

SG_KANTONSGERICHT BO.2023.3 vom 6. März 2024

Sg Kantonsgericht, 2024-03-06, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_BO.2023.3

FR: SG_KANTONSGERICHT BO.2023.3 du 6 mars 2024

IT: SG_KANTONSGERICHT BO.2023.3 del 6 marzo 2024

Regeste

Art. 311 Abs. 1 ZPO (SR 272): Begründungspflicht der Berufung; schwer verständliche und unstrukturierte Berufung (E. II.2). Art. 317 Abs. 1 ZPO: Noven im Berufungsverfahren (E. II.3). Art. 126 Abs. 1 ZPO: Sistierung des Verfahrens (E. II.5). Art. 794, Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3, Art. 839 Abs. 1 ZGB (SR 210): Im Verfahren auf definitive Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts sind Bestand und Höhe der Forderung, welche der Pfandsumme zugrunde liegt, vorfrageweise zu prüfen (E. III.1.a). Art. 18 Abs. 1 OR (SR 220): Auslegung eines Werkvertrages; Feststellung des tatsächlichen Willens (subjektive Auslegung); Bestandteile des Vertrages (E. III.4.a und 5). Art. 367 Abs. 1 OR: Fertigstellung, Ablieferung/Abnahme des Werkes; Rechtzeitigkeit der Mängelrüge (E. III.4.b und 6). (Kantonsgericht, I. Zivilkammer, 6. März 2024, BO.2023.3)

Erwägungen

E. 1

B. (nachfolgend: Beklagter) ist Eigentümer des Grundstücks Nr. 405, Grundbuch E., Gemeinde D. Zugleich ist er Geschäftsführer und Einzelzeichnungsberechtigter der H. GmbH, Zürich. Die H. GmbH und die A. AG (nachfolgend: Klägerin) vereinbarten mit Auftragsbestätigung Nr. 21044-001 vom 25. März 2021 die Erstellung eines "Dachstuhls mit Dachschalung" für den Neubau eines Einfamilienhauses auf dem vorgenannten Grundstück Nr. 405 durch die Klägerin gegen ein pauschales Entgelt der H. GmbH von Fr. 11'000.00 (netto). Gemäss Entscheid des Einzelrichters des Kreisgerichts G. vom 24. November 2021 (SZ.2021.46) wurde dieses Grundstück zugunsten der Klägerin für eine Forderung von Fr. 11'000.00 nebst Zins zu 5% seit 7. August 2021 mit einem vorläufigen Bauhandwerkerpfandrecht belastet. Zudem setzte der Einzelrichter eine Frist von drei Monaten ab Zustellung des Entscheids für die Einleitung der Klage auf definitive Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts an.

E. 2

Mit Eingabe vom 25. Februar 2022 reichte die Klägerin beim Kreisgericht G. Klage betreffend definitive Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts ein (vi-act. 1 [Klage]). Der Beklagte beantragte mit Stellungnahme vom 4. April 2022 (vi-act. 6 [Klageantwort]) insbesondere die Löschung des vorläufig eingetragenen Bauhandwerkerpfandrechts. Im Rahmen des angeordneten zweiten Schriftenwechsels (vi-act. 7) hielten die Parteien an ihren Rechtsbegehren fest (vi-act. 9, S. 2 [Replik]; vi-act. 11, S. 2 [Duplik], leicht abweichender Wortlaut von Ziff. 4 des Rechtsbegehrens, dem Sinn nach aber gleichbleibend). Die Hauptverhandlung fand am 3. November 2022 statt (vi-act. 21). Gleichentags fällte der Einzelrichter den eingangs zitierten Entscheid, wonach im Wesentlichen das Grundbuchamt D. angewiesen wurde, das provisorisch eingetragene Bauhandwerkerpfandrecht im Betrag von Fr. 11'000.00 nebst Zins zu 5% seit 7. August 2021 zugunsten der Klägerin definitiv

einzutragen (vi-act. 27 [vi-Entscheid]).

E. 3

Gegen diesen Entscheid (in begründeter Ausfertigung versandt am 6. Dezember 2022) erhob der Beklagte am 26. Januar 2023 (Datum der Übergabe an die Schweizerische Botschaft J.) Berufung beim Kantonsgericht mit den eingangs aufgeführten Begeh- BO.2023.3-K1 4/26

