

BGer 5A_395/2020 vom 16. März 2021

Bundesgericht, 2021-03-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_395_2020

FR: TF 5A_395/2020 du 16 mars 2021

IT: TF 5A_395/2020 del 16 marzo 2021

Erwägungen

E. 1

Gegen das angefochtene Urteil des Handelsgerichts, das die vorläufige Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts verweigert, ist die Beschwerde in Zivilsachen zulässig (Art. 72 Abs. 1, Art. 75 Abs. 2 lit. b, Art. 76 Abs. 1, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 BGG). Da es um eine vorsorgliche Massnahme im Sinne von Art. 98 BGG geht (Urteil 5A_32/2020 vom 8. April 2020 E. 2 mit Hinweisen; vgl. Urteil 5A_838/2015 vom 5. Oktober 2016 E. 1.2.2, nicht publ. in: BGE 142 III 738), kann einzig die Verletzung verfassungsmässiger Rechte gerügt werden.

E. 2

Gemäss Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB können Handwerker oder Unternehmer am Grundstück, auf dem sie Bauleistungen im Sinne der genannten 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 berechtigte Person zum Schuldner haben. Nach Art. 839 Abs. 2 ZGB hat die Eintragung des Pfandrechts der Handwerker und Unternehmer bis spätestens vier Monate nach der Vollendung ihrer Arbeit zu geschehen. Die Eintragung muss tatsächlich erfolgt sein; es genügt nicht, sie innert Frist zu verlangen. Es handelt sich um eine Verwirkungsfrist, für deren Wahrung die vorläufige Eintragung in Gestalt einer Vormerkung ausreicht (Art. 961 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB i.V.m. Art. 76 Abs. 3 der Grundbuchverordnung vom 23. September 2011 [GBV; SR 211.432.1]; BGE 137 III 563 E. 3.3 S. 566). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu Art. 839 Abs. 2 ZGB gelten Bauarbeiten grundsätzlich dann als vollendet, wenn alle Verrichtungen, die Gegenstand des Werkvertrages bilden, ausgeführt sind. Nicht in Betracht fallen dabei geringfügige oder nebensächliche, rein der Vervollkommnung dienende Arbeiten oder Ausbesserungen wie der Ersatz gelieferter, aber fehlerhafter Teile oder die Behebung anderer Mängel. Geringfügige Arbeiten gelten aber dann als Vollendungsarbeiten, wenn sie unerlässlich sind; insoweit werden Arbeiten weniger nach quantitativen als vielmehr nach qualitativen Gesichtspunkten gewürdigt (BGE 125 III 113 E. 2b S. 116 mit Hinweisen; Urteile 5A_688/2019 vom 6. November 2019 E. 4.2 mit Hinweisen; 5A_613/2015 vom 22. Januar 2016 E. 4).

Das Gericht bewilligt die Vormerkung der vorläufigen Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts, nachdem der Ansprecher seine Berechtigung glaubhaft gemacht hat (Art. 961 Abs. 3 ZGB). Für die Angelegenheit gilt das summarische Verfahren (Art. 249 lit. 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.; Urteile 5A_32/2020 vom 8. April 2020 E. 3; 5A_426/2015 vom 8. Oktober 2015 E. 3.4 mit Hinweisen).

E. 3

Das Handelsgericht hat das Gesuch der Beschwerdeführerin abgewiesen, da sie keine schlüssigen Behauptungen zum Zeitpunkt der Arbeitsvollendung aufgestellt habe. Dadurch sei die Einhaltung der viermonatigen Eintragsfrist von Art. 839 Abs. 2 ZGB nicht prüfbar und die Einhaltung nicht glaubhaft gemacht. Die Beschwerdeführerin habe vorgebracht, am 18. November 2019 Nacharbeiten ausgeführt zu haben, ohne diese näher zu beschreiben. Damit behaupte sie gerade nicht, dass sie am 18. November 2019 Vollendungsarbeiten ausgeführt habe. Unter Nacharbeiten würden erfahrungsgemäss geringfügige oder nebensächliche, rein der Vervollkommnung dienende Arbeiten oder Ausbesserungen verstanden. Die Beschwerdeführerin habe auch nicht behauptet, dass die Arbeiten unerlässlich gewesen seien. Auch aus dem Arbeitsrapport - auf dessen Inhalt wegen fehlender diesbezüglicher Behauptungen ohnehin nicht abgestellt werden könne - sei nichts Gegenteiliges ersichtlich. Für die Berechnung der Eintragsfrist könne demnach nicht auf den 18. November 2019 abgestellt werden. Der Zeitpunkt der Arbeitsvollendung zu einem anderen Datum werde nicht behauptet. Aus der Stundenliste gehe aber hervor, dass die Beschwerdeführerin bis zum 26. August 2019 regelmässig Arbeiten erbracht habe, womit ihre Vollendung an jenem Datum wahrscheinlich sei. Die viermonatige Eintragsfrist wäre bei einer Arbeitsvollendung am 26. August 2019 mit der superprovisorischen Eintragung am 13. März 2020 jedoch nicht eingehalten.

