

OW_GERICHTE AbR 1996/97 Nr. 6 vom 26. November 2015

OW Obergericht, 2015-11-26, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow_gerichte_AbR_1996_97_Nr_6

FR: OW_GERICHTE AbR 1996/97 Nr. 6 du 26 novembre 2015

IT: OW_GERICHTE AbR 1996/97 Nr. 6 del 26 novembre 2015

Regeste

AbR 1996/97 Nr. 6, S. 51: Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 und Art. 961 Abs. 3 ZGB Die vorläufige Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts darf im summarischen Verfahren nur verweigert werden, wenn der Bestand des Pfandrechts als ausgeschlossen er

Erwägungen

E. 2

Gemäss Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB besteht für die Forderungen der Handwerker oder Unternehmer, die zu Bauten oder anderen Werken auf einem Grundstücke Material und Arbeit oder Arbeit allein geliefert haben, an diesem Grundstücke, sei es, dass sie den Grundeigentümer oder einen Unternehmer zum Schuldner haben, Anspruch auf Errichtung eines gesetzlichen Grundpfandes. Das Pfandrecht der Handwerker und Unternehmer kann von dem Zeitpunkte an, da sie sich zur Arbeitsleistung verpflichtet haben, in das Grundbuch eingetragen werden, und die Eintragung hat bis spätestens drei Monate nach der Vollendung ihrer Arbeit zu geschehen (Art. 839 Abs. 1 und 2 ZGB). a) Das Bauhandwerkerpfandrecht ist eine gesetzliche Realobligation. Deshalb richtet sich der Anspruch des Unternehmers auf Errichtung eines Bauhandwerkerpfandrechts gegen den jeweiligen Eigentümer des Grundstückes, auf dessen Boden Material und Arbeiten zu Bauten oder anderen Werken geliefert worden sind (BGE 92 II 230; Rainer Schumacher, Das Bauhandwerkerpfandrecht, Systematische Darstellung der Praxis, Zürich 1982, N. 432 und 437). Zuzugabe des realobligatorischen Charakters richtet sich der Anspruch auch gegen den Käufer des Baugrundstückes (ZBGR 1979, 282; Schumacher, a.a.O., N. 445). Der Unternehmer kann im Sinne von Art. 961 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB (Sicherung behaupteter dinglicher Rechte) beim Richter die Vormerkung einer vorläufigen Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts verlangen (vgl. auch Art. 22 Abs. 4 und Art. 75 Grundbuchverordnung). Gegenstand dieses Verfahrens ist das Begehren des Handwerkers auf Erlass einer richterlichen Anordnung an das Grundbuch, zu Lasten des Baugrundstückes ein Bauhandwerkerpfandrecht in bestimmter Höhe im Grundbuch vorläufig einzutragen; hat der Richter bereits in einer superprovisorischen Verfügung die vorläufige Eintragung im Grundbuch angeordnet, zielt das Verfahren in seinem weiteren Verlauf auf die Bestätigung dieser vorläufigen Anordnung (Schumacher, a.a.O., N. 737 und 744). b) Gemäss Art. 961 Abs. 3 ZGB entscheidet der Richter über das Begehren in schnellem Verfahren und bewilligt, nachdem der Ansprecher seine Berechtigung glaubhaft gemacht hat, die Vormerkung, indem er deren Wirkung zeitlich und sachlich genau feststellt und nötigenfalls zur gerichtlichen Geltendmachung der Ansprüche eine Frist ansetzt. Anwendbar ist das summarische Verfahren (Art. 166 EG ZGB i.V.m. Art. 242 ZPO). An die Glaubhaftmachung des Anspruchs des Unternehmers auf Errichtung eines Bauhandwerkerpfandrechts dürfen keine strengen Anforderungen gestellt werden (BGE 86

