

LU_GERICHTE 11 05 68.1 vom 9. Juni 2006

LU Gerichte, 2006-06-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/lu_gerichte_11_05_68.1

FR: LU_GERICHTE 11 05 68.1 du 9 juin 2006

IT: LU_GERICHTE 11 05 68.1 del 9 giugno 2006

Regeste

Art. 839 ZGB. Verfahren um definitive Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts.
Zulässige Einreden. | Sachenrecht

Volltext

Luzern Kantonsgericht sonstige 09.06.2006 11 05 68.1 (2006 I Nr. 13)

Art. 839 ZGB. Verfahren um definitive Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts.
Zulässige Einreden. | Sachenrecht

Rechtsprechung Luzern Instanz: Obergericht Abteilung: Präsident der I. Kammer
Rechtsgebiet: Sachenrecht Entscheiddatum: 09.06.2006 Fallnummer: 11 05 68.1 LGVE:

2006 I Nr. 13 Leitsatz: Art. 839 ZGB. Verfahren um definitive Eintragung eines
Bauhandwerkerpfandrechts. Zulässige Einreden. Rechtskraft: Diese Entscheidung ist
rechtskräftig. Entscheid: Art. 839 ZGB. Verfahren um definitive Eintragung eines
Bauhandwerkerpfandrechts. Zulässige Einreden. =====

===== Die Wohnbaugenossenschaft
(WBG) A. liess ein Terrassenhaus mit zwei Stockwerkeinheiten errichten. Die Klägerin
führte die Flachdach- und Spenglerarbeiten aus. Als ihr die Arbeiten übertragen wurden,
stand eine Stockwerkeinheit im Eigentum der WBG A., die andere im Miteigentum zu je ½
der Beklagten B. und C. Später wurden die Beklagten auch Eigentümer der anderen
Stockwerkeinheit. Auf Gesuch der Klägerin wies der Amtsgerichtspräsident das
Grundbuchamt an, zu ihren Gunsten ein Bauhandwerkerpfandrecht auf dem Grundstück
vorläufig einzutragen. Mit Klage vom 12. März 2003 verlangte sie die definitive Eintragung
des Bauhandwerkerpfandrechts. Das Amtsgericht wies die Klage ab. Die Klägerin
appellierte erfolglos dagegen. Aus den Erwägungen: 2.1. Die Klägerin hat den Werkvertrag
nicht mit den Beklagten als Grundeigentümer, sondern mit der WBG A. geschlossen. Als
mittelbare Baugläubigerin (Subunternehmerin) geniesst sie den Schutz des Gesetzes
ebenfalls (Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB; BGE 105 II 267; 106 II 127; 120 II 216). Nach der
Rechtsprechung des Bundesgerichts gilt dies sogar dann, wenn der Eigentümer des
Grundstücks den Generalunternehmer bereits bezahlt hat (BGE 95 II 87 ff.; Hofstetter,
Basler Komm., 2. Aufl., N 10 zu Art. 839/840 ZGB; Schmid/Hürlimann-Kaup,
Sachenrecht, 2. Aufl., Zürich 2003, N 1713 ff.; Gauch, Werkvertrag, 4. Aufl., Zürich 1996,
N 183 ff.; Schumacher, Bauhandwerkerpfandrecht, 2. Aufl., Zürich 1982, N 486 f.).
Dadurch entsteht für den Bauherrn die Gefahr der Doppelzahlung. Dies ist laut
Bundesgericht de lege lata in Kauf zu nehmen. Die Rechtsprechung hat trotz Kritik in der
Lehre (vgl. z.B. Schmid/Hürlimann-Kaup, a.a.O., N 1716 ff.; Gauch a.a.O., N 185) am
Pfandrechtsanspruch des Subunternehmers festgehalten. Die Bestimmungen über ein
Forderungspfandrecht des Subunternehmers, die zu einem verbesserten Schutz des
bauenden Grundeigentümers vor dem Risiko einer Doppelzahlung geführt hätten, wurden in