ren, mit denen er im Wesentlichen die Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheids sowie die Löschung des provisorisch eingetragenen Bauhandwerkerpfandrechts beantragt (B/1 [Berufung ohne Beilagen und mit Quittung für Entgegennahme von Schriftstücken zur Fristenwahrung], B/2 [Berufung ohne Beilagen] und B/6 [Berufung mit Begleitnotiz der Schweizerischen Botschaft J. und mit Beilagen]). Am 21. März 2023 (Datum Postübergabe) reichte der Beklagte eine Ergänzung zur Berufung ein (B/10 und B/11). Die Klägerin liess sich mit Berufungsantwort vom 24. März 2023 (B/15 [Berufungsantwort]) vernehmen mit dem ebenfalls eingangs aufgeführten Antrag, dass die Berufung (kostenfällig) abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Mit Schreiben vom 27. März 2023 übermittelte der verfahrensleitende Richter dem Beklagten das Doppel der Berufungsantwort mit dem Hinweis, dass eine allfällige Stellungnahme zur Wahrung des rechtlichen Gehörs innert einer Frist von zehn Tagen einzureichen wäre. Zugleich teilte er den Parteien mit, ein zweiter Schriftenwechsel und eine Verhandlung seien nicht vorgesehen und es werde voraussichtlich aufgrund der Akten entschieden (B/17). Daraufhin reichte der Beklagte (nach Fristverlängerung) am 22. bzw. 24. April 2023 (Daten Postübergabe) eine weitere Stellungnahme ein (B/23 und B/24 [Stellungnahme ohne Beilagen] sowie B/27 und B/28 [Stellungnahme mit Beilagen]), worauf die Klägerin mit Schreiben vom 1. Mai 2023 (B/29) reagierte. Weitere Eingaben des Beklagten folgten am 11. Mai 2023 (B/33, B/34 und B/35) und 3. Juli 2023 (B/37 mit Beilage und B/38). Mit Schreiben vom 8. Juli 2023 verlangte der Beklagte sodann die vorläufige Sistierung der Berufung (B/40 und B/41; jeweils Daten Postübergabe). II. 1. Vorbehältlich der Frage, ob die Berufung dem Begründungserfordernis genügt (vgl. nachfolgend E. II/2), sind die von Amtes wegen zu prüfenden Prozessvoraussetzungen für das Berufungsverfahren erfüllt (Art. 59 f., Art. 308 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 sowie Art. 311 Abs. 1 i.V.m. Art. 145 Abs. 1 lit. c ZPO). Für die Beurteilung zuständig ist die I. Zivilkammer des Kantonsgerichts (Art. 16 Abs. 1 EG-ZPO; Art. 14 Abs. 1 lit. b GO). 2.a) Mit der Berufung nach Art. 308 ff. ZPO können die unrichtige Rechtsanwendung und/oder die unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz verfügt mithin über eine vollständige Überprüfungsbefugnis der Streitsache und kann den erstinstanzlichen Entscheid sowohl auf rechtliche wie tatsächliche Mängel hin überprüfen (BGE 138 III 374 E. 4.3.1; BGer 4A_651/2012 E. 4.2; REETZ/THEILER, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., 3. Aufl., BO.2023.3-K1 5/26

Art. 311 N 36). Das Berufungsverfahren stellt allerdings keine Fortsetzung oder gar Wiederholung des erstinstanzlichen Verfahrens dar, sondern ist nach der gesetzlichen Konzeption als eigenständiges Verfahren ausgestaltet. Dies bedeutet, dass die Berufungsinstanz nicht gehalten ist, von sich aus wie eine erstinstanzliche Gerichtsbehörde alle sich stellenden tatsächlichen und rechtlichen Fragen zu untersuchen, wenn die Parteien diese in oberer Instanz nicht mehr vortragen. Sie hat sich – abgesehen von offensichtlichen Mängeln – grundsätzlich auf die Beurteilung der in der schriftlichen Begründung gegen den angefochtenen Entscheid erhobenen Beanstandungen zu beschränken. Insofern geben die

Rügen der Parteien das Prüfprogramm der Berufungsinstanz vor; der angefochtene Entscheid ist grundsätzlich nur auf die gerügten Punkte hin zu überprüfen, wobei das Berufungsgericht in rechtlicher Hinsicht entsprechend dem Grundsatz, dass das Recht von Amtes wegen anzuwenden ist (vgl. Art. 57 ZPO), bei dieser Prüfung weder an die Erwägungen der ersten Instanz noch an die Argumente der Parteien gebunden ist (BGE 144 III 394 E. 4.1.4; BGE 142 III 413 E. 2.2.4; vgl. auch BK-HURNI, 2012, Art. 57 ZPO N 21 und 39 ff.). Die Berufung ist demgemäss nach Art. 311 Abs. 1 ZPO begründet einzureichen. Begründen im Sinne der genannten Vorschrift bedeutet dabei, aufzuzeigen, inwiefern der angefochtene Entscheid als fehlerhaft erachtet wird. Dieser Anforderung genügt ein Berufungskläger nicht, wenn er lediglich auf die vor erster Instanz vorgetragenen Vorbringen verweist, sich mit Hinweisen auf frühere Prozesshandlungen zufriedengibt oder den angefochtenen Entscheid in allgemeiner Weise kritisiert. Im Übrigen muss die Begründung hinreichend genau und eindeutig sein, um von der Berufungsinstanz mühelos verstanden werden zu können. Dies setzt voraus, dass der Berufungskläger im Einzelnen die vorinstanzlichen Erwägungen bezeichnet, die er anfechtet, und die Aktenstücke nennt, auf denen seine Kritik beruht (BGE 141 III 569 E. 2.3.3; BGE 138 III 374 E. 4.3.1). Bei Eingaben von juristischen Laien, die nicht rechtskundig vertreten sind, darf in diesem Zusammenhang zwar kein zu strenger Massstab angelegt werden (vgl. BGer 5A_635/2015 E. 5.2); doch sind auch hier insofern minimale Anforderungen an die Berufungsbegründung zu stellen, als die Berufungsschrift zumindest rudimentär zum Ausdruck bringen muss, inwiefern und warum der angefochtene Entscheid unrichtig sein soll (vgl. ZPO-Rechtsmittel-KUNZ, 2013, Art. 311 N 92; HUNGERBÜHLER/BUCHER, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl., Art. 311 N 30 ff., insb. N 32; SEILER, Die Berufung nach ZPO, 2013, N 893). Fehlt eine hinreichende Begründung, hat dies zur Folge, dass auf die Berufung nicht einzutreten ist (BGer 5A_438/2012 E. 2.2; BGer 4A_659/2011 E. 3; ZPO-Rechtsmittel-KUNZ, Art. 311 N 84; REETZ/THEILER, ZPO Komm., Art. 311 N 38; SEILER, a.a.O., N 601). b) Der so umschriebenen Begründungspflicht kommt der Beklagte insofern nach, als gestützt auf die Ausführungen in der Berufungsschrift genügend ersichtlich ist, in welcher