I 270). Die vorläufige Eintragung darf nur verweigert werden, wenn der Bestand des Pfandrechtes als ausgeschlossen erscheint oder höchst unwahrscheinlich ist. Im Zweifelsfalle, namentlich bei unklarer oder unsicherer Rechtslage, ist die vorläufige Eintragung zu bewilligen bzw. zu bestätigen und der Entscheid über die Berechtigung des Baupfandes dem ordentlichen Richter im Verfahren betreffend definitive Eintragung zu überlassen (BGE 119 II 429 ff. = Pra 83/1994, Nr. 273, S. 913; BGE 102 Ia 86 = Pra 65/1976, Nr. 185, S. 449; BGE 79 II 439; Schumacher, a.a.O., N. 748 f.). Das Gesetz lässt dem Richter einen gewissen Ermessensspielraum (Pra 65/1976, Nr. 186, S. 449). 3.a) Unbestrittenermassen erteilte der Rekursgegner 2 mit Werkvertrag vom 26./29. Juli 1995 dem Rekurrenten den Auftrag für die äusseren und inneren Malerarbeiten am Bauvorhaben Siebenfamilienhaus "C.". Der Werklohn war darin auf Fr. 106'000.-- inkl. Mehrwertsteuer pauschaliert worden. Unbestritten ist auch, dass die werkvertraglichen Leistungen erbracht wurden und dass die Schlussabrechnung am 27. August 1996 erstellt wurde und nach Abzug von Akontozahlungen im Betrage von Fr. 70'000.-- auf Fr. 47'368.60 lautete. Überdies hatte der Rekurrent schon am 22. Juli 1996 für die Behebung von Wasserschäden Fr. 5'314.75 in Rechnung gestellt. Streitig ist hingegen vor allem, ob die Dreimonatsfrist für die Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechtes nach der Vollendung der Arbeit gemäss Art. 839 Abs. 2 ZGB eingehalten wurde. b) Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts muss diese Eintragung innert Frist nicht nur angebeht, sondern im Grundbuch auch erfolgt sein (BGE 119 II 429 ff. = Pra 83/1994, Nr. 273, S. 912, mit Hinweisen; Schumacher, a.a.O., N. 706). Unter Vollendung im Sinne von Art. 839 Abs. 2 ZGB ist die Erfüllung des Werkvertrages durch den Unternehmer zu verstehen. Die dreimonatige Frist beginnt also in dem Zeitpunkt zu laufen, ab welchem den Pfandgläubiger keine vertragliche Verpflichtung zu Fertigstellungsarbeiten mehr trifft (BGE 106 II 26; ZR 1978, 29; Schumacher, a.a.O., N. 612). Massgebend sind die tatsächlichen Umstände jedes Einzelfalles; dem richterlichen Ermessen steht ein weites Feld offen (BGE 102 II 206 ff.; Schumacher, a.a.O., N. 615). Ausschlaggebend sind nicht quantitative, sondern qualitative Kriterien: War die letzte Arbeit notwendig, unerlässlich, so löst erst sie den Lauf der dreimonatigen Eintragungsfrist aus (BGE 102 II 206 ff.; Schumacher, a.a.O., N. 617). Ganz nebensächliche und geringfügige Arbeiten vermögen den Beginn der dreimonatigen Frist nicht nochmals auszulösen (Schumacher, a.a.O., N. 620, mit Hinweisen). Ein Baupfand ist trotz Arbeitsunterbruch einzutragen, wenn dieser vom Bauherrn, vom Generalunternehmer, von Nebenunternehmern usw. verursacht, insbesondere durch den Baufortschritt des ganzen Bauwerkes erzwungen worden ist (BGE 106 II 22 ff.; Schumacher, a.a.O., N. 629). Hinsichtlich der Frist zur Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechtes im Falle von Stockwerkeigentum beginnt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts die Eintragungsfrist für sämtliche Arbeiten und Materiallieferungen, die der Unternehmer zugunsten der einzelnen Stockwerkeinheiten erbracht hat, jedenfalls dann mit dem Abschluss der Leistungen in den jeweiligen Wohnungen zu laufen, wenn das Stockwerkeigentum schon vor deren Beginn begründet worden war (BGE 112 II 214 ff.). Das Bundesgericht lehnte es ausdrücklich ab, den Beginn der Frist einheitlich auf denjenigen Zeitpunkt anzusetzen, da die Arbeiten in sämtlichen Wohnungen abgeschlossen sind (so noch Schumacher, a.a.O., N. 683 ff.; kritisch zur bundesgerichtlichen Praxis Arthur Mathis, Das Bauhandwerkerpfandrecht in der Gesamtüberbauung und im Stockwerkeigentum, Bern 1988, 182 ff.). c) Der Rekurrent macht geltend, er habe im Bauobjekt für die werkvertraglichen Arbeiten bis am 19. August 1996 Leistungen erbracht. L. und I. hätten am 14., 16. und 19. August 1996 im Bauobjekt gearbeitet. Der Lehrling A.

