hat die Mängelrüge am 20. Dezember 2021 nachweislich sowohl per Einschreiben (vgl. R-Barcode) als auch vorab per E-Mail an den Beklagten versandt (Urk. 21/1 Anhang). Da im Werkvertragsrecht das Absendeprinzip gilt, war

ein tatsächlicher Zugang beim Beklagten nicht erforderlich. Damit bedurfte es auch keines Zustellnachweises. Die Rüge erweist sich als unbegründet.

4.5. Die Vorinstanz hat somit zu Recht festgestellt, dass die Zustellung der Mängelrüge rechtskonform erfolgt ist.

5. Mangel und Kausalität

5.1. Die Vorinstanz erachtete es als erstellt, dass die Kaltwasserleitung undicht gewesen und ein Wasserschaden entstanden sei. Dies ergebe sich einerseits aus den aufgenommenen Bildern, andererseits hätte die F._____ AG ohne Wasserschaden keine Trocknungsarbeiten durchführen müssen (Urk. 4/8 und Urk. 4/16). Entscheidend sei, ob die Undichtigkeit der Leitung auf eine unsachgemässe Montage durch den Beklagten oder auf eine nachträgliche Beschädigung durch Dritte zurückzuführen sei. Zur Klärung dieser Frage würdigte die Vorinstanz insbesondere die Aussagen des als Zeugen einvernommenen G._____ der von der Klägerin mit der Leckortung und der Schadensbehebung beauftragt worden war. Gestützt auf dessen Aussage, wonach das verwendete Stecksystem "Profix" eine präzise Montage erfordere, um dicht zu sein, schloss die Vorinstanz, dass eine mangelhafte Installation der Leitung mehr als nur wahrscheinlich sei. Die Erklärung des Beklagten, wonach ein Handwerker im Nachhinein auf die Leitung getreten sei, verwarf die Vorinstanz als zu weit hergeholt: Die Leitung sei auf dem vertikalen Teil undicht gewesen (Urk. 48 S. 6), während ein Handwerker auf den horizontalen Teil der Leitung gestanden wäre. Dass beim Auftreten auf die Leitung eine Kraftübertragung um die Ecke stattgefunden und diese nur den vertikalen Teil beschädigt habe, sei höchst unwahrscheinlich. Ein alternativer Geschehensablauf sei weder vorgebracht worden noch ersichtlich. Die Vorinstanz kam daher zum Schluss, dass insgesamt keine erheblichen Zweifel daran bestünden, dass die Undichtigkeit der Leitung auf eine unsachgemässe Montage durch den Beklagten zurückzuführen sei. Es sei folglich davon auszugehen, dass die Leitung bereits im Zeitpunkt der Abnahme der Arbeiten des Beklagten undicht gewesen sei, womit es sich um einen verdeckten Mangel handle (Urk. 62 S. 12 ff.).

5.2. Der Beklagte rügt eine unrichtige Sachverhaltsfeststellung sowie eine Verletzung von Art. 368 OR, Art. 8 ZGB und Art. 55 ZPO (Urk. 61 Rz. 57). Die Klägerin entgegnet, dass die Vorinstanz den Sachverhalt zutreffend gewürdigt habe und zu Recht auf eine Verantwortlichkeit des Beklagten geschlossen habe (Urk. 68 Rz. 39 ff.).

5.3.1. Der Beklagte macht geltend, die Klägerin hätte den (strikten) Beweis dafür erbringen müssen, dass ein Mangel vorliege und er dafür verantwortlich sei. Keiner der von der Vorinstanz einvernommenen Zeugen – weder die F._____ noch G._____ – habe den Beweissatz bestätigen können, wonach er "bei den von ihm vorgenommenen Sanitärinstallationen an der C._____ -strasse 2 in D._____ undichte Kaltwasserleitungen installiert" habe (vgl. Urk. 27). Die Klägerin habe den ihr obliegenden Beweis nicht erbracht, weshalb die Klage bereits aus diesem Grund hätte abgewiesen werden müssen (vgl. Urk. 61 Rz. 50 ff.).

5.3.2. Entgegen der Auffassung des Beklagten ist es nicht erforderlich, dass ein einzelnes Beweismittel – etwa ein direkter Zeugenbeweis – den Beweissatz ausdrücklich bestätigt. Vielmehr genügt es, wenn sich das Gericht gemäss Art. 157 ZPO seine Überzeugung im Rahmen der freien Beweiswürdigung und unter Beachtung des erforderlichen Beweismasses bildet. Ob dies der Fall ist, ist nachfolgend zu prüfen.

