

BGer 5A_32/2020 vom 8. April 2020

Bundesgericht, 2020-04-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_32_2020

FR: TF 5A_32/2020 du 8 avril 2020

IT: TF 5A_32/2020 del 8 aprile 2020

Erwägungen

E. 1

Die Beschwerdeführerin wehrt sich gegen den Entscheid, mit dem das Handelsgericht das Gesuch um vorläufige Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts abweist. Dieser auf Art. 961 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB gestützte Entscheid ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG (BGE 137 III 589 E. 1.2.2 S. 591). Er beschlägt eine Zivilsache (Art. 72 Abs. 1 BGG) vermögensrechtlicher Natur. Dem angefochtenen Entscheid zufolge war vor der Vorinstanz eine (pfandgesicherte) Forderung von Fr. 156'170.-- streitig. Der Streitwert übersteigt also die gesetzliche Mindestgrenze von Fr. 30'000.-- (Art. 74 Abs. 1 Bst. b i.V.m. Art. 51 Abs. 1 Bst. a BGG). Gegen Entscheide des Handelsgerichts als einziger kantonaler Vorinstanz steht die Beschwerde in Zivilsachen nach Massgabe von Art. 75 Abs. 2 Bst. b BGG offen (s. zur handelsrechtlichen Natur von Streitigkeiten um Bauhandwerkerpfandrechte BGE 138 III 471 E. 4 S. 479 f.). Auf die rechtzeitig (Art. 100 Abs. 1 BGG) eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

E. 2

Entscheide im Zusammenhang mit der vorläufigen Eintragung von Bauhandwerkerpfandrechten (Art. 961 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB) gelten als vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG (Urteile 5A_849/2016 vom 28. März 2017 E. 2.2; 5A_613/2015 vom 22. Januar 2016 E. 1 mit Hinweisen). Die Beschwerdeführerin kann vor Bundesgericht daher nur die Verletzung verfassungsmässiger Rechte rügen. Auch eine Berichtigung oder Ergänzung der Sachverhaltsfeststellungen kommt nur in Frage, wenn die kantonale Instanz verfassungsmässige Rechte verletzt hat (BGE 133 III 585 E. 4.1 S. 588). 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 S. 286). 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. 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 134 II 244 E. 2.2 S. 246; 133 II 396 E. 3.1 S. 399 f.).

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. 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 a.a.O.; 117 Ia 10 E. 4b S. 11 f.) und auch im Ergebnis in krasser Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft (vgl. zum Begriff der Willkür BGE 144 I 113 E. 7.1

S. 124 ; 141 I 49 E. 3.4 S. 53). Dass eine andere Lösung ebenfalls als vertretbar oder gar zutreffender erscheint, begründet keine Willkür (BGE 137 I 1 E. 2.4 S. 5 ; 129 I 173 E. 3.1 S. 178).

E. 3

Gemäss Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 können Handwerker oder Unternehmer am Grundstück, auf dem sie Bauleistungen im Sinne der zitierten Norm erbracht haben, für ihre Forderungen ein gesetzliches Grundpfandrecht errichten lassen, sei es, dass sie den Grundeigentümer, einen Handwerker oder Unternehmer, einen Mieter, einen Pächter oder eine andere am Grundstück berechnigte Person zum Schuldner haben. Das Gericht bewilligt die Vormerkung der vorläufigen Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts, nachdem der Ansprecher seine Berechnigung glaubhaft gemacht hat (Art. 961 Abs. 3 ZGB). Für die Angelegenheit gilt das summarische Verfahren (Art. 249 Bst. d Ziff. 5 ZPO). An die Glaubhaftmachung, wie sie Art. 961 Abs. 3 ZGB verlangt, werden weniger strenge Anforderungen gestellt, als es diesem Beweismass sonst entspricht (BGE 137 III 563 E. 3.3 S. 567 mit Hinweisen). Aufgrund der besonderen Interessenlage darf die vorläufige Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts nur verweigert werden, wenn der Bestand des Pfandrechts als ausgeschlossen erscheint oder höchst unwahrscheinlich ist; im Zweifelsfall, bei unklarer oder unsicherer Rechtslage, ist die vorläufige Eintragung zu bewilligen und die Entscheidung dem ordentlichen Richter zu überlassen (BGE 86 I 265 E. 3 S. 269 f.; s. aus der neueren Rechtsprechung das Urteil 5A_426/2015 vom 8. Oktober 2015 E. 3.4 mit Hinweisen).