Hinsicht er mit dem erstinstanzlichen Entscheid nicht einverstanden ist und dessen Abänderung verlangt. Auf die Berufung ist deshalb einzutreten. Wie es sich mit der Berufungsbegründung allerdings in den einzelnen Punkten verhält und welche Konsequenzen eine allfällig ungenügende Auseinandersetzung mit den vorinstanzlichen Erwägungen hat, wird im jeweiligen Sachzusammenhang zu prüfen sein. c) Die Berufung des nicht anwaltlich vertretenen Beklagten ist aufgrund der fehlerhaften deutschen Ausdrucksweise nur schwer verständlich, teilweise ist der Sinngehalt des Ausgeführten gar nicht begreiflich. Soweit Letzteres der Fall ist, wird darauf nicht oder nur in gebotener Kürze eingegangen. Des Weiteren erweist sich die Berufung als unstrukturiert und unübersichtlich, denn der Beklagte vermischt darin die verschiedenen Themen wahllos und ohne erkennbare Gliederung (z.B. Vertragsinhalt, Vollendung und Ablieferung Werk, Mängel). Es ist aber nicht Aufgabe der Berufungsinstanz, in den Rechtsschriften danach zu forschen, ob sich an anderer Stelle als im betreffenden Zusammenhang noch weitere Ausführungen zu einer konkreten Thematik befinden. Erschwerend hinzu kommt, dass der Beklagte beliebig neue Tatsachenbehauptungen aufstellt (vgl. nachfolgend E. II/3). Nachstehend werden die Vorbringen des Beklagten – stets unter dem Blickwinkel der Erheblichkeit – nur insofern zu erörtern sein, als sie sich nachvollziehbar und verständlich mit einer für den Ausgang des Verfahrens wesentlichen Thematik konkret auseinandersetzen. 3.a) Im

Berufungsverfahren werden neue Tatsachen und Beweismittel nur noch berücksichtigt, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 ZPO). Die zumutbare Sorgfalt setzt dabei voraus, dass jede Partei im erstinstanzlichen Verfahren den Sachverhalt sorgfältig und umfassend darlegt und alle Elemente vorbringt, die zum Beweis der erheblichen Tatsachen geeignet sind (BGer 5A_695/2012 E. 4.2.1; BGer 5A_739/2012 E. 9.2.2). Die Partei, welche vor der Berufungsinstanz das Novenrecht beanspruchen will, hat im Übrigen substantiiert darzulegen und zu beweisen, dass die genannten Voraussetzungen (kumulativ) erfüllt sind (BGer 5A_739/2012 E. 9.2.2; REETZ/HILBER, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., 3. Aufl., Art. 317 N 34). Nicht unter das Novenrecht fallen schliesslich neue Vorbringen rechtlicher Art. Solche sind (im Rahmen des ordentlichen Ganges des [Berufungs-]Verfahrens) jederzeit und voraussetzungslos zulässig. Dies ergibt sich aus dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen (für das Berufungsverfahren vgl. REETZ/HILBER, ZPO Komm., Art. 317 N 31 und 33). BO.2023.3-K1 7/26

