

HSU.2020.114

Entscheid vom 22. Dezember 2020

Besetzung Oberrichter Vetter, Vizepräsident
Gerichtsschreiber Schneuwly

Gesuchstellerin **D. AG,** _____

Gesuchsgegnerin **B. AG,** _____
vertreten durch lic. iur. Stephan Weber, Rechtsanwalt, Niederlen-
zerstrasse 10, Postfach, 5600 Lenzburg

Gegenstand Summarisches Verfahren betreffend Bauhandwerkerpfandrecht

Der Vizepräsident entnimmt den Akten:

1.

Die Gesuchstellerin ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in B. (AG). Sie bezweckt hauptsächlich _____.

2.

Die Gesuchsgegnerin ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in M. (AG). Sie bezweckt im Wesentlichen _____.

Die Gesuchsgegnerin ist Alleineigentümerin des Grundstücks GB Nr. 123 GB M. (E-GRID: CH 987) (Beilage 3 der Eingabe der Gesuchstellerin vom 11. Dezember 2020).

3.

Mit Gesuch vom 2. Dezember 2020 (Postaufgabe: 4. Dezember 2020) stellte die Gesuchstellerin das folgende Rechtsbegehren:

" Kein Stockwerkeigentum
Das Grundbuchamt Zofingen sei im Sinne von Art. 961 ZGB (sofort und ohne Anhörung der Gegenpartei) einstweilen anzuweisen, zugunsten des Gesuchstellers und zulasten des Grundstücks des Gesuchsgegners ein Pfandrecht vorläufig im Grundbuch einzutragen Liegenschaft gem. Grundbuchauszug Brühlstrasse 5, 4800 Zofingen.
Für eine Pfandsomme von Fr. 74'528.0 nebst Zins zu 5.00 % seit 01.10.2020
Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Gesuchsgegners."

4.

4.1.

Mit Verfügung vom 7. Dezember 2020 wies der Vizepräsident die Gesuchstellerin auf die rechtlichen Grundlagen sowie den Umstand hin, dass das Gesuch weder begründet sei noch Beilagen enthalte, sodass nicht beurteilt werden könne, ob der Gesuchstellerin ein Anspruch auf die beantragte Vormerkung der vorläufigen Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts zustehe. Im Sinne der gerichtlichen Fragepflicht wurde der Gesuchstellerin eine Frist bis zum 18. Dezember 2020 gesetzt, um ihr Gesuch entsprechend zu ergänzen.

4.2.

Mit Eingabe vom 11. Dezember 2020 reichte die Gesuchstellerin ohne weitere Begründung die Grundbuchauszüge für die Grundstücke Nr. 586, 488 und 123 je GB M., ein.

4.3.

Den Kostenvorschuss von Fr. 2'000.00 bezahlte die Gesuchstellerin fristgerecht.

4.4.

Die Gesuchsgegnerin wurde nicht aufgefordert, eine Gesuchsantwort einzureichen.

Der Vizepräsident zieht in Erwägung:

1. Zuständigkeit

1.1.

Bei der vorläufigen Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts handelt es sich um einen Anwendungsfall des vorsorglichen Rechtsschutzes i.S.v. Art. 261 ff. ZPO.¹ Für den Erlass vorsorglicher Massnahmen ist deshalb das Gericht am Ort, an dem die Zuständigkeit für die Hauptsache gegeben ist oder am Ort, wo die Massnahme vollstreckt werden soll, zwingend örtlich zuständig (Art. 13 ZPO). Für Klagen auf Errichtung gesetzlicher Pfandrechte ist das Gericht am Ort, an dem das Grundstück im Grundbuch aufgenommen ist, zuständig (Art. 29 Abs. 1 lit. c ZPO). Die von der Gesuchstellerin eingereichten Grundbuchauszüge beziehen sich allesamt auf Grundstücke, die in M. (AG) liegen (Beilagen 1-3 der Eingabe der Gesuchstellerin vom 11. Dezember 2020). Die örtliche Zuständigkeit der aargauischen Gerichte ist gegeben.

1.2.

Die sachliche Zuständigkeit des Einzelrichters am Handelsgericht für den Erlass superprovisorischer und vorsorglicher Massnahmen ergibt sich aus Art. 6 Abs. 2 ZPO i.V.m. Art. 6 Abs. 5 ZPO und § 13 Abs. 1 lit. a EG ZPO AG, da die geschäftliche Tätigkeit mindestens einer Partei betroffen ist, gegen den Entscheid – bei einem behaupteten Streitwert von Fr. 74'528.00 – die Beschwerde in Zivilsachen an das Bundesgericht offen steht und die Parteien im schweizerischen Handelsregister eingetragen sind.

2. Allgemeine Voraussetzungen der vorläufigen Eintragung

2.1.

Die Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts setzt im Wesentlichen die Forderung eines Bauhandwerkers oder Unternehmers für die Leistung von Arbeit und allenfalls von Material zugunsten des zu belastenden Grundstücks sowie die Wahrung der viermonatigen Eintragsfrist voraus (Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 und 839 Abs. 2 ZGB).

¹ BGE 137 III 563 E. 3.3.

2.2.