E. 4

Die Parteien sind darüber entzweit, ob bzw. in welchem Umfang die Beschwerdeführerin eine Forderung glaubhaft macht, für die ein Anspruch auf Errichtung eines Bauhandwerkerpfandrechts besteht.

Dem angefochtenen Entscheid zufolge ist unbestritten, dass die Beschwerdegegnerin für die Leistungen der C._____ AG zwei Zahlungen von insgesamt Fr. 420'286.10 geleistet hat. Umstritten sei, ob damit alle Forderungen der C._____ AG bzw. der Beschwerdeführerin als deren Rechtsnachfolgerin abgegolten worden sind. Das Handelsgericht stellt fest, dass die Beschwerdeführerin eine offene, von der D._____ GmbH angeblich anerkannte Restforderung aus dem Werkvertrag von Fr. 156'170.-- geltend mache. In ihrer Stellungnahme zur Gesuchsantwort (s. Sachverhalt Bst. A.c) weise sie zudem auf angeblich erfolgte Betonlieferungen hin. In ihrem Gesuch stütze sie sich ausschliesslich auf den Werkvertrag, in welchem für die Leistungen der C._____ AG ein Pauschalpreis von Fr. 350'000.-- exkl. MWSt vereinbart worden sei. Der Hinweis auf die Betonlieferungen sei verspätet, da im summarischen Verfahren lediglich ein Schriftenwechsel stattfinde. Die Behauptung, dass über den Werkvertrag hinaus Leistungen erbracht worden sind, sei neu und unbeachtlich, weil die Beschwerdeführerin nicht ausführe, weshalb sie damit auch nach Aktenschluss noch zu hören sei. Angesichts der die Werkvertragsforderung übersteigenden Zahlungen habe die Beschwerdeführerin ohnehin keinen Grund gehabt, ihre Behauptung nicht von Anfang an in den Prozess einzubringen.

Als Nächstes kommt die Vorinstanz darauf zu sprechen, weshalb die Beschwerdeführerin selbst dann keine die Werkvertragssumme übersteigende Forderung glaubhaft machen könnte, wenn die besagte Behauptung noch zulässig wäre. Die Beschwerdeführerin führe pauschal aus, dass unbestrittenermassen zwei Lieferungen erfolgt seien. Weder lege sie

Belege (z.B. Lieferscheine, Vereinbarungen, Rapporte) vor noch äussere sie sich dazu, von wem dies nicht bestritten werde. Dies genüge nicht, um den Bestand einer Forderung glaubhaft zu machen. Ohnehin behaupte die Beschwerdeführerin nicht, auch diese Forderungen zediert erhalten zu haben. In der Zessionsvereinbarung seien lediglich drei spezifische Akonto-Rechnungen enthalten. Um die Eintragung des Pfandrechts zu erwirken, müsse die Beschwerdeführerin glaubhaft machen, dass genau diese Rechnungen noch offen sind.

In der Folge äussert sich die Vorinstanz trotzdem zur Sache. Zuerst erklärt sie, das Gesuch wäre schon deshalb abzuweisen, weil die unbestrittenen Zahlungen der Beschwerdegegnerin von Fr. 420'286.10 die glaubhaft gemachte Werkvertragssumme von Fr. 350'000.-- zzgl. MWSt deutlich übersteigen würden. Eine pfandberechtigte Restforderung sei aber auch dann nicht glaubhaft gemacht, wenn die Betonlieferungen berücksichtigt würden. Die Beschwerdeführerin bestreite die gegnerische Behauptung, dass die Zahlungen gestützt auf eine Vereinbarung zwischen den Parteien erfolgt seien. Diese pauschale Bestreitung schein "weltfremd", nachdem die Beschwerdeführerin der Beschwerdegegnerin am 28. Juni 2019 über den später bezahlten Gesamtbetrag selbst eine Rechnung zugestellt habe, die keinen Bezug auf die früheren, der D. _____ GmbH zugestellten Rechnungen nehme. Worauf diese Rechnung basieren sollte, wenn nicht auf einer Vereinbarung, sei nicht ersichtlich und werde auch nicht näher ausgeführt.

