

HSU.2025.19 / as / as

Entscheid vom 14. Mai 2025

Besetzung Oberrichter Vetter, Präsident
 Gerichtsschreiber Schneuwly

Gesuchstellerin **MR** ____ **AG**, ____

Gesuchsgegne- **C.** ____ **AG**, ____
rin 1

Gesuchsgegne- **D.** ____ **AG**, ____
rin 2 vertreten durch lic. iur. HSG Enrico Mattiello, Dietsche AG Rechtsanwälte
 & Notare, Rechtsanwalt, Eisenbahnstrasse 41, 9400 Rorschach

Gegenstand Summarisches Verfahren betreffend Bauhandwerkerpfandrecht

Der Präsident entnimmt den Akten:

1.

Die Gesuchstellerin ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in QQ._____. Sie bezweckt im Wesentlichen [...] [GB] 10).

2.

2.1.

Die Gesuchsgegnerin 1 ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in V._____. Sie hat insbesondere [...] zum Zweck.

2.2.

Die Gesuchsgegnerin 2 ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in QR._____. Sie bezweckt insbesondere [...].

2.3.

Die Gesuchsgegnerinnen 1–2 sind Miteigentümerinnen der Stockwerkeinheiten Grdst.-Nr. 6611-1, 6611-2, 6611-3, 6611-3 und 6611-4 je GB O.. Die Stockwerkeinheit Grdst.-Nr. 6611-5 GB QS._____ ist in selbständiges Miteigentum aufgeteilt, wobei die Gesuchsgegnerinnen 1–2 daran ebenfalls Miteigentümerinnen der Miteigentumsteile sind (GB 6).

3.

Mit Gesuch vom 6. April 2025 (persönlich überbracht am 7. April 2025) stellte die Gesuchstellerin die folgenden Rechtsbegehren:

5 Rechtsbegehren

- ☒ Das Grundbuchamt [REDACTED] sei anzuweisen, zulasten des Grundstücks in der Gemeinde [REDACTED], Grundbuch- / Grundblatt-Nr. [REDACTED], Kataster-Nr. [REDACTED], zugunsten von der gesuchstellenden Partei ein Bauhandwerkerpfandrecht für die Pfandsomme von CHF 23313.8 nebst 5 % Zins seit 04.04.2025 vorläufig als Vormerkung einzutragen.
- ☒ Die Anweisung sei superprovisorisch (d.h. sofort nach Eingang des Gesuchs ohne Anhörung der Gegenpartei) zu verfügen und dem Grundbuchamt unverzüglich zur vorläufigen Eintragung im Grundbuch mitzuteilen.
- ☒ Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Gegenpartei.

5 Rechtsbegehren

- ☒ Das Grundbuchamt [REDACTED] sei anzuweisen, zulasten des Grundstücks in der Gemeinde [REDACTED], Grundbuch- / Grundblatt-Nr. [REDACTED], Kataster-Nr. [REDACTED], zugunsten von der gesuchstellenden Partei ein Bauhandwerkerpfandrecht für die Pfandsomme von CHF 23313.8 nebst 5 % Zins seit 04.04.2024 vorläufig als Vormerkung einzutragen.
- ☒ Die Anweisung sei superprovisorisch (d.h. sofort nach Eingang des Gesuchs ohne Anhörung der Gegenpartei) zu verfügen und dem Grundbuchamt unverzüglich zur vorläufigen Eintragung im Grundbuch mitzuteilen.
- ☒ Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Gegenpartei.

5 Rechtsbegehren

- ☒ Das Grundbuchamt [REDACTED] sei anzuweisen, zulasten des Grundstücks in der Gemeinde [REDACTED], Grundbuch- / Grundblatt-Nr. [REDACTED], Kataster-Nr. [REDACTED], zugunsten von der gesuchstellenden Partei ein Bauhandwerkerpfandrecht für die Pfandsomme von CHF 23313.8 nebst 5 % Zins seit 04.04.2025 vorläufig als Vormerkung einzutragen.
- ☒ Die Anweisung sei superprovisorisch (d.h. sofort nach Eingang des Gesuchs ohne Anhörung der Gegenpartei) zu verfügen und dem Grundbuchamt unverzüglich zur vorläufigen Eintragung im Grundbuch mitzuteilen.
- ☒ Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Gegenpartei.

