

AG_HANDELSGERICHT HSU.2019.14 vom 4. März 2019

Ag Handelsgericht, 2019-03-04, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag_handelsgericht_HSU.2019.14

FR: AG_HANDELSGERICHT HSU.2019.14 du 4 mars 2019

IT: AG_HANDELSGERICHT HSU.2019.14 del 4 marzo 2019

Erwägungen

E. 2

Die Gesuchsgegnerin ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in S. Sie be- zweckt insbesondere die Durchführung von Immobiliengeschäften aller Art im In- und Ausland (GB 5). Die Gesuchsgegnerin ist Alleineigentümerin des Grundstücks Grdst.- Nr. 123 GB H. (E-GRID: CH XXX).

E. 2.1

Parteibehauptungen Die Gesuchstellerin behauptet, sie sei mit der Gesuchsgegnerin überein- bekommen, dass sie dieser das Grdst.-Nr. 123 GB H. abkaufe und das geplante Bauprojekt realisiere. Die Gesuchstellerin habe für diesen Kauf eine Anzahlung von Fr. 160'000.00 geleistet. Zusätzlich seien der Ge- suchsgegnerin weitere Fr. 250'000.00 übergeben worden (Gesuch Rz. 1, GB 6 f.). Der Kaufvertrag sei von den Parteien am 1. November 2018 un- terzeichnet und notariell beurkundet worden (Gesuch Rz. 4, GB 18). Da es mit Blick auf die Finanzierung des Kaufpreises Verzögerungen gege- ben habe, habe die Eigentumsübertragung bis anhin noch nicht erfolgen können (Gesuch Rz. 4 i.f.). Auf dem Grdst.-Nr. 123 GB H. habe ein Mehrfamilienhaus erstellt werden sollen. Die Baubewilligung habe vorgelegen. Die Parteien hätten verein- bart, die Gesuchstellerin könne schon vor der Eigentumsübertragung mit der Erstellung des Rohbaus beginnen. Dies habe die Gesuchstellerin im Vertrauen darauf getan, dass der Verkauf, wie mündlich vereinbart, voll- zogen werden würde (Gesuch Rz. 2, GB 9-11). Ab Mitte Juni 2018 habe 1 BGE 137 III 563 E. 3.3.

- 5 - die Gesuchstellerin die Baustelleninstallationen, die Vorbereitung des Baugrunds, Abdichtungsarbeiten und diverse Rohbauarbeiten ausgeführt (Gesuch Rz. 3, GB 12-16). Anfangs Dezember 2018 habe die Gesuchsgegnerin die Gesuchstellerin von der Baustelle gewiesen und die Ausführungen weiterer Arbeiten un- tersagt. Die Liegenschaft sei derzeit zum Verkauf ausgeschrieben (Ge- such Rz. 5, GB 19-21). Die Gesuchstellerin habe von der Gesuchsgegne- rin sowohl die Anzahlungen zurückverlangt als auch eine Entschädigung für den Wert der von ihr auf dem Grundstück ausgeführten Arbeiten. Die entsprechenden Rechnungen seien aber nicht bezahlt worden (Gesuch Rz. 6, GB 22 f.). Der dem Grundeigentümer entstandene Mehrwert wird mit Fr. 892'610.00 beziffert (Gesuch S. 8).

E. 2.2

Rechtliches Die Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts setzt im Wesentlichen die Forderung eines Bauhandwerkers oder Unternehmers für die Leistung von Arbeit und allenfalls von Material zugunsten des zu belastenden Grundstücks sowie die Wahrung der viermonatigen Eintragungsfrist vo- raus (Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 und 839 Abs. 2 ZGB). Trotz fehlender vertraglicher Beziehung rechtfertigt es sich gemäss bun- desgerichtlicher Rechtsprechung jener Person, die eine Ersatzforderung nach Art. 672 Abs. 1 ZGB geltend