5.4.1. Der Beklagte wirft der Vorinstanz in diesem Zusammenhang weiter vor, sie habe das falsche Beweismass angewandt. Anstatt sich eine volle Überzeugung zu bilden, habe die Vorinstanz mit Wahrscheinlichkeiten argumentiert (z.B. "mehr als nur wahrscheinlich", "zu weit hergeholt"). Das Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit reiche jedoch beweisrechtlich nicht aus (Urk. 61 Rz. 54).

5.4.2. Wie die Vorinstanz zutreffend festgehalten hat, gilt grundsätzlich das Regelbeweismass des strikten Beweises (Urk. 62 S. 6). Ausnahmen ergeben sich einerseits aus dem Gesetz und sind andererseits durch Rechtsprechung und Lehre herausgearbeitet worden. So genügt etwa hinsichtlich der Kausalität das Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit, wenn sich ein direkter Nachweis aufgrund der Natur der Sache nicht führen lässt. Demnach gilt ein Beweis als erbracht, wenn

für die Richtigkeit der Sachbehauptung nach objektiven Gesichtspunkten derart gewichtige Gründe sprechen, dass andere denkbare Möglichkeiten vernünftigerweise nicht massgeblich in Betracht fallen (BGE 107 II 427 E. 3b; BGE 113 Ib 420 E. 3).

5.4.3. Zwar gilt für das Vorliegen eines Werkmangels das Regelbeweismass der vollen Überzeugung. Die vom Beklagten beanstandeten Formulierungen der Vorinstanz beziehen sich jedoch nicht auf den Mangel als solchen, sondern die Frage, ob dieser dem Beklagten zuzurechnen ist. Dabei handelt es sich um eine Zurechnungs- bzw. Kausalitätsfrage, für deren Beurteilung das reduzierte Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit zur Anwendung gelangt (vgl. III. E. 5.4.2). Aus den Erwägungen der Vorinstanz ergibt sich klar, dass sie dieses Beweismass korrekt angewendet hat: Sie bezeichnete eine mangelhafte Installation durch den Beklagten als "mehr als nur wahrscheinlich" und verwarf alternative Schadensursachen als "zu weit hergeholt" (vgl. Urk. 62 S. 14 f.). Auf dieser Grundlage ist die vorinstanzliche Überzeugungsbildung nicht zu beanstanden.

5.5.1. Der Beklagte moniert sodann, die Vorinstanz habe nicht berücksichtigt, dass nach der Abnahme seiner Arbeiten zahlreiche andere Handwerker die Liegenschaft betreten hätten. Es sei nicht auszuschliessen, dass einer dieser Handwerker die Undichtigkeit verursacht habe, indem dieser auf die horizontal am Boden liegende Leitung getreten sei und der dadurch erzeugte Druck sich auf die vertikale Leitung ausgewirkt und diese im Laufe der Zeit beschädigt habe (vgl. Urk. 14 Rz. 33 ff; Urk. 52). Die Vorinstanz habe diesen alternativen Geschehensablauf zu Unrecht als "zu weit hergeholt" verworfen. So entspreche es der allgemeinen Lebenserfahrung und den Regeln der Physik, dass etwa ein mit Wasser gefüllter und unter Druck stehender Gartenschlauch nicht am Ort des Betretens selbst (horizontale Leitung), sondern am Ort des geringsten Widerstandes (vertikale Leitung) beschädigt werde (Urk. 61 Rz. 54).

5.5.2. Entgegen dem Beklagten hat die Vorinstanz diesen – bereits im erstinstanzlichen Verfahren geltend gemachten (vgl. Urk. 14 Rz. 33 ff.; Urk. 52) – alternativen Geschehensablauf nicht unberücksichtigt gelassen, sondern ihn in ihre Beweiswürdigung einbezogen. Sie verwarf diesen mit der nachvollziehbaren Begründung, dass die Leitung auf dem vertikalen Teil undicht gewesen sei, während ein Hand-

werker lediglich auf den horizontalen Teil hätte treten können. Die Annahme, dass sich ein dadurch erzeugter Druck "um die Ecke" auf den vertikalen Teil der Leitung übertragen und dort zu einem Schaden geführt habe, bewertete die Vorinstanz zu Recht als höchst unwahrscheinlich. Der vom Beklagten angestellte Vergleich mit einem unter Druck stehenden Gartenschlauch vermag daran nichts zu ändern: Auch wenn eine solche Druckverlagerung physikalisch nicht ausgeschlossen sein mag, fehlt es vorliegend an konkreten Anhaltspunkten, welche diese als naheliegend oder gar wahrscheinlich erscheinen lassen. Der Beklagte stellt der Würdigung der Vorinstanz lediglich seine eigene Sachdarstellung gegenüber und beruft sich dabei auf eine theoretisch denkbare, aber nicht weiter belegte Möglichkeit. Dies genügt nicht, um die vorinstanzliche Beweiswürdigung umzustossen.