5 Rechtsbegehren

- ☒ Das Grundbuchamt [REDACTED] sei anzuweisen, zulasten des Grundstücks in der Gemeinde [REDACTED], Grundbuch- / Grundblatt-Nr. [REDACTED], Kataster-Nr. [REDACTED], zugunsten von der gesuchstellenden Partei ein Bauhandwerkerpfandrecht für die Pfandsomme von CHF 17912.92 nebst 5 % Zins seit 04.04.2025 vorläufig als Vormerkung einzutragen.
- ☒ Die Anweisung sei superprovisorisch (d.h. sofort nach Eingang des Gesuchs ohne Anhörung der Gegenpartei) zu verfügen und dem Grundbuchamt unverzüglich zur vorläufigen Eintragung im Grundbuch mitzuteilen.

5 Rechtsbegehren

- ☒ Das Grundbuchamt [REDACTED] sei anzuweisen, zulasten des Grundstücks in der Gemeinde [REDACTED], Grundbuch- / Grundblatt-Nr. [REDACTED], Kataster-Nr. [REDACTED], zugunsten von der gesuchstellenden Partei ein Bauhandwerkerpfandrecht für die Pfandsomme von CHF 2160.35 nebst 5 % Zins seit 04.04.2025 vorläufig als Vormerkung einzutragen.
- ☒ Die Anweisung sei superprovisorisch (d.h. sofort nach Eingang des Gesuchs ohne Anhörung der Gegenpartei) zu verfügen und dem Grundbuchamt unverzüglich zur vorläufigen Eintragung im Grundbuch mitzuteilen.
- ☒ Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Gegenpartei.

4.

Am 7. April 2025 erliess der Präsident folgende Verfügung:

1.

In **Gutheissung** des Gesuchs um Erlass superprovisorischer Massnahmen vom 6. April 2025 wird der Gesuchstellerin die **Vormerkung vorläufigen Eintragungen** von **Bauhandwerkerpfandrechten** gemäss Art. 837/839 i.V.m. Art. 961 ZGB auf den Grundstücken der Gesuchsgegnerinnen 1 und 2 **superprovisorisch** wie folgt bewilligt:

- Fr. 23'331.80 zzgl. 5 % Zins ab 4. April 2025 auf dem Grdst.-Nr. [REDACTED]
- Fr. 23'331.80 zzgl. 5 % Zins ab 4. April 2025 auf dem Grdst.-Nr. [REDACTED]
- Fr. 23'331.80 zzgl. 5 % Zins ab 4. April 2025 auf dem Grdst.-Nr. [REDACTED]
- Fr. 17'912.92 zzgl. 5 % Zins ab 4. April 2025 auf dem Grdst.-Nr. [REDACTED]
- Fr. 2'160.35 zzgl. 5 % Zins ab 4. April 2025 auf dem Grdst.-Nr. [REDACTED]

2.

Das **Grundbuchamt** [REDACTED] wird angewiesen, die Vormerkung gemäss vorstehender Dispositiv-Ziff. 1 **sofort** einzutragen.

3.

Die Gesuchstellerin hat mit beiliegendem Einzahlungsschein **bis zum 17. April 2025** einen Gerichtskostenvorschuss von **Fr. 1'375.00** zu leisten.

4.

Zustellung des Doppels des Gesuchs (inkl. Beilagen) vom 6. April 2025 an **die Gesuchsgegnerinnen 1 und 2** zur Erstattung einer schriftlichen **Antwort** bis zum **17. April 2025**.

5.

