

## **BGer 4A\_459/2012 vom 3. Dezember 2012**

Bundesgericht, 2012-12-03, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A\\_459\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_459_2012)

FR: TF 4A\_459/2012 du 3 décembre 2012

IT: TF 4A\_459/2012 del 3 dicembre 2012

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Das angefochtene Urteil des Handelsgerichts ist ein Endentscheid, gegen den die Beschwerde zulässig ist ( Art. 90 BGG ). Das Handelsgericht hat als einzige kantonale Instanz im Sinne von Art. 75 Abs. 2 lit. b BGG entschieden. Der nach dem teilweisen Klagerückzug vor der Vorinstanz streitig gebliebene Betrag entspricht umgerechnet in Schweizer Franken rund Fr. 32'066.65. Damit übersteigt der Streitwert die Grenze nach Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG . Da auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde - unter Vorbehalt einer rechtsgenügenden Begründung ( Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 BGG ) - grundsätzlich einzutreten.

#### **E. 2**

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht ( Art. 105 Abs. 2 BGG ). "Offensichtlich unrichtig" bedeutet dabei "willkürlich" ( BGE 135 III 397 E. 1.5 S. 401). Überdies muss die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein ( Art. 97 Abs. 1 BGG ).

Der Beschwerdeführer, der die Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz anfechten will, muss klar und substantiiert aufzeigen, inwiefern die gerügten Feststellungen bzw. die Unterlassung von Feststellungen offensichtlich unrichtig sind oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruhen (vgl. BGE 136 II 508 E. 1.2 S. 511; 133 II 249 E. 1.4.3 S. 255; 133 III 350 E. 1.3 S. 351, 393 E. 7.1 S. 398, 462 E. 2.4 S. 466). Überdies ist in der Beschwerde darzutun, inwiefern die Behebung des gerügten Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann ( Art. 97 Abs. 1 BGG ; BGE 135 I 19 E. 2.2.2). Auf eine Kritik an den tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz, die diesen Anforderungen nicht genügt, ist nicht einzutreten ( BGE 133 II 249 E. 1.4.3 S. 255).

Zu beachten ist, dass das Bundesgericht in die Beweiswürdigung des Sachgerichts nur eingreift, wenn diese willkürlich ist. Willkür liegt nicht schon dann vor, wenn eine andere Lösung ebenfalls in Betracht zu ziehen oder gar vorzuziehen wäre, sondern nur, wenn der angefochtene Entscheid offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft ( BGE 134 II 124 E. 4.1 S. 133; 132 III 209 E. 2.1 S. 211 ; 131 I 57 E. 2 S. 61, 467 E. 3.1 S. 473 f.). Die Beweiswürdigung ist mithin nicht schon dann willkürlich, wenn vom Sachrichter gezogene Schlüsse nicht mit der Darstellung des Beschwerdeführers übereinstimmen, sondern bloss, wenn sie offensichtlich unhaltbar ist ( BGE 135 II 356 E. 4.2.1 S. 362 ; 129 I 8 E. 2.1 S. 9;

116 Ia 85 E. 2b S. 88). Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn das Sachgericht offensichtlich unhaltbare Schlüsse zieht, erhebliche Beweise übersieht oder solche willkürlich ausser Acht lässt (vgl. BGE 129 I 8 E. 2.1 S. 9; 120 Ia 31 E. 4b S. 40). Inwiefern die Beweiswürdigung willkürlich sein soll, ist in der Beschwerde klar und detailliert aufzuzeigen ( BGE 134 II 244 E. 2.2 S. 246). Namentlich genügt es nicht, einzelne Beweise anzuführen, die anders als im angefochtenen Entscheid gewichtet werden sollen, und dem Bundesgericht in appellatorischer Kritik die eigene Auffassung zu unterbreiten, als ob diesem freie Sachverhaltsprüfung zukäme (vgl. BGE 116 Ia 85 E. 2b S. 88).

### **E. 3**

Die Vorinstanz hielt zunächst fest, dass die Beschwerdeführerin in ihrem Schreiben vom 31. Mai 2007 die Forderung der R. \_\_\_\_\_ für die Horizontalbohrarbeiten in der Höhe von EUR 55'618.59 ausdrücklich anerkannt habe. Sodann hätten die von der Beschwerdeführerin geleisteten Zahlungen von EUR 27'262.81, EUR 1'949.75 und EUR 5'561.86 als bewiesen zu gelten. Der Ausstand für die Bohrarbeiten betrage daher EUR 20'844.17 (und nicht EUR 20'856.17, wie von der Beschwerdegegnerin geltend gemacht).