sei am 15. August 1996 für Putzarbeiten in der Treppe und zum Grundieren der Fenster eingesetzt worden. Vorsorglich beantragte der Rekurrent die Einvernahme dieser Personen als Zeugen. aa) Der Richter ist im Verfahren betreffend die vorläufige Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechtes nicht gehalten, ein Beweisverfahren durchzuführen, z.B. Zeugen einzuvernehmen. Wegen der summarischen Natur des Verfahrens genügt in der Regel die Vorlage des Werkvertrages, einer Abrechnung, von Tagesrapporten bezüglich des letzten Arbeitstages etc.. Der Unternehmer hat insbesondere die Wahrung der Dreimonatsfrist lediglich glaubhaft zu machen. Ist die Fristwahrung umstritten, so kann die vorläufige Eintragung nur verweigert werden, wenn der Fristablauf vor der vorläufigen Eintragung im Grundbuch zweifelsfrei festgestellt ist (ZBGR 1946, 305; Schumacher, a.a.O., N. 750). Dass der Zeugenbeweis nicht zulässig ist, ergibt sich auch aus Art. 232 Abs. 2 ZPO, wonach andere Beweismittel als Urkunden, Augenschein, persönliche Befragung der Parteien und schriftliche Auskünfte nur zugelassen sind, wenn der Kläger nicht ins ordentliche Verfahren verwiesen werden kann, oder wenn sie das Verfahren nicht wesentlich verzögern. Im vorliegenden Fall spricht nichts dagegen, die Parteien hinsichtlich des Zeugenbeweises auf ein allfälliges ordentliches Verfahren über die Eintragung der Bauhandwerkerpfandrechte zu verweisen. ... aaa) Bei den neu aufgelegten Arbeitsrapporten handelt es sich um sog. unechte Noven, die grundsätzlich schon bei der Vorinstanz hätten eingereicht werden können. Nach der neuen, am 15. Februar 1997 in Kraft getretenen Fassung des Art. 274 Abs. 1 ZPO sind bei Rekursen im summarischen Verfahren neue Behauptungen und Beweismittel zulässig, es sei denn, dass sie infolge groben Verschuldens vor der ersten Instanz nicht vorgebracht wurden. Mit der neuen Regelung wurde eine Lockerung des bisher geltenden Novenverbots angestrebt, das Noven nur ausnahmsweise zulies, wenn sie ohne jedes Verschulden vor erster Instanz nicht geltend gemacht werden konnten (vgl. Protokolle der Sitzungen der kantonsrätlichen Kommission vom 28. Oktober und 6. November 1996). Noch auszulegen ist allerdings, wann grobes Verschulden im Sinne der neuen Regelung anzunehmen ist. Zweifellos könnte von grobem Verschulden im Falle von Vorsatz gesprochen werden; zumeist dürfte allerdings Vorsatz bei der erst nachträglichen Beweisführung im Rechtsmittelverfahren ausgeschlossen sein. Grobe Fahrlässigkeit liegt nach einer vom Bundesgericht im Haftpflichtrecht verwendeten Formel dann vor, wenn der Haftpflichtige unter Verletzung der elementarsten Vorsichtsgebote das ausser acht gelassen hat, was jedem verständigen Menschen in der gleichen Lage und unter den gleichen Umständen hätte einleuchten müssen (BGE 115 II 283 = Pra 79, Nr. 19; BGE 112 II 137; Oftinger/Stark, Schweiz. Haftpflichtrecht, Allgemeiner Teil, Band I, Zürich 1995, § 5, Rz. 107). Es spricht nichts dagegen, diese Definition auch zur Interpretation des groben Verschuldens im Sinne von Art. 274 Abs. 1 ZPO zu verwenden. bbb) Im vorliegenden Fall fällt nun in Betracht, dass der Rekurrent bei der Vorinstanz nicht anwaltlich vertreten war. Er ist juristischer Laie. Obgleich er als Maler in Bausachen nicht unerfahren ist, dürfen die Anforderungen an seine Rechtskenntnisse nicht überspannt werden. Er musste auch nach Erhalt der Stellungnahme der Rekursgegner vom 20. Dezember 1996 nicht damit rechnen, dass die Vorinstanz sofort über sein Gesuch entscheiden werde, ohne ihm noch Gelegenheit zu geben, die Wahrung der Dreimonatsfrist zu belegen; dies gilt umso mehr, als die Rekursgegner zum Beweis der Nichteinhaltung der Frist eine Parteibefragung verlangt hatten und der prozessrechtlich unerfahrene Rekurrent nicht wissen konnte, ob es deshalb zu einer Gerichtsverhandlung komme. Wohl handelte er fahrlässig, indem er sich nicht rechtzeitig vergewisserte, welche Unterlagen er dem Gericht beizubringen hatte. Dennoch kann nicht von grober Fahrlässigkeit die Rede sein: Als