Fristerstreckungen werden grundsätzlich **nicht** gewährt. Ausnahmsweise ist eine Fristerstreckung beim Vorliegen zureichender Gründe möglich (Art. 144 Abs. 2 ZPO). Als solche gelten die Zustimmung der Gegenpartei oder von der Partei nicht vorhersehbare oder nicht beeinflussbare Hinderungsgründe.

6.

Die **Gesuchsgegnerinnen 1 und 2** werden darauf hingewiesen, dass die Vormerkungen im Grundbuch **gelöscht werden**, wenn sie für die angemeldeten Forderungen **hinreichende Sicherheiten** leisten. Für die Anmeldung der Löschung sind die Parteien selbst verantwortlich.

5.

5.1.

Das Grundbuchamt F. merkte die vorläufige Eintragung hinsichtlich der Stockwerkeinheiten Grdst.-Nr. 6611-1, 6611-2, 6611-3 und 6611-4 je GB QS._____ am 7. April 2025 (Tagebuchnummer 1234) im Tagebuch vor.

5.2.

Mit Verfügung vom 9. April 2025 wies das Grundbuchamt F. die vorläufige Eintragung hinsichtlich der Stockwerkeinheit Grdst.-Nr. 6611-5 GB QS._____ ab, da diese in selbständiges Miteigentum aufgeteilt ist und einige Miteigentumsanteile bereits mit Grundpfandrechten belastet sind.

6.

6.1.

Mit Gesuchsantwort vom 17. April 2025 stellte die Gesuchsgegnerin 2 folgende Rechtsbegehren:

1. Das Gesuch um provisorische Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts bezüglich:

- CHF 23'331.80 zzgl. 5 % Zins ab 4. April 2025 auf dem Grdst.-Nr. _____
- CHF 23'331.80 zzgl. 5 % Zins ab 4. April 2025 auf dem Grdst.-Nr. _____
- CHF 23'331.80 zzgl. 5 % Zins ab 4. April 2025 auf dem Grdst.-Nr. _____
- CHF 17'912.92 zzgl. 5 % Zins ab 4. April 2025 auf dem Grdst.-Nr. _____
- CHF 2'160.35 zzgl. 5 % Zins ab 4. April 2025 auf dem Grdst.-Nr. _____

sei abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

2. Das Grundbuchamt _____ anzuweisen, die bereits superprovisorisch eingetragenen Vormerkungen gemäss Ziff. 1 unverzüglich zu löschen.

3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge (zzgl. MWST).

6.2.

Die Gesuchsgegnerin 1 erstatte innert Frist keine Gesuchsantwort.

6.3.

Mit Verfügung vom 22. April 2025 wurde der Gesuchsgegnerin 1 eine letzte Frist zur Einreichung einer schriftlichen Gesuchsantwort von 10 Tagen angesetzt. Gleichzeitig wurden ihr die Säumnisfolgen angedroht. Gleichzeitig wurde der Gesuchstellerin die Gesuchsantwort der Gesuchsgegnerin vom 17. April 2025 zur Kenntnisnahme zugestellt, verbunden mit dem Hinweis, eine allfällige Stellungnahme der Gesuchstellerin und der Gesuchsgegnerin 1 hätte spätestens innert 10 Tagen zu erfolgen. Nach unbenutztem Ablauf dieser Frist wird Verzicht angenommen (Art. 53 Abs. 3 ZPO).

Der Präsident zieht in Erwägung:

1. Zuständigkeit

Der Einzelrichter am Handelsgericht ist örtlich, sachlich und funktionell zur Beurteilung der im summarischen Verfahren zu behandelnden Streitigkeit zuständig (vgl. dazu E. 4 der Verfügung vom 7. April 2025).