E. 4

Die Beschwerdeführerin macht geltend, die Sachverhaltsfeststellung und die Schlussfolgerung des Handelsgerichts seien willkürlich (Art. 9 BV). Indem das Handelsgericht den Arbeitsrapport inhaltlich nicht berücksichtigt habe, habe es das rechtliche Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) verletzt. Zudem sei es in überspitzten Formalismus verfallen (Art. 29 Abs. 1 BV) und habe gegen Treu und Glauben verstossen (Art. 9 BV).

E. 5.1

Die Sachverhaltsfeststellung bzw. Beweiswürdigung erweist sich als willkürlich, wenn das Gericht Sinn und Tragweite eines Beweismittels offensichtlich verkannt hat, wenn es ohne sachlichen Grund ein wichtiges und entscheidungswesentliches Beweismittel unberücksichtigt gelassen oder wenn es auf der Grundlage der festgestellten Tatsachen unhaltbare Schlussfolgerungen gezogen hat (BGE 140 III 264 E. 2.3 S. 266 ; 129 I 173 E. 3.1 S. 178; je mit Hinweisen). Willkür in der Rechtsanwendung 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 (BGE 140 III 16 E. 2.1 S. 18 f. mit Hinweisen).

Überspitzter Formalismus stellt sodann eine besondere Form der Rechtsverweigerung (Art. 29 Abs. 1 BV) dar und liegt vor, wenn für ein Verfahren rigorose Formvorschriften aufgestellt werden, ohne dass die Strenge sachlich gerechtfertigt wäre, wenn die Behörde formelle Vorschriften mit übertriebener Schärfe handhabt oder an Rechtsschriften

überspannte Anforderungen stellt und den Rechtssuchenden den Rechtsweg in unzulässiger Weise versperrt (BGE 142 I 10 E. 2.4.2 S. 11; 142 IV 299 E. 1.3.2 S. 304).