Rechtsunkundigem kann ihm vorliegend nicht angelastet werden, er habe elementarste Vorsichtsgebote missachtet, die jedem verständigen Menschen hätten einleuchten müssen. Nicht entschieden zu werden braucht, wie es sich verhielte, wenn der Rekurrent schon bei der Vorinstanz anwaltlich vertreten gewesen wäre. Zusammenfassend ergibt sich, dass die neu aufgelegten Arbeitsrapporte des Rekurrenten im Rekursverfahren berücksichtigt werden können. d) Gemäss Bescheinigung des Grundbuchamts Obwalden erfolgte die Eintragung der Bauhandwerkerpfandrechte entsprechend der superprovisorischen Verfügung des Kantonsgerichtspräsidenten am 3. Oktober 1996. Die Eintragung erfolgte demzufolge rechtzeitig, wenn der Rekurrent seine Arbeiten am 2. Juli 1996 oder später vollendet hat. aa) Der Schlussabrechnung vom 27. August 1996 lässt sich nicht entnehmen, wann die letzten Arbeiten ausgeführt wurden. Die Parteien sind sich aber einig, dass der Rekurrent in der Liegenschaft Wasserschäden zu beheben hatte. Dass die Behebung dieser Wasserschäden, die der Rekurrent offensichtlich nicht zu vertreten hat, für den ordentlichen Abschluss der Malerarbeiten unerlässlich war, kann ohne weiteres angenommen werden. Zwar wurden diese Arbeiten nach Aufwand und in Regie ausgeführt, und es wurde dafür auch am 22. Juli 1996 separat Rechnung gestellt. Dennoch erfolgten diese Leistungen des Rekurrenten sachlich und zeitlich im Rahmen der Erfüllung des Werkvertrags vom 26./29. Juli 1995 und bildeten damit eine Gesamtheit (vgl. auch Pra 68/1979, Nr. 215 und ZR 79/1980, Nr. 128, S. 276; Schumacher, a.a.O., N. 143 ff.), was sich auch darin zeigt, dass nach den Arbeitsrapporten vom August 1996 auch nach dieser Schadensbehebung noch Arbeiten ausgeführt wurden. bb) Umstritten ist, wann diese Wasserschäden auftraten und zu beheben waren. Während nach der Darstellung des Rekurrenten die letzten Arbeiten für die Behebung der Wasserschäden am 22. Juli 1996 erbracht wurden, behaupten die Rekursgegner 1 und 3, es hätten sich zwei Wasserschäden ereignet, wovon der eine durch den Rekurrenten schon am 28. April 1996 und der andere Ende Juni 1996 definitiv behoben worden sei. Diese Behauptung widerspricht allerdings den Akten, ergibt sich doch aus der Rechnung des Rekurrenten vom 22. Juli 1996, dass die entsprechenden Arbeiten vom 12. Juni bis und mit 22. Juli 1996 stattfanden. Dies wird durch die neu aufgelegten Arbeitsrapporte von I. und L. vom Juli 1996 bestätigt. Schon diese Arbeiten erfolgten mithin innert der Dreimonatsfrist. Zu prüfen ist allerdings, an welchem Teil der Liegenschaft diese Wasserschäden behoben wurden. aaa) Gemäss der Rechnung vom 22. Juli 1996 wurden die Wasserschäden im Dachgeschoss und im zweiten Obergeschoss behoben. Gemäss der Schlussabrechnung vom 27. August 1996 liegt die Wohnung der Rekursgegner 3 im Dachgeschoss. Der Stellungnahme vom 20. Februar 1997 ist zu entnehmen, dass die Rekursgegner 3 mit ihrer Dachwohnung GB Nr. X. durch den Wasserschaden betroffen wurden. Damit ist davon auszugehen, dass der Rekurrent seine Arbeiten hinsichtlich der den Rekursgegnern 3 gehörenden Stockwerkeinheit GB Nr. X. innert der Dreimonatsfrist des Art. 839 Abs. 2 ZGB vollendet hat. Fraglich ist hingegen, wie es sich damit bezüglich der Stockwerkeinheit des Rekursgegners 1 verhält. bbb) Gemäss der mit dem Gesuch vom 26. September 1996 bei der Vorinstanz eingereichten Quotenaufteilung liegt die dem Rekursgegner 1 gehörende Stockwerkeinheit GB Nr. Y. im Erdgeschoss. An dieser Stockwerkeinheit wurden aktenkundig keine Wasserschäden behoben. Der Rekurrent macht aber geltend, die Schäden hätten gemeinschaftliche Teile betroffen. Der Wasserschaden sei durch Eintritt von Wasser im Balkon der Attikawohnung verursacht worden. Das Wasser sei zwischen dem Unterlagsboden und der Betondecke bis ins Treppenhaus gelaufen. Von dort sei es zum Liftschacht und in die unteren Geschosse geflossen. Der Betonboden gehöre aber zu den gemeinschaftlichen Teilen. Die Behebung