b) Der Beklagte stellt im Berufungsverfahren zahlreiche neue Tatsachenbehauptungen auf und bringt neue Beweismittel ein, ohne aufzuzeigen und ohne dass ersichtlich wäre, inwiefern diese die Voraussetzungen von Art. 317 Abs. 1 ZPO erfüllen sollen. Davon betroffen sind insbesondere sämtliche Ausführungen des Beklagten betreffend die angebliche Ausübung von psychischem Druck seitens der Klägerin zwecks Auftragsfreigabe durch die H. GmbH (Berufung, S. 7 f.), die Verschiebung des Montagedatums (Berufung, S. 7 f.), die Nichtunterzeichnung der Auftragsbestätigung hinsichtlich der Verwendung einer dünneren Schalung (Berufung, S. 8) sowie die Kosten der Dunstrohröffnungen von je Fr. 150.00 (Berufung, S. 8). Alle diese neuen Behauptungen hätten bereits (im Rahmen des doppelten Schriftenwechsels [vgl. Art. 229 Abs. 2 ZPO; BGE 147 III 475 E. 2.3.2 m.w.H.; BGE 144 III 67 E. 2.1; BGE 143 III 297 E. 6.6]) im vorinstanzlichen Verfahren vorgebracht werden können. Zudem ist weder ersichtlich noch wird vorgebracht, dass erst aus dem erstinstanzlichen Entscheid überraschenderweise hervorgegangen wäre, dass etwas Anderes ebenfalls hätte vorgebracht werden müssen, was die betreffende Partei schlechthin nicht hatte bedenken müssen (BSK ZPO-SPÜHLER, 3. Aufl., Art. 317 N 9). Die vorgenannten neuen Behauptungen haben daher allesamt unbeachtlich zu bleiben. Auf allfällig weitere erstmalige Behauptungen in der Berufung braucht hier nicht eingegangen zu werden, da diese für den Ausgang des Verfahrens nicht bedeutsam sind. Ebenso erweisen sich die mit der Berufung als bekl.act. 33 bis 39 eingereichten neuen Beweismittel als unzulässig und damit unbeachtlich. Der Beklagte legt diesbezüglich weder dar noch ist ersichtlich, weshalb er diese bei zumutbarer Sorgfalt nicht bereits vor erster Instanz hätte vorbringen können (unechte Noven; vgl. dazu BGE 143 III 42 E. 4.1; REETZ/HILBER, ZPO Komm., Art. 317 N 56 ff.). Sodann ist der Klarheit halber festzuhalten, dass bekl.act. 41 nicht vorhanden ist, da diese Position vom Beklagten bei der Aktennummerierung ausgelassen wurde. Bei bekl.act. 42 schliesslich handelt es sich um die Duplik, welche als vi.act. 11 bereits bei den Akten liegt. Auf die Zulässigkeit der übrigen neuen Beweismittel (bekl.act. 40, 43, 44 und 45) wird, soweit entscheidrelevant, nachfolgend im jeweiligen Sachzusammenhang eingegangen. 4.a) Gemäss dem aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör fliessenden sogenannten Replikrecht hat eine Partei Anspruch darauf, von jeder dem Gericht eingereichten Stellungnahme der Gegenseite Kenntnis zu nehmen und sich dazu zu äussern, und zwar unabhängig davon, ob die Stellungnahme neue Tatsachen oder Argumente enthält und ob sie das Gericht tatsächlich zu beeinflussen vermag. Dieses

Replikrecht führt dazu, BO.2023.3-K1 8/26

dass ein Berufungskläger nach Erstattung der Berufungsantwort zu den darin gemachten Ausführungen selbst dann Stellung beziehen darf, wenn das Gericht keinen zweiten Schriftenwechsel oder eine Verhandlung angeordnet hat. Allerdings wird eine solche Stellungnahme inhaltlich nur soweit berücksichtigt, als sie Ausführungen enthält, die nicht schon früher hätten vorgebracht werden können und müssen. Dabei hat sich der Berufungskläger unverzüglich zu äussern und, weil es nicht Aufgabe des Gerichts ist, danach zu forschen, darzutun, inwiefern der Gehörsanspruch die weitere Eingabe rechtfertigt. Die Replik darf im Übrigen nicht dazu verwendet werden, die Berufung zu ergänzen oder zu verbessern (BGE 142 III 413 E. 2.2.4; BGE 142 III 48 E. 4.1.1; BGE 139 I 189 E. 3.2; BGE 137 I 195 E. 2.3.1; BGer 4A_213/2015 E. 2.1.2; BGer 4A_278/2014 E. 2.2; BGer 4A_510/2011 E. 1; vgl. auch REETZ/HILBER, ZPO Komm., Art. 316 N 8 und 45 sowie Art. 317 N 12 und 25; LEUENBERGER/UFFER-TOBLER, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 2. Aufl., N 4.63). b) Hier wurde den Parteien, wie erwähnt, mit Schreiben vom 27. März 2023 mitgeteilt, vorbehaltlich eines allfälligen Beweisverfahrens seien weder ein zweiter Schriftenwechsel noch eine Verhandlung vorgesehen (B/17). Demgemäss wurde dem Beklagten (mit gleicher Post) die Berufungsantwort bloss zur Kenntnisnahme sowie mit dem Hinweis zugestellt, eine allfällige Stellungnahme zur Wahrung des Anspruchs auf rechtliches Gehör wäre innert zehn Tagen einzureichen. Mit Schreiben vom 26. April 2023 wurde der Beklagte in Bezug auf die Fristerstreckung zur Einreichung einer allfälligen Stellungnahme sodann erneut ausdrücklich darauf aufmerksam gemacht, dass es nicht um einen zweiten Schriftenwechsel gehe, sondern um eine Stellungnahme im Sinne des Replikrechts zur Wahrung des rechtlichen Gehörs (B/21). Dessen ungeachtet legte der Beklagte in seiner (zweimal eingereichten) nachträglichen Eingabe vom 24. April 2023 (B/23 und B/27) – soweit verständlich (unklar insbesondere S. 2, 1. Absatz) – nicht dar, inwiefern er mit dem Vorgebrachten zu Noven in der Berufungsantwort Stellung nehmen will. Vielmehr laufen seine Ausführungen grösstenteils auf bloss Wiederholungen früherer Vorbringen und auf unzulässige Verbesserungen oder Ergänzungen der Berufungsschrift hinaus. Die Eingabe hat deshalb unbeachtlich zu bleiben, womit sich Erörterungen dazu sowie zu allfällig darin enthaltenen unechten Noven erübrigen. Gleiches hat folglich für die zusätzliche Eingabe der Klägerin vom 1. Mai 2023 (B/29) zu gelten. BO.2023.3-K1 9/26