5.5.3. Soweit der Beklagte rügt, die Klägerin hätte ein Gutachten zum Nachweis der Undichtigkeit im Zeitpunkt der Abnahme vorlegen können (Urk. 61 Rz. 55), ist festzuhalten, dass die Vorinstanz sich ihre Überzeugung auf Grundlage der vorhandenen Beweismittel in genügender Weise gebildet hat. Eine Pflicht der Klägerin, ein Gutachten einzureichen, bestand nicht. Es wäre dem Beklagten unbenommen gewesen, im Rahmen seines Gegenbeweises selbst ein Fachgutachten beizubringen, um damit alternative Schadensursachen aufzuzeigen, die neben der von der Klägerin behaupteten ernsthaft in Frage kämen oder sogar näher liegen würden.

5.6.1. Der Beklagte moniert schliesslich, die Vorinstanz habe sich zu Unrecht auf die Aussagen des Zeugen G._____ aus dem Beweisverfahren gestützt. Insbesondere die Behauptung, wonach die Sanitärinstallationen des Beklagten mit dem Stecksystem "Profix" montiert worden seien und dieses allenfalls nicht korrekt zusammengesteckt worden sei, sei von der Klägerin in ihrem Sachvortrag nie aufgestellt worden. Die Berücksichtigung dieser Aussagen sei daher beweisrechtlich unzulässig (Urk. 61 Rz. 56).

5.6.2. Das Beweisverfahren dient nicht dazu, fehlende Behauptungen zu ersetzen oder zu ergänzen, sondern setzt solche vielmehr voraus (BGE 144 III 67 E. 2.1). Ein sog. überschüssendes Beweisergebnis liegt vor, wenn sich eine nicht behauptete Tatsache aufgrund des Beweisverfahrens erwiesen hat (BGer 4A_375/2016 vom 8. Februar 2017 E. 5.2.3). Eine Verwertung wird jedoch dann als zulässig er-

achtet, wenn die im Beweisverfahren erstellte konkrete Tatsache in allgemein gehaltenen Tatsachenbehauptungen mitenthalten ist oder im Rahmen dessen liegt, was behauptet wurde (BGer 4A_412/2019 vom 27. April 2020 E. 7.4.2.1).

5.6.3. Wie die Klägerin in der Berufungsantwort ausführt (Urk. 68. Rz. 43), hat sie im vorinstanzlichen Verfahren geltend gemacht, dass die Sanitärinstallationen des Beklagten nicht nach den anerkannten Regeln der Technik ausgeführt worden und die Leitungen nicht korrekt zusammengeschlossen worden seien. Als Beweis offerierte sie in diesem Zusammenhang unter anderem die Einvernahme des Zeugen G. _____ (Urk. 2 Rz. 17; Prot. I. S. 26). Dessen im Rahmen der Einvernahmen gemachten Zeugenaussagen zum Stecksystem "Profix" (Urk. 48 S. 5) stellen somit keine neue Tatsachenbehauptung, sondern lediglich eine (technische) Konkretisierung der klägerischen Behauptung dar. Die Vorinstanz durfte diese Aussagen daher verwerten und in ihre Würdigung einbeziehen.

5.7. Damit erweisen sich sämtliche Rügen des Beklagten im Zusammenhang mit dem Vorliegen eines Mangels und der Kausalität als unbegründet. Es bleibt damit beim vorinstanzlichen Ergebnis, wonach der (verdeckte) Mangel auf eine unsachgemässe Montage der Wasserleitung durch den Beklagten zurückzuführen ist.

6. Zur Fristansetzung

6.1. Die Vorinstanz erwog, die Klägerin habe dem Beklagten mit Schreiben vom 20. Dezember 2021 eine Frist von zehn Tagen gesetzt, um sämtliche gerügten Mängel nachzubessern (Urk. 4/8). Diese Frist erweise sich als angemessen, sodass der Beklagte in Schuldnerverzug geraten sei. Mit Schreiben vom 4. Januar 2022 (Urk. 21/2) habe die Klägerin dem Beklagten eine weitere Frist zur Kontaktaufnahme angesetzt und gleichzeitig die Ersatzvornahme durch Dritte angedroht. Da auch dieses Schreiben aus unbekanntem Gründen unbeantwortet geblieben sei, habe die Klägerin davon ausgehen dürfen, dass auch eine weitere Nachbesserungsfrist ungenutzt verstreichen würde. Die Klägerin sei folglich zur Ersatzvornahme berechtigt gewesen (Urk. 62 S. 16).