Das Handelsgericht rasonniert weiter, dass die Beschwerdegegnerin ohne eine Vereinbarung gar nicht zur Schuldnerin der in Rechnung gestellten Forderungen geworden sei. Schuldnerin der strittigen Forderungen sei die D. _____ GmbH, welche die C. _____ AG beauftragt habe. Nach Art. 176 Abs. 1 OR bedinge eine Schuldübernahme, welche die Beschwerdegegnerin hätte verpflichten können, eine Vereinbarung mit dem Gläubiger oder dessen Rechtsnachfolger bzw. Vertreter. Ob die Zahlung der Beschwerdegegnerin gestützt auf eine Schuldübernahme erfolgte, sei aber letztlich irrelevant, so das Zwischenfazit des Handelsgerichts. Soweit die Beschwerdeführerin meine, dass sie die zweite Zahlung der Beschwerdegegnerin in Anwendung von Art. 86 Abs. 2 OR auf die Betonlieferungen habe anrechnen dürfen, verkenne sie die Position der Beschwerdegegnerin. Sie, die Beschwerdeführerin, habe der Beschwerdegegnerin lediglich eine Rechnung über Fr. 420'286.10 für Baumeisterarbeiten der C. _____ AG, also für die Arbeiten gemäss Werkvertrag gestellt. In dieser Rechnung werde nicht behauptet, dass weitere Rechnungen gestellt oder der Beschwerdegegnerin gegenüber weitere Forderungen überhaupt erwähnt worden seien. Da sich weder aus der Darstellung der Beschwerdeführerin noch aus den eingereichten Unterlagen ergebe, dass gegenüber dem nämlichen Schuldner mehrere Forderungen offen sind, habe die Beschwerdegegnerin den bezahlten Betrag nicht beliebig an Forderungen gegenüber der D. _____ GmbH anrechnen können. Die Beschwerdegegnerin habe sich nur zu einzelnen Zahlungen verpflichtet; weitere Ansprüche ihr gegenüber seien nicht glaubhaft gemacht, so dass Art. 86 OR nicht anwendbar sei. Gestützt auf diese Erwägungen kommt die Vorinstanz zum Schluss, dass die Zahlungen der Beschwerdegegnerin an die Werkvertragsforderung anzurechnen seien, die dadurch gedeckt sei.

Zuletzt stellt das Handelsgericht klar, dass auch die vorgebrachte Anerkennung der geltend gemachten Restforderung von Fr. 156'170.-- durch die D. _____ GmbH nichts zur Sache beitrage. Abgesehen davon, dass die Schuldnerin nur zwei der drei Rechnungen als richtig anerkenne, würden diese Unterschriften aus einer Zeit vor der Zahlung durch die

Beschwerdegegnerin stammen. Damit könne die Beschwerdeführerin keine zum heutigen Zeitpunkt offene Forderung belegen und lediglich ein Pfandrecht für Ansprüche aus dem Werkvertrag zwischen der C._____ AG und der D._____ GmbH geltend machen.

E. 5.1

Wie die Erwägungen des Handelsgerichts zeigen, setzt sich der angefochtene Entscheid aus mehreren Begründungselementen zusammen. Das Handelsgericht kommt zunächst zum Schluss, dass das Vorbringen der Beschwerdeführerin, wonach die zusätzliche Forderung von Fr. 156'170.-- zwei Betonlieferungen der C._____ AG betreffe, im Gesuchsverfahren verspätet und damit unzulässig sei. In der Folge erklärt das Handelsgericht, die (verspätet vorgebrachte) Begründung genüge den Anforderungen an die Glaubhaftmachung nicht. Als weiteren Grund, weshalb dem Gesuch kein Erfolg beschieden sein könne, hält der angefochtene Entscheid der Beschwerdeführerin entgegen, sie habe nicht glaubhaft gemacht, dass die in der Zessionsvereinbarung ausgewiesenen Beträge die angeblichen Restforderungen für Betonlieferungen betreffen, so dass es an der Aktivlegitimation fehle. Schliesslich stützt das Handelsgericht seinen Entscheid auf die Überlegung, dass die Werkvertragsforderung mit den Zahlungen der Beschwerdegegnerin abgegolten worden sei.