Der Betrag von EUR 20'844.17 entspreche exakt dem "einmaligen Nachlass" gemäss der der Beschwerdeführerin am 12. Juni 2007 zugegangenen Rechnung (AB 9) und auch den behaupteten Gegenforderungen der Beschwerdeführerin. Der Zeuge A. \_\_\_\_\_, ehemaliger Geschäftsführer der R. \_\_\_\_\_, habe hierzu ausgesagt, die Beschwerdeführerin habe von der R. \_\_\_\_\_ gewünscht, den einmaligen Nachlass aus der eigentlichen Bauabrechnung herauszunehmen und separat als "Ingenieurleistungen" in Rechnung zu stellen. In der Folge hätten die R. \_\_\_\_\_ und die Beschwerdeführerin zusammen geschaut, dass dieser Betrag ca. EUR 20'000.-- ausmache, die R. \_\_\_\_\_ habe in diesem Zusammenhang u.a. auch noch die Filmrechte "reingenommen". Die Vorinstanz folgerte, gestützt auf diese Zeugenaussage lasse sich die Position "abzgl. einmaliger Nachlass" in der korrigierten Rechnung der R. \_\_\_\_\_ an die Beschwerdeführerin vom 30. März 2007 (AB 9) einordnen, eine anderweitige Begründung für die Vornahme des "Nachlasses" habe sich im Beweisverfahren nicht ergeben und sei auch nicht ersichtlich. Sodann hielt die Vorinstanz mit Blick auf den teilweisen Klagerückzug fest, die Beschwerdegegnerin habe auf die weitere Geltendmachung der "Ingenieurleistungen" im Umfang von EUR 19'433.73 verzichtet und ihre Klage in diesem Ausmass reduziert. Die Vorinstanz prüfte daher im Folgenden, ob die Beschwerdeführerin die von ihr behaupteten Gegenforderungen, die sie mit dem Ausstand von EUR 20'844.17 verrechnet haben wollte, habe beweisen können. Die Vorinstanz verneinte diese Frage, weshalb sie die reduzierte Klage (teilweise) guthiess.

#### **E. 4.1**

Die Beschwerdeführerin beanstandet, dass die Vorinstanz auf die Zeugenaussage A. \_\_\_\_\_ abstellte, wonach die Beschwerdeführerin von der R. \_\_\_\_\_ gewünscht habe, den einmaligen Nachlass aus der eigentlichen Bauabrechnung herauszunehmen und separat als "Ingenieurleistungen" in Rechnung zu stellen. Sie rügt eine Verletzung der Verhandlungsmaxime, da die Beschwerdegegnerin eine entsprechende Behauptung nie aufgestellt habe, und die Vorinstanz damit ein überschüssendes Beweisergebnis verwendet habe. Ausserdem verletze die Vorinstanz das rechtliche Gehör, da der Entscheid insoweit ungenügend begründet sei.

#### **E. 4.2**

Bei der Rüge der Verletzung der Verhandlungsmaxime ist zu beachten, dass dieselbe im vorliegenden Verfahren, das sich noch nach dem kantonalen Prozessrecht abwickelte ( Art. 404 Abs. 1 ZPO ), einen kantonalrechtlichen Grundsatz bildete, dessen Ausgestaltung von gewissen Ausnahmen abgesehen den Kantonen belassen war. Als solchen kann ihn das Bundesgericht nur prüfen, wenn die Verletzung mit einer hinlänglich begründeten Willkür rüge geltend gemacht wird ( BGE 134 III 379 E. 1.2 S. 382 f.; Urteil 4A\_473/2010 vom 25. Januar 2011 E. 3.2.1).

Die Beschwerdeführerin begründet indessen keine Willkür, weshalb auf die Rüge der Verletzung der Verhandlungsmaxime nicht eingetreten werden kann. Wenn sie in der Replik ihre Ausführungen zu diesem Thema neu einer Verletzung von Art. 8 ZGB zuordnen will, verkennt sie, dass diese Bestimmung nicht berührt ist, da die Vorinstanz zur betreffenden Tatsache von einem positiven Beweisergebnis ausging, womit die Beweislastverteilung gegenstandslos wird ( BGE 134 II 235 E. 4.3.4 S. 241; 130 III 591 E. 5.4 S. 602). Unabhängig davon weist die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung zutreffend darauf hin, dass die Beschwerdegegnerin in ihrer Replik an die Vorinstanz (Rz. 29) die Behauptung aufgestellt hatte, die Beschwerdeführerin habe (ausserdem) das Ergebnis der Baustelle durch das Verbuchen der Ingenieurleistungen auf eine andere Kostenstelle gegenüber ihrem Beteiligungspartner B. \_\_\_\_\_ besser aussehen lassen und dadurch Vorteile erzielen wollen. Dazu habe sie den Zeugen A. \_\_\_\_\_ angerufen. Angesichts dieser beschwerdegegnerischen Behauptung kann jedenfalls nicht von einer offensichtlichen Verletzung der Verhandlungsmaxime ausgegangen werden, welche die Beschwerdeführerin von der rechtsgenügenden Begründung einer Willkür rüge dispensieren könnte.