macht, analog zum Bauhandwerker- pfandrecht ein grundpfandrechtliches Sicherungsrecht zu gewähren, so- fern die Grundstückeigentümerin zum Zeitpunkt des Materialverbaus mit der Bautätigkeit einverstanden gewesen ist und das Eigentum am Grund- stück auf die die Ersatzforderung geltend machende Person hätte über- tragen werden sollen.² Dabei handelt es sich um einen realobligatorischen Anspruch, der sich gegen den jeweiligen Eigentümer des Grundstücks richtet.³ Nach Art. 672 Abs. 1 ZGB i.V.m. Art. 671 Abs. 1 ZGB hat der Grundstü- ckeigentümer demjenigen eine angemessene Entschädigung zu leisten, der eigenes Material auf fremdem Boden verwendet, sofern keine Tren- nung des Materials vom Boden stattfindet. Eine angemessene Entschädi- gung ist nur zu leisten, wenn der bauende Materialeigentümer nicht bös- gläubig ist (Art. 672 Abs. 3 ZGB e contrario). Gutgläubig ist der bauende Materialeigentümer insbesondere, wenn er mit dem Willen des Grundstü- ckeigentümers baut.⁴ Zu ersetzen sind die Kosten des eingebauten Mate- rials, soweit diese dem Grundstück zu einem objektiven Mehrwert verhol- 2 BGE 134 III 147 E. 4.3; SCHMID, Einbau von eigenem Material auf fremdem Grund: unscheinbar, aber praktisch relevant, Schweizer Baurechtstagung ...für alle, die bauen., 2019, S. 176 m.w.N. 3 BGE 134 III 147 E. 4.3; SCHMID/HÜRLIMANN-KAUP, Sachenrecht, 5. Aufl. 2017, N. 895a. 4 BGE 53 I 187 S. 193, 82 II 283 E. 4.

- 6 - fen haben.⁵ Darüber hinaus ist dem bauenden Materialeigentümer der Aufwand des Bauens, verstanden als Entgelt für die zur Ausführung der Baute erforderliche Arbeit, zu ersetzen.⁶

E. 2.3

Würdigung Der Tatsachenvortrag der Gesuchstellerin wurde von der Gesuchsgegnerin nicht bestritten. Demnach gilt als wahr, dass die Gesuchstellerin im Einverständnis mit der Gesuchsgegnerin eigenes Material auf deren Grdst.-Nr. 123 GB H. verbaut hat. Dabei ging die Gesuchstellerin davon aus, dieses Grundstück von der Gesuchsgegnerin zu erwerben. Die Ge- suchstellerin verbaute ihr Material ohne vertragliche Grundlage. Da dies mit Einverständnis der Gesuchsgegnerin als Grundstückeigentümerin ge- schah, handelte sie gutgläubig. Zur Übertragung des Eigentums kam es nicht mehr und das Material wurde vom Grdst.-Nr. 123 GB H. nicht ge- trennt. Der der Gesuchsgegnerin als Grundstückeigentümerin entstande- ne Mehrwert wird mit Fr. 892'610.00 beziffert. Die Gesuchsgegnerin ist nach wie vor Eigentümerin des umstrittenen Grundstücks. Bei dieser Aktenlage ist der Gesuchstellerin analog zum Bauhandwerker- pfandrecht nach Art. 837 ZGB ein grundpfandrechtliches Sicherungsrecht mit einer Pfandsomme von Fr. 892'610.00 zu gewähren.

E. 2.4

Verzugszinsen Befindet sich der Forderungsschuldner in Verzug, können auch Verzugszinsen eingetragen werden.⁷ Die pfandberechtigte Forderung erhöht sich entsprechend um die Verzugszinsen ohne zeitliche Beschränkung. Der Schuldner einer fälligen Forderung gerät entweder durch Mahnung (Art. 102 Abs. 1 OR) oder, sofern die Parteien einen bestimmten Verfall- tag verabredet haben, schon mit dessen Ablauf (Art. 102 Abs. 2 OR) in Verzug. Praxisgemäss gerät er auch mit Ablauf einer in einer Rechnung gesetzten Zahlungsfrist, wie z.B. "zahlbar 30 Tage netto", ohne weitere Mahnung in Verzug.⁸ Bei einer Forderung auf angemessene Entschädigung nach Art. 672 Abs. 1 ZGB handelt es sich um eine obligatorische Forderung.⁹ Sie wird grundsätzlich sofort fällig (Art. 75 OR). Die Gesuchstellerin macht zwar einen Verzugszins per 3. Dezember 2018 geltend (Gesuch,