E. 5.2

Das Urteil des Handelsgerichts verstösst bei der Würdigung der Parteibehauptungen und der eingereichten Beweismittel gegen das Willkürverbot. Zugleich verkennt das Handelsgericht in unhaltbarer Weise den Begriff der Glaubhaftmachung im Rahmen der vorläufigen Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts, wie er sich aus der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ergibt (oben E. 2). Aus den Erwägungen des Handelsgerichts geht hervor, dass es in erster Linie auf den von der - damals nicht anwaltlich vertretenen - Beschwerdeführerin verwendeten Ausdruck "Nacharbeiten" abgestellt hat. Wenn es der Beschwerdeführerin zunächst vorwirft, diese "Nacharbeiten" nicht näher beschrieben zu haben, so übergeht das Handelsgericht bei der Würdigung den von ihm selber bei den "Vorbringen der Gesuchstellerin" (E. 3 des Urteils des Handelsgerichts) wiedergegebenen Satz aus dem Gesuch der Beschwerdeführerin, wonach die Nacharbeiten am 18. November 2019 gemäss visiertem Arbeitsrapport Nr. 1683810 ausgeführt worden seien (mit Hinweis auf Beilage 5 zum Gesuch [act. 2/5 der kantonalen Akten]). Die Beschwerdeführerin hat damit für die Beschreibung der Nacharbeiten klar auf den Arbeitsrapport und damit mittelbar auf dessen Inhalt hingewiesen. Sodann bemisst das Handelsgericht dem Ausdruck "Nacharbeiten" in einseitiger Weise übermässiges Gewicht bei. Es würdigt mit keinem Wort den ebenfalls von ihm in E. 3 seines Urteils wiedergegebenen Satz der Beschwerdeführerin, dass mit diesem Datum (d.h. dem 18. November 2019) die Arbeiten definitiv übergeben und abgeschlossen worden seien. Statt den von der Beschwerdeführerin verwendeten Begriff der "Nacharbeiten" im konkreten Kontext - d.h. anhand des Gesuchs und der dazugehörigen Beilagen - und damit nach Treu und Glauben auszulegen, stellt das Handelsgericht einen abstrakten Erfahrungssatz über eine angeblich übliche Wortverwendung auf, wonach Nacharbeiten keine Vollendungsarbeiten, sondern geringfügige oder nebensächliche, rein der Vervollkommnung dienende Arbeiten oder Ausbesserungen seien. Damit verkennt das Handelsgericht, dass es anhand der gesamten Eingabe, inklusive Beilagen, den Sinn der Behauptungen der Beschwerdeführerin zu ermitteln hat, wobei ein angeblich allgemein üblicher Sprachgebrauch nur ein Element bei der Auslegung sein kann. Dem vom Handelsgericht zwar wiedergegebenen, aber inhaltlich ausser Acht gelassenen weiteren Wortlaut des Gesuchs, wonach mit diesem Datum die Arbeiten definitiv übergeben und abgeschlossen worden seien, kann entnommen werden, dass die Beschwerdeführerin die Übergabe und den Abschluss der Arbeiten mit den Nacharbeiten gleichsetzt, mit anderen Worten die Vollendung der Arbeiten am 18. November 2019 behauptet hat. Inwiefern die Behauptung der Vollendung an diesem Datum nicht schlüssig sein soll - wie das Handelsgericht annimmt - erschliesst sich nicht. Sodann übergeht das Handelsgericht in diesem Zusammenhang den Arbeitsrapport, auf den die Beschwerdeführerin in ihrem Gesuch ausdrücklich hingewiesen und den sie ihrem Gesuch beigelegt hat. Soweit das Handelsgericht davon ausgeht, auf dessen Inhalt könne mangels diesbezüglicher Behauptungen nicht abgestellt werden, verfällt es in überspitzten Formalismus hinsichtlich der Behauptungs- und Substantiierungsanforderungen. In einem einfachen und dringenden Summarverfahren wie dem vorliegenden muss es - insbesondere für einen Laien - genügen, im Gesuch deutlich auf die Beilage in demjenigen Zusammenhang hinzuweisen, auf den sie sich beziehen soll, ohne dass deren Inhalt noch umfassend im Gesuch wiedergegeben werden müsste (vgl. Art. 252 ZPO). Vorliegend hat die Beschwerdeführerin auf die

Beilage, den Arbeitsrapport, hingewiesen. Beim Arbeitsrapport handelt es sich um eine einzige Seite. Deren Kenntnisnahme ist dem Handelsgericht zumutbar. Das Handelsgericht hat den Arbeitsrapport denn offenbar auch zur Kenntnis genommen, hält es doch in einer weiteren Erwägung fest, aus ihm sei nichts Gegenteiliges (in Bezug auf die Unerlässlichkeit der Arbeiten und eventuell auch in Bezug auf ihre Natur als Vollendungs- oder Nacharbeiten) ersichtlich. Die Rubrik "Arbeit" des Arbeitsrapports vom 18. November 2019 hat folgenden Wortlaut:

"Die restlichen Fertigstellungsarbeiten erledigt. GSA anschliessen, inkl. IBN, Heiz. fertigstellen. Die restlichen Abdeckungen mont. und Kontrolle über die offenen Arbeiten"