2. Versäumte Gesuchsantwort

Die Gesuchsgegnerin 1 ist mit der Erstattung einer Gesuchsantwort auch innert der ihr angesetzten Nachfrist säumig geblieben. Die Säumnisfolgen wurden der Gesuchsgegnerin 1 in der Verfügung vom 22. April 2025 angedroht. Das Gericht erlässt damit entweder einen Endentscheid, sofern die Angelegenheit spruchreif ist, oder es lädt zur Hauptverhandlung vor (Art. 219 i.V.m. Art. 223 Abs. 2 ZPO).

Vorliegend bilden die beiden Gesuchsgegnerinnen 1–2 jedoch eine passive notwendige Streitgenossenschaft i.S.v. Art. 70 Abs. 1 ZPO, da der Anspruch der Gesuchstellerin (Bauhandwerkerpfandrecht) als Dritte die ganze Sache an sich (Stockwerkeinheiten, die im Miteigentum stehen) betrifft.¹ Deshalb wirkt die rechtzeitige Gesuchsantwort der Gesuchsgegnerin 2 nach Art. 70 Abs. 2 ZPO auch für die säumige Gesuchsgegnerin 1.

3. Allgemeine Voraussetzungen der vorläufigen Eintragung

3.1.

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).

3.2.

Die Eintragungsvoraussetzungen sind im Verfahren betreffend vorläufige Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts lediglich glaubhaft zu

¹ Vgl. BSK ZGB II-BRUNNER/WICHTERMANN, 7. Aufl. 2023, Art. 648 N. 8 m.w.N.

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

4. Pfandsomme

4.1. Parteibehauptungen

4.1.1. Gesuchstellerin

Die Gesuchstellerin behauptet, die beiden Rechnungen vom 9. Dezember 2024 über Fr. 65'049.18 (GB 2) und vom 21. März 2025 über Fr. 24'965.48 (GB 3) im Total von Fr. 90'014.66 seien noch nicht bezahlt worden. Die Gesamtsumme sei entsprechend den Wertquoten auf die fünf Stockwerkeinheiten verteilt worden.

4.1.2. Gesuchsgegnerin 2

Die Gesuchsgegnerin 2 bringt zunächst vor, die Gesuchstellerin habe mehrere Subunternehmer nicht bezahlt. Die Gesuchsgegnerin 2 habe bereits eine Forderung der G. _____ AG übernehmen müssen. Die entsprechende Forderung sei im Umfang von Fr. 29'104.55 an die Gesuchsgegnerin 2 abgetreten worden (Antwort der Gesuchsgegnerin 2 Rz. 6; Antwortbeilage [AB] 3). Hinzu komme eine weitere offene Forderung der H. _____ über ca. Fr. 20'622.25 für die Kranplatte. Auch hier drohe ein Pfandrecht bzw. werde sich die Gesuchsgegnerin 2 mit S. einigen müssen (Antwort der Gesuchsgegnerin 2 Rz. 7; AB 4). Weiter bringt die Gesuchsgegnerin 2 vor, die Parteien hätten die SIA-Norm 118 vereinbart, weshalb ihr ein 10 %-iger Rückbehalt zustehe. Der bisherige Leistungswert der Gesuchstellerin betrage Fr. 229'449.30. Fr. 29'944.90 (recte: Fr. 22'944.90) davon seien daher erst geschuldet, wenn das Werk abgenommen, die Schlussrechnung übergeben und die Sicherheit geleistet sei. Für diesen Betrag sei eine Pfandforderung ausgeschlossen (Antwort der Gesuchsgegnerin 2 Rz. 8). Weiter habe die Gesuchstellerin das Werk mangelhaft hergestellt (Mauer an der falschen Stelle erstellt, zu hohe Mauern, zu tiefe Mauern, Fehlen der Abdichtungen im Untergeschoss) und sich trotz Ansetzung einer Nachfrist mit Schreiben vom 31. März 2025 bis heute geweigert, ihrer

² BGE 137 III 563 E. 3.3, 86 I 265 E. 3; vgl. auch SCHUMACHER/REY, Das Bauhandwerkerpfandrecht, 4. Aufl. 2022, N. 1533 ff.; BSK ZGB II-THURNHERR, 7. Aufl. 2023, 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/REY (Fn. 2), N. 1533.