6.2. Der Beklagte rügt eine unrichtige Sachverhaltsfeststellung sowie die Verletzung von Art. 107 f. und Art. 368 ff. OR. Die Klägerin hätte ihm (1) eine angemessene Verbesserungsfrist ansetzen, (2) ihn in Verzug setzen und (3) nach Fristablauf unverzüglich den Nachbesserungsverzicht erklären müssen. Mangels einer solchen Verzichtserklärung sei die Klägerin nicht zur Ersatzvornahme berechtigt gewesen. Selbst wenn eine Berechtigung bestanden hätte, wäre eine Ersatzvornahme frühestens ab dem 7. Januar 2022 zulässig gewesen. Die Vorinstanz hätte daher feststellen müssen, dass nur Forderungen berücksichtigt werden dürften, die ab diesem Zeitpunkt entstanden seien (Urk. 61 Rz. 58 ff.).

6.3. Die Klägerin entgegnet, sie habe dem Beklagten eine angemessene Nachbesserungsfrist mit der Androhung einer Ersatzvornahme durch Dritte gesetzt. Sie sei daher nach Art. 366 Abs. 2 OR analog berechtigt gewesen, den Mangel auf Kosten des Beklagten beheben zu lassen. Soweit der Beklagte vorbringe, dass diese Berechtigung frühestens ab dem 7. Januar 2022 bestanden habe, verkenne er, dass der Besteller im Falle entschiedener Weigerung oder offenkundiger Unfähigkeit des Unternehmers die Wahlrechte bereits vor Verzugseintritt ausüben könne. Sie habe aufgrund mehrfach gescheiterter Kontaktversuche davon ausgehen dürfen, dass eine Mängelbehebung durch den Beklagten nicht innert Frist erfolgen würde. Zudem sei es ihr nicht zumuten gewesen, den Fristablauf abzuwarten und dadurch weitere Mangelfolgeschäden in Kauf zu nehmen (Urk. 68 Rz. 47).

6.4.1. Die Vorinstanz hat die Voraussetzungen und das Vorgehen im Zusammenhang mit der Ausübung des Nachbesserungsrechts zutreffend dargelegt (Urk. 62 S. 15 f.). Ergänzend bzw. verdeutlichend ist Folgendes festzuhalten: Kommt der Unternehmer seiner Pflicht zur Nachbesserung nicht nach, ist der Besteller nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung in analoger Anwendung von Art. 366 Abs. 2 OR berechtigt, den Mangel durch Ersatzvornahme auf Kosten des säumigen Unternehmers zu beseitigen oder beseitigen zu lassen (BGE 141 III 257 E. 3.3, 136 III 276 E. 2.4, 107 II 50 E. 3). Die analoge Anwendung von Art. 366 Abs. 2 OR setzt jedoch voraus, dass der Besteller dem Unternehmer eine angemessene Frist zur Nachbesserung ansetzt, verbunden mit der Androhung, sonst zur Ersatzvornahme zu schreiten (BGE 142 III 321 E. 4.4.2; BK-Schwery, Art. 368 N 437; vgl. auch Ro-

ger Brändli, Die Nachbesserung im Werkvertrag, Diss. 2007, N 704). Sowohl eine Fristansetzung als auch eine Androhung der Ersatzvornahme sind nicht erforderlich, sofern die Unfähigkeit oder Unwilligkeit des Unternehmers, objektiv erkennbar ist (BSK OR I-Zindel/Schott, Art. 366 N 36; BK-Schwery Art. 368 N 438). Setzt der Unternehmer der Bestellerin eine Abhilfefrist an, obschon dies nach den Umständen nicht nötig wäre, muss er den Ablauf dieser Frist abwarten, bevor er zur Ersatzvornahme schreitet (vgl. BK-Rey, Art. 366 N 288).