Auch daraus ergibt sich die Behauptung, dass am 18. November 2019 Fertigstellungsarbeiten erledigt worden sein sollen. Die Bedeutung der Abkürzungen "GSA" und "IBN" (gemäss Ausführungen in der Beschwerde "Gegensprechanlage" und "Inbetriebnahme") liegt zwar nicht unmittelbar auf der Hand, aber es ist ersichtlich, dass es um Anschlüsse gehen soll, also um eine zentrale Tätigkeit für eine im Elektrobereich tätige Unternehmung wie die Beschwerdeführerin. Ohne Anschluss funktioniert das anzuschliessende Objekt in der Regel nicht, so dass nicht ohne weiteres angenommen werden darf, es habe sich um eine geringfügige oder bloss optionale (d.h. nicht unerlässliche) Tätigkeit gehandelt. Ebenso ergibt sich, dass offenbar Fertigstellungsarbeiten an der Heizung, d.h. einem zentralen Bestandteil eines offenbar zu Wohnzwecken dienenden Gebäudes, vorgenommen wurden. Aus all dem lässt sich schliessen, dass es tatsächlich um Vollendungsarbeiten im Sinne der Rechtsprechung und nicht bloss um nebensächliche Nacharbeiten gehen könnte. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung (oben E. 2) hat die Beschwerdeführerin ihren Anspruch bloss glaubhaft zu machen, dürfen an die Glaubhaftmachung keine hohen Anforderungen gestellt werden und ist im Zweifelsfall die vorläufige Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts zu bewilligen. Das Handelsgericht hat diese Vorgaben in willkürlicher Weise verkannt. Es hätte auch den Arbeitsrapport und die übrigen Ausführungen im Gesuch würdigen müssen. Unter Berücksichtigung der bundesrechtlichen Vorgaben an das Beweismass hätte es bei Würdigung der weiteren Ausführungen und des Arbeitsrapports unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten zum Schluss kommen müssen, dass die Beschwerdeführerin die Vollendung der Arbeiten am 18. November 2019 behauptet und zumindest für die Zwecke des Verfahrens auf vorläufige Eintragung hinreichend belegt und damit glaubhaft gemacht hat. Dass der Bestand des Pfandrechts als ausgeschlossen oder höchst unwahrscheinlich erscheint, lässt sich anhand der vorliegenden Unterlagen nicht behaupten, ohne in Willkür zu verfallen. Daran ändert nichts, dass bis zum 26. August 2019 regelmässig Arbeiten erbracht wurden und danach bis zum 18. November 2019 keine mehr oder jedenfalls nicht regelmässig. Auf einer Baustelle kann es aus diversen Gründen zu Arbeitsunterbrüchen kommen oder es kann von Anfang an eine Staffelung der Arbeiten vorgesehen sein. Aus dem Unterbruch allein, über dessen Gründe im kantonalen Verfahren im Übrigen keine Feststellungen getroffen wurden, kann nicht abgeleitet werden, dass die Beschwerdeführerin nicht in genügender Weise die Arbeitsvollendung am 18. November 2019 behauptet und belegt hätte.

Die Beschwerde ist folglich teilweise gutzuheissen. Das Handelsgericht hat sich zu den übrigen Voraussetzungen für die Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts (etwa zur Pfandsomme oder zu einer allfälligen Sicherheitsleistung) noch nicht geäußert. Es ist nicht Aufgabe des Bundesgerichts, dies an seiner Stelle zu tun. Entgegen den Anträgen der

Beschwerdeführerin kann das Bundesgericht demnach nicht reformatorisch entscheiden. Insoweit ist die Beschwerde abzuweisen. Die Angelegenheit ist zur weiteren Behandlung an das Handelsgericht zurückzuweisen. Der Klarheit halber ist festzuhalten, dass das superprovisorisch vorgemerkte Bauhandwerkerpfandrecht für die Dauer des Verfahrens vor Handelsgericht weiterhin eingetragen bleibt.

E. 6

Die Beschwerdeführerin obsiegt mit ihrem Hauptanliegen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens trägt die Beschwerdegegnerin die Gerichtskosten (Art. 66 Abs. 1 BGG). Sie hat die Beschwerdeführerin für das bundesgerichtliche Verfahren angemessen zu entschädigen (Art. 68 Abs. 1 BGG). Die Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens werden durch das Handelsgericht entsprechend dem Ausgang des Rückweisungsverfahrens neu zu verlegen sein (Art. 67, Art. 68 Abs. 5 BGG).

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