Rechtsbegehren Ziff. 1). Sie behauptet jedoch einzig,

E. 3

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) zulasten der Gesuchsgegnerin.“ Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, die Gesuchstellerin habe auf dem Grdst.-Nr. 123 GB H. – in der Erwartung dieses käuflich zu erwerben – ab Mitte Juni 2018 bis 30. November 2018 Arbeiten im Wert von Fr. 892'610.00 (vgl. GB 23) ausgeführt. Die Gesuchsgegnerin habe die Gesuchstellerin anfangs Dezember 2018 von der Baustelle gewiesen und ihr die Ausführung weiterer Arbeiten untersagt (GB 19).

- 3 -

E. 3.1

Die Gesuchstellerin hat bis zum 5. Juni 2019 beim zuständigen Gericht im ordentlichen Verfahren Klage auf definitive Eintragung des Grund- pfandrechts anzuheben.

E. 3.2

Im Säumnisfall fällt die in der vorstehenden Dispositiv-Ziff. 1 angeordnete vorsorgliche Massnahme dahin, wobei die Vormerkung im Grundbuch nur auf entsprechendes Gesuch hin gelöscht wird.

E. 3.3

Es gilt kein Stillstand der Fristen. 4. Die Gesuchsgegnerin wird darauf hingewiesen, dass die Vormerkung im Grundbuch gelöscht wird, wenn sie für die angemeldeten Forderungen hinreichende Sicherheiten leistet. 5.

E. 4

Am 30. Januar 2019 erliess der Vizepräsident des Handelsgerichts die folgende Verfügung: " 1. Das Gesuch um superprovisorischen Erlass vorsorglicher Massnahmen vom 29. Januar 2019 wird abgewiesen. 2. Der Gesuchsgegnerin wird eine Frist bis 14. Februar 2019 für die Er- stattung einer schriftlichen Antwort angesetzt. Die Antwort sowie sämtliche Beilagen müssen zweifach eingereicht werden. 3. Die Gesuchstellerin hat bis 11. Februar 2019 einen Kostenvorschuss von Fr. 5'000.00 mit beiliegendem Einzahlungsschein zu leisten.

E. 4.1

Fristerstreckungen werden grundsätzlich nicht gewährt. Ausnahms- weise ist eine Fristerstreckung beim Vorliegen zureichender Gründe möglich (Art. 144 Abs. 2 ZPO). Als solche gelten die Zustimmung der Gegenpartei oder von der Partei nicht vorhersehbare oder nicht beein- flussbare Hinderungsgründe.

E. 4.2

Der Stillstand der Fristen gemäss Art. 145 Abs. 1 ZPO gilt nicht (Art. 145 Abs. 2 lit. b ZPO)."

E. 5

SCHMID (Fn. 2), S. 164.

E. 5.1

Die Gerichtskosten in Höhe von Fr. 5'000.00 sind von der Gesuchsgegnerin zu tragen und werden mit dem von der Gesuchstellerin geleisteten Gerichtskostenvorschuss in Höhe von

Fr. 5'000.00 verrechnet. Die Gesuchsgegnerin hat der Gesuchstellerin Fr. 5'000.00 direkt zu erset- zen.

E. 5.2

Die Gesuchsgegnerin hat der Gesuchstellerin deren Parteikosten in rich- terlich festgesetzter Höhe von Fr. 8'766.40 zu ersetzen.

E. 5.3

Eine abweichende Verlegung der Prozesskosten mittels separater Verfü- gung oder im ordentlichen Verfahren bleibt vorbehalten, falls dieses vor dem Handelsgericht stattfindet. Zustellung an: ■ die Gesuchstellerin (Vertreterin; zweifach) ■ die Gesuchsgegnerin ■ das Grundbuchamt Wohlen (vorab per E-Mail an: <gbawoh- len@ag.ch>)

Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 ff., Art 90 ff. BGG) Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen, von der schriftlichen Er- öffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheids an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden.