Die Beschwerdeführerin übt am Vorgehen der Vorinstanz Kritik: Wäre sich das Handelsgericht seiner Sache sicher gewesen, hätte es sich nicht im Rahmen einer Alternativbegründung mit den angeblich verspätet vorgebrachten Argumenten auseinandergesetzt und geprüft, ob der Anspruch auf ein Pfandrecht vielleicht doch nicht ganz ausgeschlossen sei. Die vertiefte Prüfung der materiellen Rechtslage sei im Rahmen des summarischen Verfahrens verfrüht. Sie belege, dass die Vorinstanz noch daran zweifelte, dass das Pfandrecht tatsächlich auf der Basis des Aktenstandes nach einfachem Schriftenwechsel ausgeschlossen oder höchst unwahrscheinlich sei, was zwingend zur Gutheissung des Gesuchs hätte führen müssen. Trotzdem gegenteilig zu entscheiden sei willkürlich. Allein damit vermag die Beschwerdeführerin nichts auszurichten. Zusammengefasst weist das Handelsgericht das Gesuch um vorläufige Eintragung des Pfandrechts mit der Begründung ab, die Beschwerdeführerin habe in ihrem Gesuch nicht glaubhaft gemacht, dass die zedierten Forderungen im Betrag von Fr. 156'170.-- Leistungen der C._____ AG im Sinne von Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB betreffen, die mit der unbestrittenen Zahlung der Beschwerdegegnerin von Fr. 420'286.10 noch nicht abgegolten sind. Was auch immer das Handelsgericht dazu bewog, seinen Entscheid auf die geschilderte Weise zu begründen, die Beschwerdeführerin muss sich, um vor Bundesgericht durchzudringen, mit dieser vorinstanzlichen Begründung auseinandersetzen und den angefochtenen Entscheid getreu den beschriebenen Vorgaben als verfassungswidrig ausweisen (E. 2). Dies gelingt ihr nicht.

E. 5.2

Die Beschwerdeführerin argumentiert, wenn ein Werkvertrag über Fr. 350'000.-- ins Recht gelegt und die Gegenpartei darauf mit Zahlungsbelegen über Fr. 420'286.10 reagiere, könne es "keinen Zweifel daran geben", dass es zwischen den Parteien des Werkvertrags zu weiteren Vereinbarungen gekommen ist, da es sonst keinen Grund gebe, mehr zu bezahlen, als vereinbart wurde. Damit seien weitere Abreden ohne weiteres glaubhaft gemacht und das Pfandrecht zumindest nicht ausgeschlossen. Dem Handelsgericht wirft die Beschwerdeführerin vor, sich mit einer "massiven Verschärfung des geforderten

Beweismasses" willkürlich über die Vorgaben der Praxis hinwegzusetzen, indem es ihr vorhalte, die zusätzlichen Abreden und Leistungen nicht anfänglich in den Prozess eingebracht zu haben. Angesichts des geltenden Beweismasses habe es keine Veranlassung gegeben, in der gegebenen komplexen vertraglichen Situation sämtliche Facetten der verschiedenen Vertragsbeziehungen und nachträglichen Abreden zwischen den beteiligten Parteien vorzubringen und im Gesuch die Reaktionen der Gegenpartei zu antizipieren und vorsorglich zu entkräften.

Mit alledem ist nichts gewonnen. Die vorinstanzliche Erkenntnis, dass im Summarverfahren nur ein Schriftenwechsel stattfindet, stellt die Beschwerdeführerin nicht in Frage, noch bestreitet sie, erst in ihrer Stellungnahme vom 4. Dezember 2019 behauptet zu haben, dass über den Werkvertrag hinaus Leistungen erbracht worden sind. Ebenso wenig widerspricht sie der Feststellung des Handelsgerichts, wonach sie nicht erklärt habe, weshalb ihre Vorbringen nach Aktenschluss noch zulässig sein sollen. Vor allem aber besteht die Beschwerdeführerin auch nicht darauf, die angeblich pfandgesicherte Forderung allein mit den Vorbringen und Belegen in ihrem Gesuch vom 2. Oktober 2019 glaubhaft gemacht zu haben. Vielmehr hält sie ihr Gesuch deshalb für ausreichend, weil das Handelsgericht aus dem gegnerischen Einwand, wonach die angebliche Baupfandforderung mit der Bezahlung des direkt der Beschwerdegegnerin fakturierten Betrags von Fr. 420'286.10 beglichen sei, zu ihren Gunsten hätte folgern müssen, dass es zwischen den Werkvertragsparteien zu weiteren Vereinbarungen gekommen war. Die Beschwerdeführerin täuscht sich in der Natur des kontradiktorischen Gesuchsverfahrens, wenn sie meint, das Prozessrisiko auf diese Weise der Gegenpartei aufbürden zu können. Den unwidersprochenen Feststellungen der Vorinstanz zufolge war es die Beschwerdeführerin selbst, die der Beschwerdegegnerin die fragliche Rechnung zustellte. Warum sie trotzdem keine Veranlassung hatte darzutun, wie die gegnerischen Zahlungen von Fr. 420'286.10 mit angeblichen zusätzlichen Vereinbarungen der Werkvertragsparteien zusammenhängen, vermag die Beschwerdeführerin nicht plausibel zu erklären. Nachdem die Beschwerdeführerin offensichtlich auf den Handel mit Forderungen (Factoring) spezialisiert ist und im kantonalen Verfahren obendrein anwaltlich vertreten war, erscheinen namentlich ihre Hinweise auf die angebliche Komplexität der verschiedenen Vertragsbeziehungen als geradezu fadenscheinig. Auch dass sie es mit einem Drittpfandverhältnis zu tun hat, hilft der Beschwerdeführerin nicht weiter, sind solche Konstellationen im Streit um die Eintragung von Bauhandwerkerpfandrechten doch geradezu klassisch. Weder die Natur des Summarverfahrens noch die Anforderungen an die Glaubhaftmachung im Sinne von Art. 961 Abs. 3 ZGB entbinden die Gläubigerin davon, als eigentlichen Kern des behaupteten Bauhandwerkerpfandrechts auf nachvollziehbare Weise und auch betragsmässig die Forderung darzutun, auf die sie ihren Pfandanspruch stützt.

