

# BGer 5A 188/2022 vom 4. Juli 2022

Bundesgericht, 2022-07-04, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_188\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_188_2022)

FR: TF 5A 188/2022 du 4 juillet 2022

IT: TF 5A 188/2022 del 4 luglio 2022

## Regeste

Vorsorgliche Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts | Sachenrecht

## Erwägungen

### E. 1.1

Angefochten ist der Entscheid eines oberen kantonalen Gerichts, das auf Rechtsmittel hin ein Gesuch um vorläufige Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts abwies. Dieser auf Art. 961 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB gestützte Entscheid ist ein Endentscheid im Sinn von Art. 90 BGG ( BGE 137 III 589 E. 1.2.2 mit Hinweisen). Er beschlägt eine Zivilsache ( Art. 72 Abs. 1 BGG ) vermögensrechtlicher Natur, deren Streitwert den gesetzlichen Mindestbetrag von Fr. 30'000.-- übersteigt (Art. 74 Abs. 1 Bst. b i.V.m. Art. 51 Abs. 1 Bst. a BGG). Die Beschwerdeführerin ist zur Beschwerde legitimiert ( Art. 76 Abs. 1 BGG ), die sie im Übrigen rechtzeitig (Art. 100 Abs. 1 i.V.m. Art. 45 Abs. 1 BGG ) eingereicht hat.

### E. 1.2

Das angefochtene Urteil beruht auf zwei selbständigen, voneinander unabhängigen Begründungen (die Beschwerdeführerin habe ihr Begehren nicht hinreichend substantiiert [vgl. E. 4.1 des angefochtenen Entscheids]; die behaupteten fristwahrenden Arbeiten seien nicht glaubhaft gemacht [vgl. E. 4.2 des angefochtenen Entscheids]), die jede für sich allein den Entscheid zu tragen vermögen und deshalb unter Nichteintretensfolge beide angefochten werden müssen ( BGE 142 III 364 E. 2.4 mit Hinweisen; 133 IV 119 E. 6.3), wie es die Beschwerdeführerin auch tut (Ziffern 2.4 und 2.5 der Beschwerde). Kann auf die gegen die eine der beiden Begründungen erhobenen Rügen nicht eingetreten werden oder erweist sich die eine der beiden Begründungen als bundesrechtskonform (hier: willkürfrei, vgl. E. 2), so ist es der angefochtene Entscheid selbst und auf die andere Begründung nicht mehr einzugehen ( BGE 133 III 221 E. 7 mit Hinweisen; 130 III 321 E. 6).

### E. 2.1

Entscheide im Zusammenhang mit der vorläufigen Eintragung von Bauhandwerkerpfandrechten ( Art. 961 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB ) gelten als vorsorgliche Massnahmen im Sinn von Art. 98 BGG (Urteil 5A\_1047/2020 vom 4. August 2021 E. 2 mit Hinweisen). Die Beschwerdeführerin kann vor Bundesgericht daher nur die Verletzung verfassungsmässiger Rechte rügen. Auch eine Berichtigung oder Ergänzung der Sachverhaltsfeststellungen - einschliesslich der vorinstanzlichen Feststellungen über den Ablauf des kantonalen Verfahrens (Prozesssachverhalt; s. dazu BGE 140 III 16 E. 1.3.1 mit Hinweisen) - kommt nur in Frage, wenn die kantonale Instanz verfassungsmässige Rechte verletzt hat ( BGE 133 III 585 E. 4.1). Für alle Vorbringen betreffend die Verletzung verfassungsmässiger Rechte gilt das strenge Rügeprinzip ( Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 143 II 283 E. 1.2.2 mit Hinweis). Das bedeutet, dass der Schriftsatz die wesentlichen Tatsachen

und eine kurz gefasste Darlegung darüber enthalten muss, welche verfassungsmässigen Rechte bzw. welche Rechtssätze inwiefern durch den angefochtenen Erlass oder Entscheid verletzt worden sind ( BGE 134 II 244 E. 2.2). Das Bundesgericht prüft nur klar und detailliert erhobene und soweit möglich belegte Rügen. Auf ungenügend begründete Rügen und rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid tritt es nicht ein ( BGE 142 III 364 E. 2.4 mit Hinweisen).

### **E. 2.2**

Willkür im Sinn von Art. 9 BV liegt vor, 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. Das Bundesgericht hebt einen Entscheid jedoch nur auf, wenn nicht bloss die Begründung, sondern auch das Ergebnis unhaltbar ist. Dass eine andere Lösung ebenfalls vertretbar oder gar zutreffender erscheint, genügt nicht. Willkürlich ist ein kantonaler Entscheid ferner dann, wenn ein Gericht ohne nachvollziehbare Begründung von der bundesgerichtlichen Rechtsprechung abweicht ( BGE 148 III 95 E. 4.1 mit Hinweisen). Wer sich auf eine Verletzung des Willkürverbots ( Art. 9 BV ) berufen will, kann sich demnach nicht darauf beschränken, die Sach- oder Rechtslage aus seiner Sicht darzulegen und den davon abweichenden angefochtenen Entscheid als willkürlich zu bezeichnen (Urteil 5A\_672/2021 vom 14. Dezember 2021 E. 8.2, in: Pra 2022 Nr. 25 S. 276). Die rechtsuchende Partei muss vielmehr anhand der angefochtenen Subsumtion im Einzelnen dartun, inwiefern das kantonale Gericht willkürlich entschieden haben soll und der Entscheid an einem qualifizierten und offensichtlichen Mangel leidet ( BGE 134 II 244 E. 2.2 mit Hinweis) und auch im Ergebnis in krasser Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft ( BGE 144 I 113 E. 7.1 ; 141 I 49 E. 3.4 mit Hinweisen).