- 11 - Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweize- rischen Bundesgericht einzureichen. Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid verfassungs- mässige Rechte (Art. 98 ff. BGG) verletzt. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG). Aarau, 4. März 2019 Handelsgericht des Kantons Aargau 2. Kammer Der Vizepräsident: Der Gerichtsschreiber: Vetter Schneuwly

E. 6

SCHMID (Fn. 2), S. 165.

E. 6.1

Unter Berücksichtigung des verursachten Aufwands sowie des Umfangs der Streitigkeit werden die Gerichtskosten auf Fr. 5'000.00 festgesetzt (§ 8 VKD; SAR 221.150). Gestützt auf Art. 111 Abs. 1 Satz 1 ZPO werden sie vorab mit dem von der Gesuchstellerin geleisteten Gerichtskostenvor- schuss in Höhe von Fr. 5'000.00 verrechnet. Die Gesuchsgegnerin hat der Gesuchstellerin die Gerichtskosten, d.h. Fr. 5'000.00, direkt zu erset- zen (vgl. Art. 111 Abs. 2 ZPO).

E. 6.2

Die Gesuchsgegnerin hat der Gesuchstellerin zudem eine Parteientschä- digung zu bezahlen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Parteientschädigung wird nach dem Streitwert – vorliegend Fr. 892'610.00 – bemessen (vgl. § 3 AnwT; SAR 291.150). Ausgehend von einer Grundentschädigung von Fr. 42'555.25 (§ 3 Abs. 1 lit. a Ziff. 9 AnwT) resultiert nach Vornahme ei- nes Summarabzugs von praxisgemäss 75 % (§ 3 Abs. 2 AnwT) ein Be- trag von Fr. 10'638.80. Damit sind insbesondere eine Rechtsschrift und die Teilnahme an einer behördlichen Verhandlung abgegolten (vgl. § 6 Abs. 1 AnwT). Nach einem weiteren Abzug von 20 % wegen der nicht durchgeführten Verhandlung (§ 6 Abs. 2 AnwT), resultiert ein Betrag in Höhe von Fr. 8'511.05. Nach Hinzurechnung einer Auslagenpauschale (§ 13 Abs. 1 AnwT) von praxisgemäss 3 % resultiert ein Betrag in Höhe von

E. 6.3

Eine abweichende Verlegung der Prozesskosten im allenfalls vor Handelsgericht stattfindenden Hauptprozess im ordentlichen Verfahren oder aufgrund separater Verfügung im vorliegenden Verfahren bleibt vorbehalten. Der Vizepräsident erkennt: 1. In teilweiser Gutheissung des Gesuchs vom 29. Januar 2019 wird der Gesuchstellerin die Vormerkung einer vorläufigen Eintragung eines Grundpfands analog zum Bauhandwerkerpfandrecht gemäss Art. 837/839 i.V.m. Art. 961 ZGB auf dem Grundstück der Gesuchsgegnerin, Grdst.-Nr. 123 GB H. (E-GRID: CH XXX), für eine Pfandsumme von Fr. 892'610.00 zuzüglich Zins zu 5 % seit 29. Januar 2019 bewilligt. 2. Das Grundbuchamt Wohlen wird angewiesen, die Vormerkung gemäss Dispositiv-Ziff. 1 sofort einzutragen. 3.

E. 7

SCHUMACHER, Das Bauhandwerkerpfandrecht, 3. Aufl. 2008, N. 468; vgl. auch BGE 121 III 445 E. 5a, 142 III 73 E. 4.4.2.

E. 8

AGVE 2003, S. 38; BSK OR I-WIEGAND, 6. Aufl. 2015, Art. 102 N. 9; BK OR-WEBER, 2000, Art. 102 N. 115 m.w.N.; KOLLER, Schweizerisches Obligationenrecht: Allgemeiner Teil, 4. Aufl. 2017, N. 55.32; VETTER/BUFF, Verzugszinsen bei «zahlbar innert 30 Tagen», SJZ 2019, S. 150 f. m.w.N.

E. 9

BGer 5A_719/2015 vom 1. März 2016 E. 2.2; SCHMID (Fn. 2), S. 162.