E. 5.3

Darüber hinaus will die Beschwerdeführerin in der vorinstanzlichen Beweiswürdigung Willkür ausgemacht haben. Sie wirft dem Handelsgericht vor, die Zahlungen der Beschwerdegegnerin im Betrag von insgesamt Fr. 420'286.10 als Ausdruck einer Vereinbarung über eine Pauschalsumme zu werten, die im Sinne einer Saldoklausel jegliche weiteren Forderungen ausschliesst. Dass die Beschwerdeführerin gegenüber der Beschwerdegegnerin verbindlich darauf verzichtet hätte, über den besagten Rechnungsbetrag hinaus für Verbindlichkeiten der D. _____ GmbH ein Bauhandwerkerpfandrecht zu beanspruchen, ist dem angefochtenen Entscheid nicht zu

entnehmen. Die vorinstanzlichen Erwägungen drehen sich um die Erkenntnis, dass aus der Rechnung vom 28. Juni 2019, mit der die Beschwerdeführerin der Beschwerdegegnerin den Betrag Fr. 420'286.10 fakturierte, nicht ersichtlich ist, wie diese Rechnung mit den Rechnungen an die D. _____ GmbH zusammenhängt, auf welche die Beschwerdeführerin (als Zessionarin der C. _____ AG) ihren Pfandanspruch stützt.

Als "tatsachenwidrig und willkürlich" tadelt die Beschwerdeführerin zuletzt die vorinstanzliche Erwägung, wonach der Beschwerdegegnerin nicht bekannt gewesen sei, dass über den Betrag von Fr. 420'286.10 weitere Forderungen bestehen. Soweit die Beschwerdegegnerin Zahlungen für die D. _____ GmbH leistete, müsse sie sich auch deren Wissen um den Gesamtbestand der Forderungen anrechnen lassen; der D. _____ GmbH sei als Vertragspartnerin der C. _____ AG bekannt gewesen, dass Forderungen von über Fr. 800'000.-- offen waren. Auch diese Rüge geht fehl. Ob sich die Beschwerdegegnerin im behaupteten Sinn das Wissen der D. _____ GmbH anrechnen lassen muss, beschlägt nicht die Feststellung von Tatsachen, sondern eine Rechtsfrage. Die Behauptung, wonach die D. _____ GmbH Kenntnis von offenen Forderungen der C. _____ AG über Fr. 800'000.-- gehabt habe, findet im angefochtenen Entscheid im Übrigen keine Stütze. Diesbezüglich erhebt die Beschwerdeführerin auch keine Sachverhaltsrüge.

E. 6

Im Ergebnis gelingt es der Beschwerdeführerin nicht, dem Handelsgericht die Verletzung eines verfassungsmässigen Rechts nachzuweisen. Die Beschwerde ist also unbegründet. Sie ist abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens unterliegt die Beschwerdeführerin. Sie hat deshalb für die Gerichtskosten aufzukommen (Art. 66 Abs. 1 Satz 1 BGG). Die Beschwerdegegnerin hatte sich in der Sache nicht zu äussern. Mit ihrem Begehren, das Gesuch der Beschwerdeführerin um aufschiebende Wirkung im bundesgerichtlichen Verfahren abzuweisen, ist sie unterlegen (s. Sachverhalt Bst.). Ihr ist deshalb keine Entschädigung geschuldet.

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