### **E. 3.1**

Das Obergericht erwog, im Gesuch der Beschwerdeführerin fehle es an hinreichend substantiierten Behauptungen zur Art und Dauer der von ihr auf dem Grundstück Nr. yyy (Haus Nr. zzz) verrichteten Arbeiten. Sie habe weder ausgeführt, inwiefern die WhatsApp-Nachrichten zur Rohrverkleidung mit den vertraglich geschuldeten Arbeiten zusammenhingen, noch ausdrücklich behauptet, dass die Verkleidung des Rohrs tatsächlich vorgenommen worden sei. Nur unter Hinweis auf die entsprechende WhatsApp-Frage eines ihrer Mitarbeiter an eine Drittperson sei der rechtserhebliche Sachverhalt nicht substantiiert behauptet. Selbst bei Berücksichtigung der (freigestellten) Stellungnahme zu den Gesuchsantworten der Beschwerdegegnerin und der Nebenintervenientin bleibe der Tatsachenvortrag der Beschwerdeführerin angesichts der substantiierten Bestreitungen der Gegenparteien ungenügend. Denn letztlich habe sie mit ihren beiden Eingaben einzig geltend gemacht, dass einer ihrer Mitarbeiter zu einem nicht genau bestimmten Zeitpunkt anfangs Juni 2020 ("am 5. Juni 2020" oder "bis am 5. Juni 2020") an (irgend-) einer Betondecke im 13. Geschosse umfassenden Haus Nr. zzz des Bauprojekts "D. \_\_\_\_\_" nur vage und widersprüchlich bezeichnete Arbeiten (Verkleidung eines Rohrs, Montieren einer abgehängten Decke oder Weissputzarbeiten unter Anwendung der "Spritzmethode") ausgeführt habe.

### **E. 3.2**

Die Beschwerdeführerin entgegnet, das Obergericht fasse gestützt auf das Gesuch und die freigestellte Stellungnahme selbst zusammen, "WANN, WAS, WO" gemacht worden sei. Zu dieser Schlussfolgerung sei es alleine deshalb gekommen, weil die Beschwerdeführerin dies so behauptet und substantiiert habe. Weshalb dies eine ungenügende Substanziierung darstelle, werde nicht nachvollziehbar erläutert.

### **E. 3.3**

Offensichtlich verkennt die Beschwerdeführerin die Anforderungen an eine Willkürüge. Mit der Behauptung, das Obergericht habe selbst ausgeführt, wann, was, wo gemacht worden sei, beschränkt sie sich darauf, die Sach- bzw. Rechtslage aus ihrer Sicht darzulegen, und die Kritik, es werde nicht nachvollziehbar erläutert, weshalb ihre Ausführungen ungenügend substantiiert sein sollen, stellt keine Willkürüge dar. Vielmehr hätte die Beschwerdeführerin anhand der angefochtenen Subsumtion im Einzelnen dartun müssen, inwiefern sie entgegen der Schlussfolgerung des Obergerichts ihrer Behauptungs- und Substanziierungslast nachgekommen ist, d.h. ihre Vorbringen weder vage noch widersprüchlich, sondern in Einzeltatsachen zergliedert so umfassend und klar dargelegt hat, dass darüber Beweis abgenommen und dagegen der Gegenbeweis angetreten werden konnte ( BGE 144 III 519 E. 5.2.1.1 f.; Urteile 4A\_415/2021 vom 18. März 2022 E. 5.2 in fine ; 4A\_36/2021 vom 1. November 2021 E. 5.1.1 in fine , nicht publ. in: BGE 148 III 11 , aber in: SZZP 2022 S. 170; 4A\_446/2020 vom 8. März 2021 E. 2.1 in fine , in: SZZP 2021 S. 287; je mit Hinweisen), und der angefochtene Entscheid aus diesen Gründen an einem qualifizierten und offensichtlichen Mangel leidet (vgl. E. 2.2). Das tut sie nicht, weshalb auf diese Begründungslinie nicht eingetreten werden kann.

### **E. 4**

Nachdem auf die gegen die eine der beiden Begründungen erhobenen Rügen nicht eingetreten werden kann, erweist sich der angefochtene Entscheid insgesamt als willkürfrei, weshalb auf die Eventualerwägung des Obergerichts, wonach für den Fall, dass von hinreichend substantiierten Behauptungen auszugehen sei, die behaupteten fristwährenden Arbeiten nicht glaubhaft gemacht seien, nicht einzugehen ist (E. 1.2).

### **E. 5**

Insgesamt kann auf die Beschwerde nicht eingetreten werden. Bei diesem Ergebnis wird die Beschwerdeführerin kostenpflichtig ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Hingegen schuldet sie keine Parteientschädigung, zumal die Beschwerdegegnerinnen im Verfahren um Erteilung der aufschiebenden Wirkung unterlegen sind und sie sich in der Hauptsache nicht äussern mussten ( Art. 68 Abs. 1 BGG ).

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