#### **E. 4.3**

Die Beschwerdeführerin hält die Begründungspflicht für verletzt, weil sich die Vorinstanz nicht mit den - wie die Beschwerdeführerin angibt - "sich widersprechenden und gar in sich widersprüchlichen" Zeugenaussagen auseinandergesetzt habe.

Der verfassungsrechtliche Gehörsanspruch umfasst die Pflicht der Behörde, ihren Entscheid zu begründen. Die Begründung muss so abgefasst sein, dass der Betroffene den Entscheid gegebenenfalls sachgerecht anfechten kann. Sie muss kurz die wesentlichen Überlegungen nennen, von denen sich das Gericht hat leiten lassen und auf die es seinen Entscheid stützt. Nicht erforderlich ist, dass sich die Begründung mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt ( BGE 136 I 184 E. 2.2.1 S. 188 mit Hinweisen).

Die Begründung der Vorinstanz für ihre Annahme in Erwägung 6.1.3 ist zwar knapp, lässt aber doch erkennen, worauf sie abstellt, nämlich auf die Zeugenaussage A. \_\_\_\_\_. Mit dem Hinweis, eine anderweitige Begründung für die Vornahme des "Nachlasses" habe sich im Beweisverfahren nicht ergeben und sei nicht ersichtlich, brachte sie sodann zum Ausdruck, dass sie die weiteren Aussagen, die zum Thema "Nachlass" im Beweisverfahren erfolgten, zur Kenntnis genommen hatte, aber offenbar für nicht überzeugend hielt. Dies kann unter dem Blickwinkel der verfassungsrechtlichen Begründungspflicht noch als hinreichend betrachtet werden.

Immerhin ist zuzugestehen, dass nicht von vornherein klar wird, was die Vorinstanz konkret meinte, indem sie ausführte, gestützt auf diese Zeugenaussage lasse sich die Position "abzgl. einmaliger Nachlass" in der korrigierten Rechnung der R. \_\_\_\_\_ an die

Beschwerdeführerin vom 30. März 2007 (AB 9) einordnen. Aus dem folgenden Prüfungsverlauf des angefochtenen Urteils geht aber hervor, dass der Beschwerdeführerin nicht gefolgt werden kann, wenn sie annimmt, die Vorinstanz hätte bejaht, dass der Beschwerdeführerin ein Nachlass auf dem Rechnungsbetrag für die Bohrarbeiten gewährt worden sei, und im Gegenzug dazu die R. \_\_\_\_\_ in etwa den gleichen Betrag als "Ingenieurleistungen" in Rechnung gestellt habe. Die Beschwerdeführerin argumentiert auf dieser Basis, die ursprünglich behauptete Forderung existiere nicht mehr, da in diesem Umfang ein Nachlass gewährt worden sei; eine an Stelle dieses Nachlasses erhobene Forderung für "Ingenieurleistungen" sei zurückgezogen worden, womit im Prozess keine Forderung mehr existiere. Die Vorinstanz hielt demgegenüber fest, mit dem teilweisen Klagerückzug verzichte die Beschwerdegegnerin auf die weitere Geltendmachung der "Ingenieurleistungen". Die Vorinstanz stellte daher weiterhin auf den bewiesenen Ausstand aus den Bohrarbeiten von EUR 20'844.17 ab und prüfte, ob die Beschwerdeführerin die zur Verrechnung gestellten Gegenforderungen beweisen können. Diese Prüfung hätte die Vorinstanz nicht vorzunehmen brauchen, wenn sie von einem Nachlass im Umfang des Ausstandes von EUR 20'844.17 und damit von der Nichtexistenz der Klageforderung ausgegangen wäre. Demnach wird die Argumentation der Vorinstanz durchaus klar, wenn man nicht isoliert den oben erwähnten Satz anschaut, sondern eine Gesamtbetrachtung des angefochtenen Urteils vornimmt.

Eine Verletzung von Art. 29 Abs. 2 BV liegt mithin nicht vor.