der Wasserschäden sei unter die gemeinschaftlichen Reparaturen und Erneuerungskosten gemäss Art. 712 Abs. 2 Ziff. 1 ZGB zu subsumieren, und diese seien nach Wertquoten aufzuteilen. Gemäss der Rechnung vom 22. Juli 1996 führte der Rekurrent unter anderem auch an Decken und Balkon Arbeiten zur Schadensbehebung aus. Nach Art. 712b Abs. 2 Ziff. 2 ZGB zählen zu den gemeinschaftlichen Teilen auch die Bauteile, die für den Bestand, die konstruktive Gliederung und Festigkeit des Gebäudes oder der Räume anderer Stockwerkeigentümer von Bedeutung sind oder die äussere Gestalt und das Aussehen des Gebäudes bestimmen. Darunter fallen ohne Zweifel auch Decken und Balkone. Es ist deshalb davon auszugehen, dass der Rekurrent auch zugunsten des Rekursgegners 1 an gemeinschaftlichen Teilen noch innert der Dreimonatsfrist Leistungen erbracht hat. Es wirkt sich deshalb nicht zuungunsten des Rekurrenten aus, dass er mit den Arbeitsrapporten vom August 1996 lediglich darzutun vermochte, dass er noch in der fraglichen Liegenschaft Arbeiten verrichtet hat, nicht jedoch, zugunsten welcher Stockwerkeinheiten diese Arbeiten im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung (BGE 112 II 214 ff.) verrichtet wurden. Zusammenfassend ergibt sich demnach, dass die Frist gemäss Art. 839 Abs. 2 ZGB gegenüber allen Rekursgegnern eingehalten wurde.