6.4.2. Vorliegend setzte die Klägerin dem Beklagten mit Schreiben vom 20. Dezember 2021 zunächst eine zehntägige Nachbesserungsfrist zur Mängelbehebung, allerdings ohne dabei eine Ersatzvornahme anzudrohen (Urk. 20/1). Mit dem zweiten Schreiben vom 4. Januar 2022 setzte sie dem Beklagten eine Frist zur Kontaktaufnahme bis zum 6. Januar 2022, diesmal mit dem klaren Hinweis, dass nach ergebnislosem Ablauf der Frist eine Mängelbehebung auf seine Kosten durch Dritte vorgenommen würde (Urk. 21/2). Damit waren die Voraussetzungen für eine Ersatzvornahme analog Art. 366 Abs. 2 OR grundsätzlich erfüllt. Entgegen der Auffassung des Beklagten war keine ausdrückliche Erklärung des Nachbesserungsverzichts erforderlich, da eine solche (zulässigerweise) bereits mit der Androhung der Ersatzvornahme verbunden worden war (Urk. 21/2). Die Klägerin war somit zur Ersatzvornahme berechtigt. Was den Zeitpunkt der Ersatzvornahme betrifft, erweist sich die Rüge des Beklagten jedoch als begründet: Mit der erneuten Fristansetzung im Schreiben vom 4. Januar 2022 brachte die Klägerin zum Ausdruck, dass sie nicht von einer offenkundigen Unfähigkeit oder Weigerung des Beklagten ausging – andernfalls hätte sie keine weitere Frist angesetzt. Sie war daher verpflichtet, den Ablauf der gesetzten Frist bis zum 6. Januar 2022 abzuwarten. Dies gilt umso mehr, als sie durch die Fristansetzung ohnehin eine Verpflichtung zur Einhaltung der Frist begründet hatte. Ein Ersatzvornahme war somit erst ab dem 7. Januar 2022 zulässig.

6.5. Die Erwägungen der Vorinstanz sind im Ergebnis zutreffend, jedoch dahingehend zu präzisieren, dass die Klägerin erst nach Ablauf der angesetzten Nachfrist, d.h. ab dem 7. Januar 2022, zur Ersatzvornahme schreiten durfte. Ob die Klä-

gerin Anspruch auf Ersatz der Kosten hat, die vor diesem Zeitpunkt angefallen sind, ist unter E. III. 8. näher zu prüfen.

7. Zum Verschulden

7.1. Die Vorinstanz erwog, der Beklagte müsse ungeachtet seines Verschuldens für die Legung der neuen Kaltwasserleitung aufkommen. Für die Mangelfolgeschäden – namentlich Flecken an der Decke und Wellen im Parkett – setzte die Ersatzpflicht hingegen ein Verschulden voraus, welches gesetzlich vermutet werde. Da der Beklagte nichts zu seiner Entlastung vorgebracht habe, gelte die Vermutung als nicht widerlegt (Urk. 62 S. 17).

7.2.1. Der Beklagte rügt eine unrichtige Sachverhaltsfeststellung. Er habe die behaupteten Mangelfolgeschäden betreffend "Flecken an der Decke" und "Wellen im Parkett" nach dem Substantiierungsgrad der klägerischen Behauptung (Urk. 2 Rz. 18) in der Stellungnahme/Klageantwort (Urk. 14 Rz. 44) bestritten. Da die Klägerin in der Replik auf eine weitere Substantiierung dieser Behauptung verzichtet habe, seien allfällige Mangelfolgeschäden unbeachtlich und hätten im angefochtenen Entscheid nicht berücksichtigt werden dürfen (Urk. 61 Rz. 67 ff.).

7.2.2. Die Klägerin entgegnet, der Beklagte verkenne, dass sein Verschulden gesetzlich vermutet werde und die Vermutung nicht durch pauschales Bestreiten der Mangelfolgeschäden widerlegt werden könne, zumal ein solches Bestreiten ohnehin nicht unter das Verschulden zu subsumieren wäre (Urk. 68 Rz. 49).

7.2.3. Mit der Vorinstanz ist festzuhalten, dass hinsichtlich der Mangelfolgeschäden das Verschulden des Beklagten gesetzlich vermutet wird. Diese Verschuldensvermutung setzt jedoch voraus, dass die zugrunde liegenden Mangelfolgeschäden hinreichend substantiiert behauptet werden. Daran fehlt es vorliegend: Wie der Beklagte zu Recht einwendet, bezeichnete die Klägerin die in Frage stehenden "Flecken an der Decke" und "Wellen im Parkett" in der Klageschrift lediglich pauschal, ohne nähere Angaben dazu zu machen (Urk. 2 Rz. 18). Diese pauschale Behauptung genügte nicht, um eine qualifizierte Bestreitungspflicht des Beklagten auszulösen, sodass dieser berechtigt war, seinerseits pauschal zu bestreiten (vgl.

Urk. 14 Rz. 44). Da in der Replik keine weitergehende Substantiierung durch die Klägerin erfolgte, können diese Mangelfolgeschäden als nicht hinreichend erstellt gelten.

7.3. Die Rüge des Beklagten erweist sich insoweit als begründet, als die gesetzliche Verschuldensvermutung hinsichtlich der geltend gemachten Mangelfolgeschäden – soweit diese Flecken an der Decke und Wellen im Parkett betreffen – nicht greift.