Ebenso unbeachtlich zu bleiben haben nach dem Vorstehenden die weiteren Schreiben des Beklagten vom 10. Mai 2023 (B/34), 1. Juli 2023 (Beilage zu B/37) und 7. Juli 2023 (B/40). Der Beklagte äussert sich, mit einer Ausnahme, auch in diesen Eingaben nicht dazu, inwiefern sein Anspruch auf rechtliches Gehör diese erforderte und dies ist auch nicht ersichtlich. Ausgenommen von der Nichtberücksichtigung sind einzig diejenigen Ausführungen im Schreiben vom 7. Juli 2023, welche im Zusammenhang mit der Baubewilligung der Gemeinde D. vom 3. Juli 2023 (B/40) stehen sowie das dazugehörige Aktenstück (bekl.act. 44). Es handelt sich dabei um echte Noven, welche erst nach Aktenabschluss im erstinstanzlichen Verfahren entstanden sind (vgl. Art. 229 Abs. 1 ZPO) und unverzüglich (vgl. Art. 317 Abs. 1 ZPO) in das vorliegende Verfahren eingebracht wurden. Die Frage, ob diese echten Noven für den Ausgang des vorliegenden Verfahrens relevant sind, ist damit allerdings noch nicht beantwortet. Dies wird sich erst nachfolgend zeigen. c) Ausdrücklich zu erwähnen ist der Klarheit halber, dass der Beklagte in seiner Eingabe vom 10. Mai 2023 erstmals und damit zu spät bestreitet, Eigentümer des hier fraglichen

Grundstücks zu sein (B/34, S. 2). Der Beklagte hätte die in diesem Zusammenhang angeführte Auskunft der "Grundbuchaufsicht" bereits früher einholen können. Entsprechendes gilt für die mit gleicher Stellungnahme eingebrachte Äusserung des Rechtsdienstes SIA (B/34, S. 5) sowie die dazu gehörende E-Mail Korrespondenz von April/Mai 2023 (bekl.act. 43). Diese Vorbringen stellen keine echten Noven dar und hätten im Rahmen des doppelten Schriftenwechsels vor Vorinstanz vorgebracht werden müssen. Im Berufungsverfahren haben sie deshalb unbeachtlich zu bleiben. Soweit der Beklagte schliesslich die Echtheit des bei den Akten liegenden Grundbuchauszugs in Frage stellt (B/34, S. 2), ist zunächst festzuhalten, dass der fragliche Auszug den Beklagten als Grundstückeigentümer ausweist (SZ.2021.46, ges.act. 8). Diese Information ist aufgrund der Rechtskraftwirkung des Grundbuchs für das vorliegende Verfahren verbindlich (vgl. Art. 9 ZGB; SCHMID/HÜRLIMANN-KAUP, Sachenrecht, 6. Aufl., N 568 ff.), zumal nicht ersichtlich ist, inwiefern der Auszug nicht korrekt sein sollte. Im Übrigen ist die I. Zivilkammer des Kantonsgerichts zur Prüfung der vom Beklagten in diesem Zusammenhang erhobenen Beanstandungen nicht berechtigt.