E. 4

Zu prüfen bleibt, für welche Pfandsumme die Bauhandwerkerpfandrechte zu Lasten der Rekursgegner 1 und 3 als vorläufige Eintragung vorzumerken sind. a) Der Richter hat die einzutragende Pfandsumme zu bestimmen, wobei nicht der endgültige Forderungsbetrag, sondern die oberste Belastungsgrenze massgeblich ist. Erst nach Bereinigung der Schuldverhältnisse herrscht Klarheit über die genaue Höhe der Forderung. Die Feststellung der Forderung als Pfandsumme ist daher gegenüber dem Auftraggeber (Bauherrn) nicht verbindlich. Massgeblich ist nicht eine feststehende Werklohnforderung, sondern die Wahrscheinlichkeit in bezug auf Bestand und Höhe dieser Forderung (ZR 80/1981, Nr. 18, S. 61; 79/1980, Nr. 128, S. 274; Schumacher, a.a.O., N. 796 f., 799). An die Bezifferung der Pfandsumme dürfen keine übertriebenen Forderungen gestellt werden (Schumacher, a.a.O., N. 751). Hingegen ist in bezug auf die Pfandsumme klar danach zu unterscheiden, ob die durch den Unternehmer erbrachten Arbeitsleistungen Räume mit Sondernutzung oder gemeinschaftliche Bestandteile betreffen (BGE 111 II 34 und 36; Schumacher, a.a.O., N. 379 ff.; Peter Wipfli, Das gesetzliche Pfandrecht für Leistungen der Bauhandwerker an mehreren Liegenschaften und an Liegenschaften mit Eigentumswohnungen, ZBGR 52/1971, 84). Gemäss dem Grundsatz, dass die Wertvermehrung das Gegenstück der Realsicherheit des Baupfandes ist, darf nur der effektive Aufwand den einzelnen Stockwerkeinheiten belastet werden. Der Unternehmer, der in allen Stockwerkeinheiten eines Gebäudes gearbeitet hat, darf deshalb nicht das Gesamttotal seiner Rechnung im Verhältnis der Wertquoten der Stockwerkeinheiten aufteilen und diesen belasten. Der Unternehmer muss deshalb in der Lage sein, seinen effektiven Aufwand in jeder Stockwerkeinheit nachweisen zu können (Schumacher, a.a.O., N. 381 f.). Soweit der Unternehmer hingegen Arbeitsleistungen an gemeinschaftlichen Bestandteilen erbracht hat, ist die Werkpreisforderung nach den Wertquoten aufzuteilen und auf die einzelnen Stockwerkanteile zu verlegen (Schumacher, a.a.O., N. 384). Da die Grenze zwischen den gemeinschaftlichen Bauteilen und den Räumen mit Sondernutzung aber oft schwierig zu ziehen ist, darf der Richter nicht kleinlich sein und dem Handwerker eine Beweispflicht auferlegen, deren Aufwand in keinem vernünftigen Verhältnis zur allfälligen Ungenauigkeit der Ausscheidung zwischen Gesamtliegenschaft und Stockwerkeinheiten stehen würde. Wenn der Stockwerkeigentümer keinen oder nur einen geringen Nutzen hat, ist der

betreffende Baubestandteil als gemeinschaftlich zu betrachten. Zum Beispiel ist das Mauerwerk gesamthaft als gemeinschaftlicher Bestandteil zu behandeln, ohne dass ein Statiker vorerst in einem teuren Gutachten nachweist, welche Mauern tragend und welche nicht tragend sind (Schumacher, a.a.O., N. 385). Die erforderlichen Abgrenzungen zwischen gemeinschaftlichen Bauteilen und Stockwerkeinheiten einerseits und innerhalb der verschiedenen Stockwerkeinheiten andererseits zwingen den Unternehmer aber grundsätzlich, über seine einzelnen Leistungen genau Buch zu führen und getrennte Abrechnungen für gemeinschaftliche Bauteile und für jede Stockwerkeinheit zu erstellen (Schumacher, a.a.O., N. 386).