Die Eintragungsvoraussetzungen sind im Verfahren betreffend vorläufige Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts lediglich glaubhaft zu machen. An diese Glaubhaftmachung werden zudem weniger strenge Anforderungen gestellt, als es diesem Beweismass für vorsorgliche Massnahmen (Art. 261 ff. ZPO) sonst entspricht.² Die vorläufige Eintragung darf nur verweigert werden, wenn der Bestand des Pfandrechts ausgeschlossen oder höchst unwahrscheinlich erscheint. Im Zweifelsfall, bei unklarer Beweis- oder Rechtslage, ist die vorläufige Eintragung zu bewilligen und die Entscheidung dem Richter im ordentlichen Verfahren zu überlassen.³ Letztlich läuft es darauf hinaus, dass der gesuchstellende Unternehmer nur die blosse Möglichkeit eines Anspruchs auf ein Bauhandwerkerpfandrecht nachzuweisen hat.⁴

2.3.

Das Gesuch enthält trotz Ausübung der richterlichen Fragepflicht mit genauen Hinweisen, was inhaltlich zu verbessern ist, sowie der Ansetzung einer angemessenen Nachfrist keine Begründung und lediglich drei Grundbuchauszüge von drei Grundstücken als Beilagen. Ebenso enthält bereits das von der Gesuchstellerin verwendete Formular den Hinweis, das Gesuch sei zwingend zu begründen.

Die Ausführungen der Gesuchstellerin erlauben es daher nicht, darüber zu entscheiden, ob sie auf einem Grundstück der Gesuchsgegnerin pfandberechtigte Arbeiten i.S.v. Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB erbracht und daraus derzeit eine Forderung gegenüber der Gesuchsgegnerin noch unbeglichen ist. Es fehlen Angaben dazu, was für Arbeiten die Gesuchstellerin erledigte und welchen Werklohn die Parteien vereinbart haben. Ebenso fehlen Angaben darüber, wann die Gesuchstellerin die letzten Arbeiten ausführte, sodass nicht beurteilt werden kann, ob die viermonatige Eintragsfrist (Art. 839 Abs. 2 ZGB) noch eingehalten ist.

Der Tatsachenvortrag der Gesuchstellerin bleibt daher auch nach der Ausübung der richterlichen Fragepflicht und der Ansetzung einer Nachfrist un schlüssig, sodass das Gesuch abzuweisen ist. Das Gesuch ist offensichtlich unbegründet, weshalb der Gesuchsgegnerin keine Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben ist (Art. 253 ZPO).

² BGE 137 III 563 E. 3.3; 86 I 265 E. 3; vgl. auch SCHUMACHER, Das Bauhandwerkerpfandrecht, 3. Aufl. 2008, N. 1394; BSK ZGB II-THURNHERR, 6. Aufl. 2019, Art. 839/840 N. 37.

³ BGE 86 I 265 E. 3; 102 Ia 81 E. 2b.bb; BGer 5A_426/2015 vom 8. Oktober 2015 E. 3.4; 5A_924/2014 vom 7. Mai 2015 E. 4.1.2; SCHUMACHER, Das Bauhandwerkerpfandrecht, Ergänzungsband zur 3. Aufl., 2011, N. 628.

⁴ SCHUMACHER (Fn. 2), N. 1395.

3. Prozesskosten

Die Prozesskosten bestehen vorliegend einzig aus Gerichtskosten. Diese werden der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 95 Abs. 1 und Art. 106 Abs. 1 ZPO). Ausgangsgemäss sind sie von der Gesuchstellerin zu tragen.

Da der Gesuchsgegnerin mangels Erstattung einer Gesuchsantwort kein Aufwand entstanden ist, ist ihr auch keine Parteientschädigung zuzusprechen.

Unter Berücksichtigung des verursachten Aufwands sowie des Umfangs der Streitigkeit werden die Gerichtskosten auf Fr. 1'000.00 festgesetzt (§ 8 VKD; SAR 221.150). Gestützt auf Art. 111 Abs. 1 Satz 1 ZPO werden sie vorab mit dem von der Gesuchstellerin geleisteten Gerichtskostenvorschuss in Höhe von Fr. 2'000.00 verrechnet. Ein allfälliger Überschuss steht der Gesuchstellerin zu.

Der Vizepräsident erkennt:

1.

Das Gesuch vom 2. Dezember 2020 wird **abgewiesen**.

2.

Die Gerichtskosten in Höhe von Fr. 1'000.00 sind von der Gesuchstellerin zu tragen und werden mit dem von ihr geleisteten Gerichtskostenvorschuss in Höhe von Fr. 2'000.00 verrechnet.

Zustellung an:

- die Gesuchstellerin (mit Abrechnung)
- die Gesuchsgegnerin (Vertreter; zweifach mit Gesuch vom 2. Dezember 2020 und Eingabe vom 11. Dezember 2020 [inkl. Beilagen] der Gesuchstellerin)

Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 ff., Art 90 ff. BGG)

Gegen diesen Entscheid kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheids an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden.

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen. Die Beschwerdeschrift ist in einer

Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid verfassungsmässige Rechte (Art. 98 ff. BGG) verletzt. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG).

Aarau, 22. Dezember 2020

Handelsgericht des Kantons Aargau

2. Kammer

Der Vizepräsident:

Der Gerichtsschreiber:

Vetter

Schneuwly
(i.V. Näf)