E. 5

Gemäss Art. 126 ZPO kann das Gericht das Verfahren sistieren, wenn die Zweckmässigkeit dies verlangt. Eine solche Sistierung fällt namentlich dann in Betracht, wenn der Entscheid vom Ausgang eines anderen Verfahrens abhängt. Der Beklagte begründet seinen Sistierungsantrag damit, dass er das Dach zeitnah abbauen lassen werde. Alsdann werde er dem Gericht Fotobeweise von den beschädigten Sparren und der instabilen Innenkonstruktion zusenden (B/40, S. 2). Wie sich nachfolgend zeigen wird, haftet die Klägerin nicht für allfällige Mängel und Mangelfolgeschäden am Dachstuhl mit Dachschalung, weil der Beklagte die Mängelrüge zu spät erhob und das Werk bereits als genehmigt gilt. Ob überhaupt Mängel oder Mangelfolgeschäden vorliegen, interessiert somit nicht (mehr). Die vom Beklagten in Aussicht gestellten Fotos sind für dieses Verfahren deshalb von vornherein ohne Belang. Damit kann im Übrigen auch offen bleiben, ob die betreffenden Fotos unter Berücksichtigung der Novenschranke überhaupt beachtlich wären. Eine Sistierung erweist sich jedenfalls in mehrfacher Hinsicht als nicht erforderlich. Das Sistierungsgesuch ist daher abzuweisen. III. 1.a) In Frage steht, ob bzw. in welcher Höhe auf dem Grundstück Nr. 405 des Beklagten in E. definitiv ein Bauhandwerkerpfandrecht zugunsten der Klägerin einzutragen ist. Das Bauhandwerkerpfandrecht sichert, soweit vorliegend interessierend, eine vertraglich begründete Vergütungsforderung des Unternehmers (vgl. Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 i.V.m. Art. 839 Abs. 1 ZGB; SCHUMACHER/REY, Das Bauhandwerkerpfandrecht, System und Anwendung, 4. Aufl., N 212). Die Eintragung des Pfandrechts im Grundbuch erfordert die Angabe einer Pfandsumme (Art. 794 ZGB). Diese wird durch die Forderungssumme bestimmt (SCHUMACHER/REY, a.a.O., N 390 und 517). Deren Bestand und Höhe sind im Rahmen des definitiven Eintragsverfahrens vorfrageweise zu prüfen (vgl. BGer 5A_77/2018 E. 1.2.2; BGE 138 III 132 E. 4.2.2). Eine Pfandberechtigung der Vergütungsforderung besteht nur, soweit sie nicht erloschen ist (SCHUMACHER/REY, a.a.O., N 421). Der beklagte Grundeigentümer darf alle Einreden und Einwendungen erheben, die der Vergütungsforderung und/oder dem Pfandeintragungsanspruch entgegenstehen, und zwar gleich, ob der Eigentümer zugleich Forderungsschuldner ist oder nicht. Die Erlöschensgründe der Forderung sind auch Erlöschensgründe des Pfandeintragungsanspruchs (SCHUMACHER/REY, a.a.O., N 517). Der Unternehmer hat die behauptete

Forde- rung zu beweisen (BGer 5A_77/2018 E. 1.2.2; SCHUMACHER/REY, a.a.O., N 1018). b) Die Parteien gehen übereinstimmend und zutreffend davon aus, dass das Ver- tragsverhältnis, welches der Vergütungsforderung zugrundeliegt, den gesetzlichen Be- stimmungen über den Werkvertrag untersteht (Art. 363 ff. OR) und ein solcher gültig zu- stande gekommen ist (vgl. dazu auch E. III/7). Weiter sind als feststehend zu betrachten, dass die von der Klägerin zur Eintragung gebrachten Leistungen grundsätzlich pfandbe- rechtigt i.S.v. Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB sind, dass die Passivlegitimation des Beklagten BO.2023.3-K1 11/26