b) Dem Werkvertrag vom 26./29. Juli 1995 ist zu entnehmen, dass der Rekurrent entsprechend seiner Offerte vom 6. Juni 1995 äussere Malarbeiten im Gesamtbetrag von Fr. 27'198.35 zu erbringen hatte. Da diese äusseren Malerarbeiten offensichtlich gemeinschaftliche Bauteile wie Dachuntersichten, Dachgebälk, Balkone und dergleichen betrafen, steht nichts entgegen, diesen Betrag ohne weiteres nach Wertquoten den einzelnen Stockwerkeigentümern zu belasten. Auf der andern Seite geht aus der Offerte hervor, dass der Rekurrent innere Malarbeiten für insgesamt Fr. 79'431.60 zu erbringen hatte. Weder der Offerte noch der Schlussabrechnung vom 27. August 1996 kann entnommen werden, in welchem Umfang die inneren Malarbeiten an gemeinschaftlichen Bauteilen und an Räumen im Sonderrecht erbracht wurden. Die einzelnen Offertposten zeigen aber, dass beide Kategorien betroffen waren. Auch aus den in der Schlussrechnung angeführten Mehraufwendungen von insgesamt Fr. 11'681.55 kann nur bezüglich einzelner Teilbeträge eruiert werden, an welchen Bauteilen sie ausgeführt wurden. Schliesslich kann aus der Rechnung vom 22. Juli 1996 betreffend Behebung der Wasserschäden nicht genau entnommen werden, welche Arbeiten an gemeinschaftlichen Teilen und welche an Räumen im Sonderrecht erbracht wurden. Im ordentlichen Prozess auf Eintragung der Bauhandwerkerpfandrechte wäre demnach die Spezifikation als ungenügend zu erachten, mit der Folge, dass die Bauhandwerkerpfandrechte nicht einfach nach Wertquoten verlegt und auf den einzelnen Stockwerkeinheiten errichtet werden könnten. Im summarischen Verfahren betreffend vorläufige Eintragung der Bauhandwerkerpfandrechte dürfen die Anforderungen an den Nachweis des effektiven Aufwandes für jede Stockwerkeinheit aber nicht überspannt werden. Es genügt, wie dargelegt, dass die Pfandsumme glaubhaft gemacht wird, und der Unternehmer ist anzuweisen, in einem allfälligen Hauptprozess eine detaillierte Spezifikation vorzunehmen. Da die Pfandsumme im einzelnen nur glaubhaft zu machen ist, kann auch nicht unberücksichtigt bleiben, dass der Rekursgegner 2 als zuständiger Architekt der Überbauung die in Rechnung gestellten Abrechnungsnettoeträge anerkannte und die Zustimmung zur Eintragung der Bauhandwerkerpfandrechte "laut Quotenverteilung auf die betreffenden Stockwerkeigentümer" erteilte. Offensichtlich war damit der Rekursgegner 2 der Auffassung, dass eine Aufteilung nach Wertquoten den tatsächlich vom Rekurrenten in den einzelnen Wohnungen und in der Gesamtüberbauung getätigten Aufwendungen entspreche. Wenn auch der Rekursgegner 2 nicht für die anderen Rekursgegner eine verbindliche Anerkennungserklärung abgeben konnte, wie die Vorinstanz zutreffend festhielt, so bildet diese Anerkennung seitens des Architekten doch ein nicht unbeachtliches Indiz für die Bestimmung der Pfandsumme. Der ausstehende Rechnungsbetrag des Rekurrenten ergibt sich aus der Aufstellung vom 15. Oktober 1996: Fr. 106'000.-- netto alle Arbeiten laut Werkvertrag, Fr. 11'681.55 netto Mehrkosten laut Schlussabrechnung; Fr. 5'208.45 netto Wasserschaden gemäss separater Rechnung; total Fr. 122'890.-- netto, abzüglich Zwischenzahlungen von Fr. 70'000.--; total ausstehender Betrag Fr. 52'890.-- netto. Entsprechend den nicht bestrittenen Wertquoten der Rekursgegner 1 und

3 führt dies zu einer Pfandsomme zu Lasten der Stockwerkeinheit GB Nr. Y. des Rekursgegners 1 (168/1000) von Fr. 8'885.50 und zu Lasten der Stockwerkeinheit der Rekursgegner 3, GB Nr. X. (190/1000) von Fr. 10'049.10. Damit ist auch der Rekurs gegenüber den Rekursgegnern 1 und 3 gutzuheissen. In Bestätigung der superprovisorischen Verfügung des Kantonsgerichtspräsidenten I vom 3. Oktober 1996 ist das Grundbuchamt Obwalden anzuweisen, auf den Grundstücken der Rekursgegner die Bauhandwerkerpfandrechte zugunsten des Rekurrenten vorläufig vorzumerken.