8. Schaden und Kosten der Ersatzvornahme

8.1. Zur Schadensposition "Leistungen von Drittunternehmen"

8.1.1. Die Vorinstanz erwog, die Klägerin habe für die Nachbesserungsarbeiten durch Drittunternehmen Kosten von Fr. 7'225.05 aufgewendet. Die Rechnungen seien belegt (Urk. 21/5) und durch die Ausführungen in der Klageschrift ergänzend erklärt (Urk. 2 Rz. 21). Ob die verrechneten Beträge im Einzelnen angemessen seien, müsse nur insoweit geprüft werden, als diese substantiiert bestritten worden seien. Als branchenkundiger Fachmann hätte der Beklagte detailliert aufzeigen können, welche Positionen überhöht oder nicht im Zusammenhang mit der Behebung des Wasserschadens entstanden seien. Stattdessen habe er Bestand und Höhe der Rechnungen lediglich pauschal bestritten. Der Ersatz für die Rechnungen der Drittunternehmen sei daher in geltend gemachter Höhe zuzusprechen (Urk. 62 S. 18).

8.1.2. Der Beklagte rügt eine unrichtige Sachverhaltsfeststellung sowie eine Verletzung von Art. 368 OR und Art. 55 ZPO. Die Klägerin habe die Forderung von Fr. 7'225.05 ungenügend substantiiert (Urk. 2 Rz. 51). Sie habe nicht angegeben, wann, wofür und in welchem Zusammenhang mit dem Mangel diese Kosten entstanden seien. Sie habe die Rechnung vom 26. Januar 2022 (Urk. 4/10) als Beweis offeriert, ohne in der Rechtsschrift selbst Ausführungen dazu zu machen. Der Beweisanspruch sei nicht mit einer Tatsachenbehauptung verknüpft gewesen; ein blosser Verweis auf eine Beilage sei beweisrechtlich ungenügend. Angesichts des pauschal behaupteten Betrages von Fr. 7'225.05 sei er berechtigt gewesen, in diesem

Umfang zu bestreiten (Urk. 14 Rz. 25 f.; Rz. 51 ff.; Prot. I. S. 16 ff.). Zudem habe die Vorinstanz seinen Einwand unberücksichtigt gelassen, wonach die in Rechnung gestellten Arbeiten für die Ersatzvornahme vor Eintritt des Verzugs in Auftrag gegeben und vorgenommen worden seien (Urk. 14 Rz. 55, Prot. I. S. 15 ff.). Für diese vor dem 7. Januar 2022 angefallenen Kosten (vgl. Urk. 4/17 und Urk. 21/5) bestünde auch materiell keine Anspruchsgrundlage (Urk. 61 Rz. 72 ff.).

8.1.3. Die Klägerin entgegnet, sie habe die geltend gemachten Kosten von Fr. 7'225.05 hinreichend substantiiert. Sie habe in ihrer Klageschrift dargelegt, wie sich die Summe aus den verschiedenen Rechnungen von Dritten zusammensetze und dabei zwischen der Wasserschadensbehebung und den Materialkosten differenziert. Sie habe ausgeführt, dass sämtliche Arbeiten in einem engen rechtlichen Zusammenhang mit dem zu behebenden Werkmangel stünden und weshalb die jeweiligen Leistungen notwendig gewesen seien (Urk. 2 Rz. 21 und 22). Zudem habe sie die entsprechenden Rechnungen nachgereicht (Urk. 21/5). Der Beklagte habe diese Leistungen nur pauschal bestritten und sei damit seiner Bestreitungspflicht nicht genügend nachgekommen (Urk. 68 Rz. 53 ff.).

8.1.4. Auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz zu den Substantiierungsanforderungen kann verwiesen werden (Urk. 62 S. 6 f.). Ergänzend ist festzuhalten, dass der Behauptungs- und Substantiierungslast grundsätzlich in den Rechtsschriften nachzukommen ist. Der blosser Verweis auf Beilagen genügt in der Regel nicht (BGE 147 III 440 E. 5.3). Es ist weder am Gericht noch an der Gegenpartei, die Sachdarstellung aus den Beilagen zusammenzusuchen und danach zu forschen, ob sich aus den Beilagen etwas zu Gunsten der behauptungsbelasteten Partei ableiten lässt. Das bedeutet aber nicht, dass es nicht ausnahmsweise zulässig sein kann, seiner Behauptungs- bzw. Substantiierungsobliegenheit durch Verweis auf eine Beilage nachzukommen, namentlich etwa für Abrechnungen oder Kontoaufstellungen. Behauptet demnach die Klägerin in ihren Rechtsschriften einen geschuldeten Betrag und verweist dafür rechtsgenügend auf eine beiliegende Rechnung oder eine detaillierte Abrechnung, kann vom Beklagten verlangt werden, dass er präzise die Positionen der Rechnung bezeichnet, die er bestreitet, andernfalls die Rechnung oder die Abrechnung als nicht hinreichend bestritten und damit als

anerkannt gilt (vgl. BGE 144 III 519 E. 5.2.2.3; BGer 4A_415/2022 vom 18. März 2022 E. 5.3).