vorliegt und dass keine hinreichende Sicherheit geleistet wurde (vgl. vi-Entscheid, S. 6 ff.). Der Beklagte äussert sich in der Berufung zu diesen Fragen entweder nicht oder, wie ausgeführt (vgl. dazu E. II/4.c), nicht zutreffend bzw. beachtlich. c) Soweit der Beklagte in der Berufung die Rolle der "Firma" (gemeint ist wohl die H. GmbH) thematisiert (Berufung, S. 5 f.), erläutert er lediglich, wie sich das Zustandekom- men des Vertrags aus seiner Sicht abspielte und dass der vorinstanzliche Richter Fragen dazu hätte stellen können. Offenbar missversteht der Beklagte den im vorinstanzlichen Entscheid verwendeten Passus "kann nicht gefolgt werden" (vi-Entscheid, S. 8) dahinge- hend, dass dem vorinstanzlichen Richter das Verhältnis zwischen dem Beklagten und der H. GmbH unklar geblieben sei, was im Zusammenhang gesehen aber nicht zutrifft. Der vorinstanzliche Richter verwendete diese Formulierung vielmehr in dem Sinne, dass er die Auffassung des Beklagten als nicht zutreffend erachtete. Davon abgesehen können die Ausführungen des Beklagten nicht so verstanden werden, dass er damit die vorin- stanzliche Beurteilung bezüglich der Parteien des Werkvertrags anfechten möchte (vi-Ent- scheid, S. 8). Eine solche Rüge erwiese sich im Übrigen ohnehin als nicht genügend be- gründet (vgl. dazu E. II/2.a), so dass darauf nicht weiter einzugehen wäre und es insofern beim vorinstanzlichen Entscheid bliebe. d) Was der Beklagte mit seinen Ausführungen in der Berufung zur Eintragsfrist des Bauhandwerkerpfandrechts bezweckt (Berufung, S. 5), leuchtet nicht ein. Gemäss Art. 839 Abs. 1 und 2 ZGB kann das Pfandrecht der Handwerker und Unternehmer frü- hestens von dem Zeitpunkt an, da sie sich zur Arbeitsleistung verpflichtet haben und spä- testens bis vier Monate nach der Vollendung der Arbeiten in das Grundbuch eingetragen werden. Der Beklagte plädiert in der Berufung, soweit verständlich, einerseits auf einen späteren Zeitpunkt der Arbeitsvollendung als den von der Vorinstanz festgestellten 11. Mai 2021. Andererseits bestreitet er nicht, dass die Handwerksarbeiten im Zeitpunkt des klägerischen Begehrens um Bestellung des Pfandrechts am 9. August 2021 bereits be- gonnen hatten (vi-Entscheid, S. 7; Berufung, S. 3 ff.). Damit stellt er die Erfüllung der zeit- lichen Voraussetzungen von Art. 839 Abs. 1 und 2 ZGB aber gerade nicht in Frage: Auch seine Ausführungen laufen darauf hinaus, dass sich die Klägerin im Zeitpunkt der Eintra- gung des Pfandrechts schon zur Arbeitsleistung verpflichtet hatte und die Arbeiten noch nicht seit vier Monaten vollendet waren. Vor diesem Hintergrund ist auch die rechtzeitige Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts vorliegend nicht (mehr) umstritten. Ohne Relevanz ist und somit offenbleiben kann vor diesem Hintergrund, ob die erstmali- gen Vorbringen des Beklagten in der Berufung betreffend Arbeitsrapporte allgemein sowie BO.2023.3-K1 12/26

den Arbeitsrapport Nr. 21044-005 vom 9. August 2021 (SZ.2021.46, ges.act. 4) im Be- sonderen zulässig wären, weil der Beklagte im vorinstanzlichen Verfahren nicht bedenken musste, dass die Vorinstanz bei der Eintragsfrist damit argumentieren würde (vgl. BSK ZPO-SPÜHLER, Art. 317 N 9). e) Zu beurteilen ist im vorliegenden Verfahren somit nur

noch die Pfandsumme, mit bzw. bis zu welcher das fragliche Grundstück haftet (Art. 794 ZGB). Soweit umstritten, sind dabei Bestand und Höhe der Forderung vorfrageweise zu prüfen. 2. Die Vorinstanz begründete die definitive Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts im Betrag von Fr. 11'000.00 nebst Zins zu 5% seit 7. August 2021 zusammengefasst wie folgt: Zwischen der Klägerin und der H. GmbH, als deren Geschäftsführer der Beklagte wirke, bestehe ein Werkvertrag. Mit diesem hätten die Parteien für die Erstellung eines Dachstuhls mit Dachschalung, beinhaltend diverse Vorarbeiten, die Sparrenlage Sattel-Pult-Walmdächer sowie Zimmerarbeiten, einen Pauschalpreis von Fr. 11'000.00 vereinbart. Da es dem Beklagten nicht gelinge, die Anwendbarkeit der SIA-Norm 118 zu beweisen, komme das gesetzliche Werkvertragsrecht zur Anwendung. Ebenfalls keine Anwendung fänden nach übereinstimmender Auffassung der Parteien die AGB der Klägerin. Für die Beurteilung, welche Leistungen seitens der Klägerin geschuldet seien, sei einzig auf die Auftragsbestätigung abzustellen, weil dort sämtliche Einzelleistungen aufgeführt seien. Daraus gehe aber nicht hervor, dass eine (zusätzliche) Dampfbremse anzubringen gewesen wäre. Die Notiz auf der Planfreigabe, wonach die Dampfbremse "im Auftrag enthalten" sei, sei so zu verstehen, dass diese nicht zusätzlich geschuldet, sondern in den in der Auftragsbestätigung aufgeführten Leistungen integriert sei. Somit sei als erstellt zu erachten, dass keine Dampfbremse im Sinne eines separaten Elements vereinbart worden sei. Bezüglich der Dunstrohrausschnitte sodann vermöge deren Fehlen die Vollendung des Werks angesichts der ausserordentlichen Geringfügigkeit – die Ausschnitte seien in der Auftragsbestätigung mit Fr. 34.00 berechnet, während die vereinbarte Pauschalsumme für sämtliche Arbeiten Fr. 11'000.00 betrage – nicht zu hindern. Im Übrigen sei die Vollendung des Dachstuhls mit Dachschalung nicht umstritten, womit dieser per 11. Mai 2021 als fertiggestellt zu betrachten sei. Bezüglich Ablieferung (und Abnahme) des Werks gehe aus dem WhatsApp-Verkehr vom 11. Mai 2021 zwischen der Klägerin und dem (Kontakt des) Beklagten mitsamt den Fotos hervor, dass der geschuldete Dachstuhl mit Dachschalung fertiggestellt worden sei. Die Wortwahl der Klägerin lasse klar erkennen, dass sie das Werk als vollendet und abgeliefert betrachte und dies sei für die H. GmbH ohne Weiteres erkennbar gewesen. Die H. GmbH sei demnach über den Abschluss der Arbeiten informiert gewesen und habe dies auch zur Kenntnis ge-