### **E. 5.1**

Die Beschwerdeführerin moniert sodann eine willkürliche Sachverhaltsfeststellung bzw. eine willkürliche Beweiswürdigung. Die Vorinstanz sei in Willkür verfallen, indem sie, ohne die von der Beschwerdeführerin genannten Tatsachen und Beweise zu prüfen, von einseitiger Verrechnung ausgegangen sei. Das Verhalten der Parteien sei ganz klar so zu würdigen, dass eine Einigung über den Reduktionsbetrag im Sinne der Summe der Gegenrechnungen erfolgt sei. Somit habe die Beschwerdeführerin nicht einseitig Verrechnung erklärt mit der Folge, dass sie die verrechneten Forderungen substantiiert hätte behaupten und beweisen müssen. Die Beschwerdeführerin rekapituliert die "Chronologie der Ereignisse". Dabei beruft sie sich insbesondere darauf, dass sie der R. \_\_\_\_\_ die "Vereinbarung" per Fax am 6. Juni 2007 zugesandt habe, in der die Gegenforderungen detailliert aufgelistet gewesen seien. Unmittelbar nach Erhalt dieser Vereinbarung mit der Auflistung der Gegenforderungen habe die R. \_\_\_\_\_ die Rechnung mmm. \_\_\_\_\_ datiert mit 30. März 2007 (AB 9) ausgefertigt und der Beschwerdeführerin am 12. Juni 2007 zugestellt. Diese Rechnung enthalte den "einmaligen Nachlass" im Betrag von EUR 20'844.17, der auf den Cent genau der Summe der gegengestellten Rechnungen gemäss "Vereinbarung" entspreche.

### **E. 5.2**

Diese Darstellung der Beschwerdeführerin mag auf den ersten Blick plausibel erscheinen. Das bedeutet indes noch nicht, dass die diesbezügliche Würdigung der Vorinstanz willkürlich ist. Zum einen gilt es zu beachten, dass die Beschwerdeführerin die Ereignisse einseitig aus ihrer Sicht schildert. Zum andern belegt sie nicht mit Aktenhinweisen, dass sie der Vorinstanz sämtliche relevanten Tatsachen zum angeblichen Vertragsschluss prozesskonform unterbreitet und zum Beweis verstellt hat. Sie verweist einzig auf ihre Duplik S. 11/12 als Beleg dafür, dass sie die "Vereinbarung" der R. \_\_\_\_\_ per Fax am 6.

Juni 2007 zugesandt hat. Für die weiteren Behauptungen fehlen Aktenhinweise auf ihre Rechtsschriften. Der Vorwurf, die Vorinstanz habe die "genannten Tatsachen und Beweise" nicht beachtet, entbehrt daher der Grundlage, da nicht dargetan ist, dass dieselben der Vorinstanz prozesskonform unterbreitet wurden. Die Vorinstanz stellte im Gegenteil fest, die Beschwerdeführerin habe es unterlassen, in ihren Rechtsschriften in dieser Hinsicht die fraglichen Einzel Tatsachen zum angeblichen Vertragsschluss mit der R. \_\_\_\_\_ so detailliert zu begründen und umfassend und klar darzulegen, dass darüber im Einzelnen hätte Beweis abgenommen werden können. Einzelne Behauptungen zum angeblichen Vertragsschluss an sich fehlten ebenfalls. Die Vorinstanz übersah keineswegs, dass die Beschwerdeführerin geltend gemacht hatte, die Verrechnung sei anlässlich der "Vereinbarung" vom 6. Juni 2007 zustande gekommen. Allein aus der nicht unterzeichneten "Vereinbarung" vom 6. Juni 2007 ergab sich aber für die Vorinstanz kein Vertragsschluss, was nicht als willkürlich beanstandet werden kann. Obwohl schon die unzureichende Substanziierung zur Abweisung der geltend gemachten Ansprüche (Gegenforderungen) geführt hätte, prüfte die Vorinstanz, ob sich aus den Urkunden und Zeugen- und Parteibefragungen etwas für den Standpunkt der Beschwerdeführerin, wonach die von ihr verrechnungsweise geltend gemachten Forderungen Bestandteil eines zwischen ihr und der R. \_\_\_\_\_ geschlossenen Vertrags gewesen seien, ableiten liesse, was sie mit eingehender Begründung verneinte. Die Beschwerdeführerin geht auf diese Erwägungen der Vorinstanz nicht ein und begründet nicht, inwiefern die Würdigung der Vorinstanz willkürlich sein soll. Auf ihre appellatorischen Ausführungen kann daher nicht eingetreten werden.

#### **E. 6**

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend wird die Beschwerdeführerin kosten- und entschädigungspflichtig ( Art. 66 Abs. 1 und Art. 68 Abs. 2 BGG ).

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