E. 5

Die Vormerkung ist im Grundbuch unbefristet anzuordnen, jedoch ist gleichzeitig Frist zur Klage auf definitive Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts anzusetzen (Schumacher, a.a.O., N. 759). Die vorläufige und unbefristete Eintragung bleibt damit im Grundbuch bestehen, bis sie entweder durch die definitive Eintragung ersetzt oder im Grundbuch gelöscht wird (Schumacher, a.a.O., N. 759 f.). Wird innert der angesetzten Frist keine Klage eingeleitet und geht auch keine Anerkennungserklärung des Grundeigentümers beim Grundbuchamt ein, besitzt der belastete Grundeigentümer den Anspruch auf Löschung der vorläufigen Vormerkung im Grundbuch. Damit zur Durchsetzung des Lösungsanspruchs nicht noch einmal der Richter angerufen werden muss, hat der Bauhandwerker innert einer anzusetzenden Frist dem zuständigen Grundbuchamt den Nachweis zu erbringen, dass er die Klage eingereicht hat. Nach unbenütztem Ablauf dieser Frist zur Klagemeldung an das Grundbuchamt kann der Grundeigentümer beim zuständigen Grundbuchamt die vollumfängliche Löschung der Vormerkung verlangen.

E. 6

Gemäss Art. 93 Abs. 1 ZPO trägt grundsätzlich die unterlegene Partei sämtliche Gerichtskosten und die Parteikosten der Gegenpartei. Aufgrund der Natur des summarischen Verfahrens auf vorläufige Vormerkung des Bauhandwerkerpfandrechts ist es indessen nicht angebracht, die Kosten dem unterliegenden Grundeigentümer zu überbinden. Erst im Hauptprozess wird beurteilt, ob die vorläufige Eintragung gerechtfertigt war oder nicht. Es ist deshalb angezeigt, die Kosten des Verfahrens betreffend vorläufige Eintragung unter Vorbehalt einer gegenteiligen Kostenverteilung im nachfolgenden Hauptprozess dem Rekurrenten als Unternehmer zu überbinden. Obsiegt dieser im Prozess betreffend definitive Eintragung, so kann der Richter auch die Kosten des ersten Verfahrens anders verlegen. Unterliegt jedoch der Unternehmer oder verzichtet er auf eine Klage, so erweist sich seine Kostenbelastung als definitiv gerechtfertigt (Schumacher, a.a.O., N. 763, mit weiteren Hinweisen; vgl. auch AbR 1992/93, Nr. 15). Im Verhältnis zu den Rekursgegnern 1 und 3 hat daher einstweilen der Rekurrent die erst- und zweitinstanzlichen Gerichts- und Anwaltskosten zu tragen. ...

E. 7

Gegen die letztinstanzliche kantonale Bewilligung der vorläufigen Eintragung ist weder die zivilrechtliche Berufung noch eine staatsrechtliche Beschwerde an das Bundesgericht zulässig. Weder liegt ein Endentscheid im Sinne von Art. 48 OG vor, da zwangsläufig ein ordentliches Verfahren nachfolgt, noch ist Art. 87 OG erfüllt, weil die vorläufige Eintragung dem Grundeigentümer keinen nicht wiedergutzumachenden Nachteil verursacht (BGE 98 Ia 441; Schumacher, a.a.O., N. 765). Die staatsrechtliche Beschwerde wäre nur gegen eine Verweigerung der vorläufigen Eintragung möglich (BGE 102 Ia 81). de| fr | it Schlagworte eintragung bauhandwerkerpfandrecht stockwerkeinheit unternehmer

grundbuch verfahren frist werkvertrag vormerkung vorinstanz bundesgericht summarisches
verfahren schlussabrechnung arbeit grundstück Mehr Deskriptoren anzeigen Normen Bund
BGG: Art.48 Art.87 ZGB: Art.712 Art.712b Art.837 Art.839 Art.961 ZPO: Art.93 Art.232
Art.242 Art.274 Praxis (Pra) 83 Nr.273 68 Nr.215 79 Nr.19 65 Nr.186 65 Nr.185 ZBGR 52
S.84 60 S.282 27 S.305 Leitentscheide BGE 98-IA-441 106-II-22 106-II-22 S.26
112-II-131 S.137 119-II-429 92-II-227 S.230 102-IA-81 112-II-214 102-II-206 102-IA-81
S.86 79-II-424 S.439 111-II-31 S.34 86-I-265 S.270 115-II-283 AbR 1996/97 Nr. 6
1992/93 Nr. 15

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