- 7 - sie habe zwar Rechnung gestellt, diese sei jedoch nicht bezahlt worden. Es sind dem Gesuch keine Behauptungen zur Zahlungsfrist oder zu einer allfälligen Mahnung zu entnehmen. Damit ist zwar glaubhaft gemacht worden, dass die Forderung der Gesuchstellerin fällig ist. Doch befindet sich die Gesuchsgegnerin gestützt auf diesen Tatsachenvortrag im vorliegenden Summarverfahren erst ab dem Tag der Klageeinleitung, d.h. ab dem 29. Januar 2019, in Verzug. 10 3. Eintragsfrist

E. 10

BGE 130 III 591 E. 3; HGer ZH, HG140037 vom 06. Oktober 2017 E. 5.14; BSK OR I-WIEGAND (Fn. 8), Art. 102 N. 9.

E. 11

BGE 126 III 462 E. 4c.aa; BSK ZGB II-THURNHERR, 5. Aufl. 2015, Art. 839/840 N. 29.

E. 12

BSK ZGB II-THURNHERR (Fn. 11), Art. 839/840 N. 31a.

E. 13

BGE 120 II 389 = Pra 84 (1995) Nr. 199 E. 1.a und b; BGE 102 II 206 = Pra 65 (1976) Nr. 220 E. 1.a.

E. 14

BGer 5A_683/2010 vom 15. November 2011 E. 4.1; SCHUMACHER (Fn. 7), N. 1125.

- 8 - % seit 29. Januar 2019 erfüllt sind und die Vormerkung einer entsprechenden Eintragung anzuordnen ist. 5. Prosequierung Ist eine Klage auf definitive Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts noch nicht rechtshängig, ist der gesuchstellenden Partei nach

Art. 263 ZPO eine Frist zur Einreichung der Klage mit der Androhung anzusetzen, dass die Vormerkung der vorläufigen Eintragung im Grundbuch bei ungenutztem Ablauf der Frist ohne weiteres und ersatzlos gelöscht werde.¹⁵ Die Prosequierungsfrist beträgt nach handelsgerichtlicher Praxis bei Fällen der vorliegenden Grösse rund drei Monate. Der Fristenstillstand gemäss Art. 145 Abs. 1 ZPO ist bei der Prosequierungsfrist nach Art. 263 ZPO i.V.m. Art. 961 Abs. 3 ZGB ausgeschlossen.¹⁶ 6. Prozesskosten Die Prozesskosten, bestehend aus Gerichtskosten und Parteientschädigung, werden der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 95 Abs. 1 und Art. 106 Abs. 1 ZPO). Ausgangsgemäss sind sie von der Gesuchsgegnerin zu tragen.

E. 15

SCHUMACHER (Fn. 7), N. 672 ff.

E. 16

BGE 143 III 554 E. 2.5.2 m.w.H.; vgl. auch SCHUMACHER (Fn. 7), N. 688.

- 9 - gerundet Fr. 8'766.40, den die Gesuchsgegnerin der Gesuchstellerin als Parteientschädigung zu bezahlen hat. Dem gesuchstellerischen Antrag auf Zusprechung des Mehrwertsteuerzuschlags ist nicht zu entsprechen. Die Gesuchstellerin ist gemäss UID-Register¹⁷ selber mehrwertsteuerpflichtig. Sie kann die ihrer Rechtsvertreterin bezahlte Mehrwertsteuer als Vorsteuer von ihrer eigenen Mehrwertsteuerrechnung in Abzug bringen (Art. 28 MWSTG).¹⁸ Die Mehrwertsteuer stellt somit keinen zusätzlichen Kostenfaktor dar und ist bei der Bemessung der Parteientschädigung deshalb nicht zu berücksichtigen.

E. 17

Vgl. <https://www.uid.admin.ch/XXX> (zuletzt besucht am 4. März 2019).

E. 18

Vgl. Merkblatt zur Frage der Berücksichtigung der Mehrwertsteuer bei der Bemessung der Parteientschädigung der Gerichte des Kantons Aargau vom 11. Januar 2016: https://www.ag.ch/media/kanton_aargau/jb/dokumente_6/obergerichte/handelsgericht/Merkblatt_MwSt.pdf (zuletzt besucht am 4. März 2019).

- 10 -

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