8.1.5. Vorliegend hat die Klägerin in der Klageschrift ausgeführt, dass ihr für die Leistungen von Drittunternehmen Kosten in der Höhe von Fr. 7'225.05 entstanden sind. Sie hat dargelegt, welche Beträge sich auf die Schadensbehebung beziehen und welche auf andere Projekte entfallen und in diesem Zusammenhang auf die entsprechenden Rechnungen der Drittunternehmer verwiesen (Urk. 2 Rz. 21; [fehlende] Urk. 4/17 = [nachträglich eingereichte] Urk. 21/5). Die Rechnungen weisen die einzelnen Leistungen hinreichend konkret aus, so dass weitergehende Ausführungen in der Klageschrift selber nicht erforderlich waren. Dem Beklagten wäre es ohne Weiteres möglich gewesen, die Positionen im Einzelnen zu bestreiten. Da er sich auf pauschales Bestreiten der geltend gemachten Kosten (Urk. 14 Rz. 25 f., Rz. 51 ff.) beschränkte, gelten diese als anerkannt. Gleiches gilt für seinen Einwand, bestimmte Leistungen seien bereits vor dem Verzugseintritt am 7. Januar 2022 in Auftrag gegeben bzw. in Rechnung gestellt worden. Auch insoweit hätte der Beklagte konkret bezeichnen müssen, um welche Rechnungen bzw. Positionen es sich im Einzelnen handelt. Soweit er dies erst im Berufungsverfahren nachholt und einzelne Rechnungen bezeichnet (vgl. Urk. 61 Rz. 77), erweist sich dies als verspätet und damit unbeachtlich (vgl. E. II. 2).

8.1.6. Es bleibt damit beim vorinstanzlichen Ergebnis, wonach der Klägerin Ersatz für die Rechnungen der Drittunternehmen in der Höhe von Fr. 7'225.05 zuzusprechen ist.

8.2. Zur Schadensposition "Eigenleistungen"

8.2.1. Die Vorinstanz erwog, die Klägerin habe insgesamt 70 Stunden Arbeit im Betrag von Fr. 6'370.– als Eigenleistungen verrechnet (Urk. 21/5). Da hierfür keine objektiv nachweisbare Rechnung über die angefallenen Kosten bestehe, sei Art. 42 Abs. 2 OR anwendbar. Gestützt darauf prüfte die Vorinstanz die geltend gemachten Eigenleistungen auf ihre Angemessenheit. Zudem hielt sie fest, der Beklagte habe die detailliert aufgeführten Arbeitszeiten, Arbeitsarten und Stundenansätze nur pauschal bestritten. Im Ergebnis erscheine der geltend gemachte Aufwand durch-

aus als angemessen bzw. habe er als unbestritten zu gelten. Auch dieser geforderte Betrag sei der Klägerin folglich zuzusprechen (Urk. 62 S. 18 f.).

8.2.2. Der Beklagte rügt auch in Bezug auf diese Schadensposition eine unrichtige Sachverhaltsfeststellung sowie die Verletzung von Art. 42 Abs. 2 OR, Art. 8 ZGB und Art. 55 ZPO. Die Klägerin habe lediglich behauptet, ihre Eigenleistungen hätten insgesamt 70 Stunden Arbeit im Betrag von Fr. 6'370.– umfasst (Urk. 2 Rz. 21). Weitere Angaben zu Art, Umfang, Ort und Zeitpunkt der Arbeiten habe sie nicht gemacht. Insbesondere habe sie es unterlassen, die mutmassliche Grundlage für ihren angeblichen Schaden, nämlich die Rechnung vom 26. Januar 2022 (Urk. 4/10), im Sachvortrag zu erwähnen und auf diese zu verweisen. Er – der Beklagte – habe die geltend gemachte Forderungen und die Eigenleistungen an sich substantiiert bestritten (Urk. 14 Rz. 25-26, Rz. 53-55, Prot. I. S. 16). Die Vorinstanz sei der Klägerin überdies zu Hilfe gekommen, indem sie Art. 42 Abs. 2 OR angewandt habe, obwohl die Voraussetzungen für dessen Anwendung nicht erfüllt gewesen seien. Der Betrag für die Eigenleistungen sei der Klägerin daher zu Unrecht zugesprochen worden (Urk. 61 Rz. 78 ff.).