⁴ SCHUMACHER/REY (Fn. 2), N. 719; VETTER/CARBONARA, Das Bauhandwerkerpfandrecht, 2023, N. 51 f.

Nachbesserungspflicht nachzukommen. Die Gesuchsgegnerin 2 werde daher gezwungen sein, eine Ersatzvornahme zu machen. Die Nachbesserungskosten liessen sich noch nicht abschätzen, würden sich aber auf mindestens Fr. 50'000.00 belaufen (Antwort der Gesuchsgegnerin 2 Rz. 9 ff.; AB 6 ff.). Die Forderungen der Gesuchsgegnerin 2 mache diese verrechnungsweise geltend (Antwort der Gesuchsgegnerin 2 Rz. 13).

4.2. Rechtliches

Pfandberechtigt sind die Forderungen der Handwerker oder Unternehmer, die auf einem Grundstück zu Bauten oder anderen Werken, zu Abbrucharbeiten, zum Gerüstbau, zur Baugrubensicherung oder dergleichen Material und Arbeit oder Arbeit allein geliefert haben (Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB). Die mit dem Bauhandwerkerpfand zu sichernde bzw. die gesicherte Forderung besteht entsprechend in der Vergütungsforderung des Handwerkers oder Unternehmers. Sie ist mit dieser identisch. Für die Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts im Grundbuch ist daher nach Art. 794 Abs. 1 i.V.m. Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB eine bestimmte Pfandsumme anzugeben.⁵

Werden auf mehreren Grundstücken pfandberechtigte Leistungen erbracht, so ist die Pfandsumme auf die einzelnen Parzellen zu verteilen.⁶ Die Aufteilung hat derart zu erfolgen, dass jedes einzelne Grundstück nur mit demjenigen Anteil belastet wird, der dem Anteil an den Bauarbeiten entspricht, die tatsächlich für das betreffende (belastete) Grundstück erbracht worden sind. Die sich aus der Aufteilung ergebenden Teilbeträge sind in der Folge als Teilpfandrechte i.S.v. Art. 798 Abs. 2 ZGB einzutragen.⁷ Der Unternehmer hat grundsätzlich nachzuweisen, welche konkreten Leistungen an Arbeit und Material er zu welchen Preisen für jedes einzelne Grundstück erbracht hat.⁸ Im Verfahren betreffend vorläufige Eintragung ist indes – aufgrund der drohenden Verwirkung bei Nichteintragung innerhalb der Frist von Art. 839 Abs. 2 ZGB – eine Aufteilung auf die einzelnen Liegenschaften nach Bruchteilen (etwa auf der Grundlage von Quadrat- oder Kubikmeterzahlen) statthaft. Die im Grundbuch vorläufig eingetragenen Teilpfandsummen sind dann im Verfahren betreffend definitive Eintragung aufgrund konkreter Nachweise der auf den verschiedenen Grundstücken erbrachten Leistungen zu berichtigen.⁹ Dasselbe muss auch bei Arbeiten für mehrere Stockwerkeigentumseinheiten gelten, wobei die Pfandsumme

⁵ SCHUMACHER/REY (Fn. 2), N. 513.

⁶ BSK ZGB II-THURNHERR (Fn. 2), Art. 839/840 N. 18 m.w.N.

⁷ SCHUMACHER/REY (Fn. 2), N. 532, 876; vgl. BRITSCHGI Das belastete Grundstück beim Bauhandwerkerpfandrecht, Luzerner Beiträge zur Rechtswissenschaft, Band/Nr. 30, 2008, S. 103-118, 105, 113 f.; vgl. auch MATHIS, Das Bauhandwerkerpfandrecht in der Gesamtüberbauung und im Stockwerkeigentum, 1988, S. 150, 152.

⁸ SCHUMACHER/REY (Fn. 2), N. 868 f., 876; BRITSCHGI (Fn. 7), S. 114; MATHIS (Fn. 7), S. 152.