der laufenden Revision des ZGB nicht weiter verfolgt. Der Kläger hat somit grundsätzlich Anspruch auf Errichtung eines Bauhandwerkerpfandrechts. (...) 3.- Der Streit dreht sich somit nur noch darum, welche Einreden die Beklagten als Grundeigentümer in welchem Verfahren erheben können. 3.1. Die Klägerin kritisiert mit ausführlicher Begründung die Erwägungen des Amtsgerichts, weil es den Beklagten Einreden aus dem Werkvertrag zwischen der Klägerin und der WBG A. zugebilligt habe. Der Prozess um Eintragung des definitiven Bauhandwerkerpfandrechts sei kein Forderungsprozess. Alle obligationenrechtlichen Verpflichtungen des Grundeigentümers, des Bestellers und des Unternehmers würden in diesem Verfahren nicht beurteilt. Es sei unzulässig, eine 40-jährige Praxis gestützt auf die Meinung eines einzelnen Autors - Rainer Schumacher - aufzugeben. Die Gefahr von Doppelzahlungen sei allgemein bekannt und könne durch entsprechende Vorsichtsmassnahmen vermieden werden. Es lägen zudem keine liquiden Verhältnisse vor. Nach überwiegender Meinung geht es bei der Prüfung der Voraussetzungen für die Eintragung des definitiven Pfandrechts um die für das Pfandrecht massgebende Feststellung der Forderung als Pfandsumme, für die das Grundpfand Sicherheit leisten soll. Die schuldrechtlichen Verhältnisse brauchen in diesem Stadium nicht abgeklärt zu werden. Der Richter führt keinen Forderungsprozess, sondern nur einen Feststellungsprozess durch, in welchem er die Belastungsgrenze festlegt. Deshalb soll der Dritteigentümer mit allen Einreden aus den verschiedenen Forderungsverhältnissen, die einerseits zwischen ihm und seinem Schuldner (z.B. Generalunternehmer) und andererseits zwischen dem klagenden Subunternehmer und dessen direkten Schuldner (z.B. Generalunternehmer) bestehen, grundsätzlich ausgeschlossen sein (BGE 95 II 89; Schumacher, a.a.O., N 843 f.). Die blosser Feststellung der Forderung als Pfandsumme ist nach dieser Ansicht gegenüber der WBG A. nicht verbindlich und umgekehrt ist die Anerkennung durch diese für den Pfandeigentümer nicht verbindlich. Einwendungen der Beklagten aus dem Werkvertrag zwischen der WBG A. und dem Kläger werden demzufolge nicht zugelassen. Die Beklagten erhalten in einem allfälligen Verwertungsverfahren Gelegenheit, sich gegen die Forderung als solche zur Wehr zu setzen. Nach Art. 153 SchKG und Art. 88 VZG wird ihnen durch die Zustellung des Zahlungsbefehls die Möglichkeit verschafft, den Bestand der Forderung ihrerseits durch Rechtsvorschlag zu hemmen. Sie werden dann die gleiche Rechtsstellung wie der betriebene Schuldner besitzen (LGVE 1975 I Nr. 244). 3.2. Es stellt sich die Frage, ob diese Grundsätze bei allen Klagen auf Eintragung eines definitiven Bauhandwerkerpfandrechts gelten oder ob Ausnahmen gerechtfertigt sind. Das Amtsgericht geht gestützt auf neuere Lehrmeinungen (Gauch, a.a.O., N 185; Schmid/Hürlimann-Kaup, a.a.O., N 1715 f.) davon aus, der unbefriedigenden Abwälzung des Insolvenzrisikos vom Unternehmer auf den Grundeigentümer sei dadurch entgegen zu wirken, dass der Unternehmer das Insolvenzrisiko des Generalunternehmers bzw. Bestellers als sein Vertragsrisiko jedenfalls dann selber zu tragen habe, wenn der Grundeigentümer den Generalunternehmer bzw. Besteller gutgläubig bereits ausbezahlt habe. Der pfandberechtigte Betrag sei um die vom Grundeigentümer an den Generalunternehmer bzw. Besteller bezahlte Summe zu kürzen. Eine solche Praxisänderung führe dazu, dass die Klage bereits abzuweisen wäre, weil die Beklagten der WBG A. mit der gutgläubig erfolgten Bezahlung der Fr. 700'000.-- die von der Klägerin in einem frühen Baustadium geleisteten Arbeiten abgegolten hätten. Dazu ist nicht Stellung zu nehmen, weil die Klage aus einem andern Grund abgewiesen werden muss. 3.3. Das Amtsgericht hat Einreden der Beklagten aus dem Werkvertrag zwischen der Klägerin und der WBG A. zugelassen, insbesondere das Recht auf Mängelrügen. Es hat die