8.2.3. Die Klägerin erwidert, sie habe in der Klageschrift ausgeführt, dass ihre Eigenleistungen insgesamt 70 Stunden Arbeit umfassten und dadurch Kosten in der Höhe von Fr. 6'370.– entstanden seien (vgl. Urk. 2 Rz. 21) und hierzu die entsprechende Rechnung vom 26. Januar 2022 (Urk. 4/10) offeriert. Zudem habe sie ausführlich dargelegt, welche Arbeiten weshalb ausgeführt worden seien und dabei erneut auf die genannte Rechnung verwiesen (Urk. 2 Rz. 22). Sie habe ihre Eigenleistungen damit substantiiert und belegt. Weshalb die Vorinstanz das Fehlen einer "objektiv nachweisbaren" Rechnung beanstande, sei nicht nachvollziehbar; Rechnungen von Dritten seien letztlich nicht besser überprüfbar als solche über Eigenleistungen. Eine Anwendung von Art. 42 Abs. 2 OR sei daher nicht notwendig gewesen. Eine unzutreffende Anwendung dieser Bestimmung durch die Vorinstanz könne aber nicht dazu führen, dass die geltend gemachten Eigenleistungen unberücksichtigt blieben. Die Positionen seien ausreichend belegt und die pauschalen Bestreitungen des Beklagten unzureichend (Urk. 68 Rz. 57 ff.).

8.2.4. Vorab kann auf die theoretischen Ausführungen unter Ziff. 8.1.4 verwiesen werden. Die Klägerin hat in der Klageschrift ausgeführt, dass ihr durch Eigenleistungen 70 Stunden Arbeit im Umfang von Art. 6'370.– entstanden seien (Urk. 2 Rz. 21). In diesem Zusammenhang hat sie rechtsgenügend auf die eingereichte Rechnung (Urk. 4/10) verwiesen und ergänzende Ausführungen zu den jeweiligen Arbeitsleistungen gemacht (Urk. 2 Rz. 22). Auf der Rechnung vom 26. Januar 2022 sind die einzelnen Leistungen (Arbeitsarten, aufgewendete Stunden und Stundenansätze) mit den jeweiligen Rechnungsbeträgen ausgewiesen (Urk. 4/10, Urk. 21/5). Weitergehende Ausführungen in der Rechtschrift selber waren daher nicht notwendig. Gerade weil die Positionen auf der Rechnung im Einzelnen aufgeführt sind, wäre es auch hier am Beklagten gewesen, konkret zu bestreiten, welche Positionen er inwiefern beanstandet. Indem er dies unterliess (vgl. Urk. 14 Rz. 25 f.), gelten die in Rechnung gestellten Eigenleistungen als nicht beanstandet. Ob die Voraussetzungen für eine Anwendung von Art. 42 Abs. 2 OR erfüllt waren und die Vorinstanz die geltend gemachten Eigenleistungen zu Recht auf ihre Angemessenheit prüfte, kann daher offen bleiben.

8.2.5. Es bleibt demnach beim vorinstanzlichen Ergebnis, wonach der Klägerin auch die geforderten Fr. 6'370.– für die geltend gemachten Eigenleistungen zuzusprechen sind.

9. Ergebnis

9.1. Insgesamt ist festzuhalten, dass das vorinstanzliche Urteil nicht zu beanstanden ist. Die Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen des erstinstanzlichen Verfahrens erfolgte dem Ausgang des Verfahrens entsprechend und ist damit ebenfalls zu bestätigen.

9.2. Die Berufung ist damit abzuweisen und das Urteil des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 1. Abteilung, vom 21. März 2024 ist zu bestätigen (Art. 318 Abs. 1 lit. a ZPO).

IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Der Streitwert beträgt Fr. 14'641.87. Die Gerichtsgebühr ist daher im Berufungsverfahren auf Fr. 2'400.– festzusetzen (§12 Abs. 1 und 2 GebV OG in Verbindung mit § 4 Abs. 1 GebV OG). Sie ist ausgangsgemäss dem unterliegenden Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO) und mit dem von ihm geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe (Urk. 66) zu verrechnen (Art. 111 Abs. 1 ZPO).
2. Der Beklagte ist zudem zu verpflichten, der Klägerin für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 3'350.– (inklusive Mehrwertsteuer) zu bezahlen (§13 Abs. 1 und 2, § 11 Abs. 1 sowie § 4 Abs. 1 AnwGebV; Art. 106 Abs. 1 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 1. Abteilung, vom 21. März 2024 wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 2'400.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Beklagten auferlegt und mit seinem Kostenvorschuss verrechnet.
4. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin für das zweitinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 3'350.– zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

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

6. Eine **Beschwerde** gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert **30 Tagen** von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen 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 Fr. 14'641.87.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 28. April 2025

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Huizinga

MLaw E. Tvrtkovic

versandt am:
ms