⁹ Vgl. SCHUMACHER/REY (Fn. 2), N. 868 ff., 876 ff.; BRITSCHGI (Fn. 7), S. 115; MATHIS (Fn. 7), S. 150 f.

hier vorerst nach den Wertquoten der einzelnen Stockwerkeigentumseinheiten aufgeteilt werden kann.

Wenn zwei Personen einander Geldsummen schulden, so kann jede ihre Schuld, sofern beide Forderungen fällig sind, mit ihrer Forderung verrechnen (Art. 120 Abs. 1 OR). Die Verrechnung setzt damit voraus, dass die Forderungen gegenseitig sind, d.h. die gleichen Parteien betroffen sind. Weiter müssen die gegenseitigen Forderungen auch gleichartig sein, was bei Geldsummen stets der Fall ist. Die Forderung desjenigen, der die Verrechnung erklärt (Verrechnungsforderung), muss zudem fällig, d.h. durchsetzbar sein. Für die Forderung des Verrechnungsgegners (Hauptforderung) genügt hingegen Erfüllbarkeit.¹⁰ Ferner tritt die Verrechnung nicht automatisch, sondern nur insofern ein, als der Schuldner dem Gläubiger zu erkennen gibt, dass er von seinem Recht der Verrechnung Gebrauch machen wolle (Verrechnungserklärung; Art. 124 Abs. 1 OR). Die Verrechnungserklärung ist eine einseitige und empfangsbedürftige Willens- und Gestaltungserklärung des Verrechnenden.¹¹ Sie kann ausdrücklich oder durch konkludentes Handeln erfolgen und muss den Willen des Verrechnenden in unzweideutiger Weise erkennen lassen.¹² Aus der Erklärung oder den Umständen muss unter anderem hervorgehen, welches die zu tilgende Hauptforderung und welches die Verrechnungsforderung ist. Besteht diesbezüglich Unklarheit, ist die Verrechnungserklärung unvollständig und daher wirkungslos.¹³ Eine rechtsgültig abgegebene Verrechnungserklärung bewirkt materiell den anteilmässigen Untergang von Haupt- und Verrechnungsforderung (Art. 124 Abs. 2 OR).¹⁴ Grundsätzlich haben sämtliche dieser Voraussetzungen im Zeitpunkt der Verrechnung vorzuliegen.¹⁵

4.3. Würdigung

Zunächst ist der Einwand der Gesuchsgegnerin 2 zu verwerfen, wonach ihr Rückbehaltsrecht im Umfang von Fr. 22'944.90 der Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts entgegenstehe. Soweit sie sich diesbezüglich auf die noch fehlende Fälligkeit nach Art. 152 SIA-Norm 118 beruft, so stellt die Fälligkeit der Werklohnforderung keine Voraussetzung für die Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts dar. Bauhandwerkerpfandrechte können bereits vor Arbeitsbeginn (Art. 839 Abs. 1 ZGB) und damit auch vor der Fälligkeit der Werklohnforderung in das Grundbuch eingetragen werden.¹⁶

¹⁰ BK OR- ZELLWEGER-GUTKNECHT, 2012, Art. 120 N. 4; ZK OR- AEPLI, 3. Aufl. 1991, Art. 120 N. 13 f.; SCHMID, Die Verrechnung vor staatlichen Gerichten, Jusletter vom 15. September 2008, N. 4.

¹¹ BSK OR I-MÜLLER, 7. Aufl. 2020, Art. 124 N 1.

¹² BGer 4A_82/2009 vom 7. April 2009 E. 2.

¹³ BGer 4A_82/2009 vom 7. April 2009, E. 2; BGer 4C.25/2005 vom 15. August 2005, E. 4.1; BSK OR I-MÜLLER (Fn. 11), Art. 124 N 1.

¹⁴ SCHALLER, Einwendungen und Einreden im schweizerischen Schuldrecht, 2010, N. 520.