Klage abgewiesen, weil Schadenersatzforderungen aus mangelhafter Arbeit der Klägerin die Ansprüche der Klägerin überstiegen. Die Klägerin bestreitet, dass den Beklagten Einreden aus dem Werkvertrag zustünden. Auch sei sie für die Mängel nicht verantwortlich. Sie habe die Arbeit Mitte September 2002 eingestellt. Das Flachdach sei während vier Monaten im Winter ungeschützt dagelegen. Auf die Gutachten D. und E. könne nicht abgestellt werden. Der Sachverhalt sei nicht liquide, wenn zu seiner Feststellung Gutachten nötig seien. 3.4. Das Amtsgericht geht gestützt auf die Ansicht von Schumacher (a.a.O., N 848-850; so auch Mosimann, Der Generalunternehmervertrag im Baugewerbe, Zürich 1972, S. 162) davon aus, die Höhe der Pfandsumme sei auf das Rechtsschutzinteresse des klagenden Unternehmers zu beschränken. Der klagende Unternehmer besitze kein rechtlich zu schützendes Interesse an der eingeklagten Höhe der Pfandsumme, wenn bereits im Eintragungsverfahren und nicht erst im Zwangsvollstreckungsverfahren liquide Verhältnisse herrschten, d.h. wenn bereits in dieser Phase rechtsgenügend nachgewiesen werden könne, dass einzelne Bestandteile des Werklohnanspruchs überhaupt nicht oder nicht in der behaupteten Höhe bestünden. Der Unternehmer erleide keinen Nachteil, wenn die Pfandsumme herabgesetzt werde, weil Reduktionsgründe im Zeitpunkt des richterlichen Urteils rechtsgenügend überprüft werden könnten. Dies erscheine besonders dann sinnvoll, wenn der Generalunternehmer bzw. Besteller zufolge Zahlungsunfähigkeit an der genauen Abrechnung mit dem Unternehmer nicht mehr echt interessiert oder zufolge Konkursöffnung im Handelsregister gelöscht sei. Deshalb sei dem Grundeigentümer das Recht einzuräumen, Einreden aus dem Werkvertrag zwischen dem Unternehmer und dem Generalunternehmer bzw. Besteller zu erheben. Bei klaren Verhältnissen ist in der Tat nicht einzusehen, weshalb der Bauhandwerker die Feststellung der Pfandrechtsforderung und die definitive Eintragung des Pfandrechts auch noch soll verlangen können, wenn bereits feststeht, dass er den Werkvertrag nicht oder nicht in vollem Umfang erfüllt hat. Der Grundeigentümer muss dies gegenüber der Klage auf Feststellung der Pfandrechtsforderung einwenden können, wenn nicht die Zahl der in einem Streitfall nötigen Verfahren unnötig vermehrt werden soll. Ist der Grundeigentümer nicht Partei des Werkvertrages, so bindet ihn ein Urteil oder ein Vergleich unter den Vertragsparteien des Werkvertrages über den geschuldeten Werklohn nicht. Er kann dem Bauhandwerker gegenüber auch im Pfandverwertungsverfahren noch geltend machen, er habe einen Werklohn nicht oder nicht in der festgesetzten Höhe zu beanspruchen (Art. 88 Abs. 1 VZG). Es ist deshalb nahe liegend, dass der Grundeigentümer dies, wenn es schon feststeht, bereits gegenüber der Klage auf Feststellung der Pfandrechtsforderung geltend machen kann (so auch AGVE 1967 Nr. 5). Voraussetzung ist in jedem Fall, dass liquide Verhältnisse gegeben sind. Der Klägerin ist zuzustimmen, dass die Verhältnisse vor Amtsgericht vor Durchführung des Beweisverfahrens nicht liquide waren und die Einreden aus dem Werkvertrag nach wohl herrschender Meinung nicht zulässig gewesen wären. Andernfalls könnte jeder Feststellungsprozess von der beklagten Partei in einen Forderungsprozess umgewandelt werden. Nachdem das Amtsgericht die Einreden aber geprüft und den Forderungsprozess vorweggenommen hat, stellt sich die Frage, welche Auswirkungen dieses Vorgehen hat. Die Appellation gemäss der luzernischen ZPO ist ein vollkommenes Rechtsmittel. Neue Tatsachen können vorgetragen werden (§ 252 ZPO). Das Obergericht beurteilt die Streitsache in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht frei (§ 246 ZPO). Es genügt deshalb, dass die Verhältnisse im Zeitpunkt der Appellationserklärung liquide sind. In dieser Ausnahmesituation sind deshalb Einreden aus dem Werkvertrag zuzulassen. Es rechtfertigt sich nicht, den Beklagten einen neuen Prozess zuzumuten, dessen Ergebnis klar

voraussehbar ist. I. Kammer, 9. Juni 2006 (11 05 68)

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