nommen. Die Ablieferung des Werks sei somit am 11. Mai 2021 erfolgt. Im Weiteren vermöge der Beklagte auch keine Mängel und Mangelfolgeschäden zu beweisen. Gemäss Auftragsbestätigung sei eine Kehl- oder Gratabdeckung mit Dachpappe oder Kunststoffolie vereinbart worden. Der Beklagte habe laut WhatsApp-Verkehr vom 11. Mai 2021 gewusst, dass die Klägerin das Werk "wetterdicht" mit "Plastik" abgedeckt habe. Jedoch ergebe sich weder aus dem Vertrag noch aus sonstigen Umständen, dass die Klägerin für eine längerfristige Abdeckung bzw. Kontrolle derselben hätte besorgt sein müssen. Der Beklagte vermöge nicht nachzuweisen, dass bezüglich der Offerte 21044-002 vom 23. März 2021 eine Vereinbarung abgeschlossen worden sei und die Klägerin die darin enthaltenen Arbeiten im August hätte ausführen sollen. Dass die Plastikabdeckung am

E. 8

Im Ergebnis erweist sich die von der Klägerin geltend gemachte Vergütungsforderung in Höhe von Fr. 11'000.00 (inkl. Zins) und damit auch die Pfandsumme in gleicher Höhe als nachgewiesen. Der Beklagte dringt mit keiner seiner Einwendungen durch. Der beantragten definitiven Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts steht somit nichts entgegen. Der vorinstanzliche Entscheid ist zu schützen und die Berufung dementsprechend abzuweisen.

IV. 1. Bei diesem Verfahrensausgang und mangels spezifischer Anfechtung bleibt die Regelung der vorinstanzlichen Kosten- und Entschädigungsfolgen im angefochtenen Entscheid unverändert. 2. Die Entscheidunggebühr des Berufungsverfahrens von Fr. 3'000.00 (Art. 10 Ziff. 221 GKV) hat der unterliegende Beklagte zu bezahlen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Der von ihm geleistete Kostenvorschuss in selber Höhe wird damit verrechnet (Art. 111 Abs. 1 ZPO). Zudem hat der Beklagte die Klägerin für deren Parteikosten im Berufungsverfahren zu entschädigen (Art. 111 Abs. 2 ZPO). Der Rechtsvertreter der Klägerin reichte eine Honorarnote über insgesamt Fr. 3'191.90 ein (Fr. 2'478.00 gemäss Art. 26 Abs. 1 lit. a HonO, Fr. 371.70 gemäss Art. 18 Abs. 1 HonO [Zuschlag von 15% für 9-seitige bekl. Eingabe vom 24. April 2023], Fr. 114.00 für Barauslagen, Fr. 228.20 für MWSt; B/30). In vermögensrechtlichen Streitigkeiten wird im schriftlichen Verfahren ohne Besonderheiten – inwiefern die Eingabe des Beklagten vom 24. April 2023 einen Zuschlag gemäss Art. 18 Abs. 1 HonO rechtfertigen soll, ist weder dargelegt noch ersichtlich – das mittlere Honorar nach dem Streitwert bemessen, wobei der im Rechtsmittelverfahren zu berücksichtigende Ansatz praxisgemäss 40% beträgt (vgl. Art. 14 ff. und Art. 26 Abs. 1 lit. a HonO). Angemessen ist deshalb eine Entschädigung von Fr. 1'470.00 (Streitwert Fr. 11'000.00, mittleres Honorar Fr. 3'540.00 [Art. 14 lit. b HonO], davon 40% = Fr. 1'416.00 [Art. 26 Abs. 1 lit. a HonO], zzgl. 4% für Barauslagen [Art. 28bis HonO], ohne Mehrwertsteuer, da Klägerin vorsteuerabzugsberechtigt; gerundet). BO.2023.3-K1 25/26

Entscheid 1. Das Sistierungsgesuch von B. vom 7. Juli 2023 wird abgewiesen. 2. Die Berufung wird abgewiesen. 3. B. hat die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens von Fr. 3'000.00 zu bezahlen, unter Verrechnung des von ihm in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschusses. 4. B. hat die A. AG für deren Parteikosten im Berufungsverfahren mit Fr. 1'470.00 zu entschädigen. BO.2023.3-K1 26/26

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