¹⁵ BGer 4C.164/2003 vom 14. November 2003, E. 2.1.

¹⁶ SCHUMACHER/REY (Fn. 2), N. 419.

Was den Einwand der Gesuchsgegnerin 2 hinsichtlich der Mangelhaftigkeit des Werks anbelangt, so bleibt dies von der Gesuchstellerin zwar unbestritten. Indessen behauptet die Gesuchsgegnerin 2 selber, sie habe die Ersatzvornahme noch nicht ausgeführt, sodass die Kosten für die Nachbesserung – und eine entsprechende Ersatzforderung – noch gar nicht entstanden sind, sodass in diesem Umfang (mindestens Fr. 50'000.00) auch noch keine Verrechnungsforderung besteht. Im Übrigen ist fraglich, ob diesbezüglich Gegenseitigkeit der Haupt- und Verrechnungsforderung zu bejahen wäre, zumal es sich bei den beiden Bauherrinnen (Gesuchsgegnerinnen 1–2) um eine einfache Gesellschaft handelt, sodass die Ersatzforderung für die Kosten der Ersatzvornahme wohl den beiden Gesuchsgegnerinnen 1–2 nur gemeinschaftlich zusteht (Art. 544 Abs. 1 OR), sich die Hauptforderung der Gesuchstellerin aber direkt gegen die Gesuchsgegnerin 1 und Gesuchsgegnerin 2 als Solidarschuldner richtet (Art. 544 Abs. 3 OR). Ein Gesellschafter kann eine persönliche Schuld nicht mit einer Gesellschaftsforderung verrechnen.¹⁷

Hinsichtlich der offenen Subunternehmerrechnungen ist zu differenzieren: Soweit die Gesuchsgegnerin 2 lediglich geltend macht, die Gesuchstellerin habe gegenüber dem Inhaber des Einzelunternehmens S., I._____, noch eine offene Rechnung über Fr. 20'622.25 hinsichtlich derer sich die Gesuchsgegnerin 2 mit I._____ werde einigen müssen, ist nicht ersichtlich, inwiefern dieser Tatsachenvortrag der Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts entgegenstehen sollte. Diesbezüglich steht der Gesuchsgegnerin 2 keine Verrechnungsforderung zu. Demgegenüber behauptete die Gesuchsgegnerin 2 schlüssig und ergibt sich aus der Vereinbarung mit der G._____ AG vom 8. April 2025 (AB 3) auch glaubhaft, dass die G._____ AG eine Forderung gegenüber der Gesuchstellerin im Umfang von Fr. 29'104.55 an die Gesuchsgegnerin 2 abgetreten hat. In diesem Umfang steht der Gesuchsgegnerin 2 eine persönliche Forderung gegenüber der Gesuchstellerin zu, die sie mit der Werklohnforderung der Gesuchstellerin, für die sie solidarisch haftet, verrechnen kann. Ausgeschlossen ist demgegenüber die Verrechnung im Umfang der Anwaltskosten in der Höhe von Fr. 1'000.00 für die Ausarbeitung des Vertrags zwischen der G._____ AG und der Gesuchsgegnerin 2 (vgl. AB 3), zumal diese Kosten von der Gesuchsgegnerin 2 zu tragen waren. Zudem behauptet die Gesuchsgegnerin 2 nicht, gestützt auf welche Tatsachen ihr in diesem Umfang eine Forderung gegenüber der Gesuchstellerin zustehen sollte.

Weitere Einwendungen hinsichtlich der Pfandsumme bringt die Gesuchsgegnerin 2 nicht vor, weshalb es im Übrigen bei der Würdigung gemäss der Verfügung vom 7. April 2025 bleibt, wonach die Gesuchstellerin glaubhaft darlegen konnte, über eine Forderung von Fr. 90'014.66 – neu abzüglich

¹⁷ BSK OR I-MÜLLER (Fn. 11), Art. 120 N. 5 m.w.N.

Fr. 29'104.55 – zu verfügen. Die Pfandsumme beträgt damit grundsätzlich Fr. 60'910.11.

4.4. Verzugszinsen

Da die Gesuchsgegnerin 2 hinsichtlich des Verzugszinses keine Einwendungen vorbringt, bleibt es bei der Würdigung gemäss E. 5.3 der Verfügung vom 7. April 2025, wonach die Gesuchstellerin glaubhaft darlegen konnte, Anspruch auf Verzugszinsen in der Höhe von 5 % ab dem 4. April 2025 zu haben.

5. Eintragungsfrist

5.1. Parteibehauptungen

5.1.1. Gesuchstellerin

Die Gesuchstellerin behauptet, sie habe am 11. Dezember 2024, einen Tag nach den Betonierarbeiten vom 10. Dezember 2024, noch Ausschalarbeiten ausgeführt. Die letzte Betonlieferung der G._____ AG datiere vom 10. Dezember 2024.

5.1.2. Gesuchsgegnerin 2

Die Gesuchsgegnerin 2 bestreitet das Einhalten der Eintragungsfrist. Tatsächlich habe die Gesuchsgegnerin 2 am 4. Dezember 2024 mitgeteilt, dass mit den Arbeiten zugewartet werden müsse. Spätestens am 5. Dezember 2024 seien die letzten Arbeiten erfolgt (Antwort der Gesuchsgegnerin 2 Rz. 4; AB 2).

5.2. Rechtliches

Die Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts muss bis spätestens vier Monate nach der Arbeitsvollendung erfolgen, andernfalls verwirkt der Anspruch (Art. 839 Abs. 2 ZGB).¹⁸ Die Eintragungsfrist berechnet sich nach Art. 7 ZGB i.V.m. Art. 77 Abs. 1 Ziff. 3 i.V.m. Abs. 2 OR. Sie endet somit an demjenigen Tag des letzten Monats, der durch seine Zahl dem Tag der Arbeitsvollendung entspricht.¹⁹ Bei der Viermonatsfrist von Art. 839 Abs. 2 ZGB handelt es sich um eine Spätestensfrist. Der Anspruch der Gesuchstellerin auf Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts entsteht bereits ab dem Zeitpunkt, in dem sich die Handwerker und Unternehmer zur Arbeitsleistung verpflichtet haben.²⁰

5.3. Würdigung

Tatsächlich lässt sich dem Whatsapp-Verkehr (AB 2) entnehmen, dass die Gesuchsgegnerin 2 der Gesuchstellerin auf deren Frage, ob es eine Info gebe, sie müsse wissen, wie es weiter gehe, am 4. Dezember 2024 bloss antwortete, zurzeit zu warten, da "wir ihr dienstbarketis vorschlag machen

¹⁸ BGE 126 III 462 E. 4c.aa; BSK ZGB II-THURNHERR (Fn. 2), Art. 839/840 N. 29.

¹⁹ BSK ZGB II-THURNHERR (Fn. 2), Art. 839/840 N. 31a.

²⁰ SCHUMACHER/REY (Fn. 2), N. 1048 ff.

müssen". Was damit gemeint ist, ist nicht verständlich. Jedenfalls ist dabei von einem definitiven Baustopp keine Rede. Im Übrigen ergibt sich aus der Rechnung vom 17. Dezember 2024 (GB 5), dass die G._____ AG am 10. Dezember 2024 noch 11 m³ Beton auf die streitgegenständliche Baustelle lieferte, sodass die gesuchstellerischen Tatsachenbehauptungen durchaus glaubhaft erscheinen, wonach von letzten Ausschalarbeiten vom 11. Dezember 2024 auszugehen ist. Die viermonatige Eintragsfrist ist daher hinsichtlich der Stockwerkeinheiten Grdst.-Nr. 6611-1, 6611-2, 6611-3 und 6611-4 je GB QS._____ eingehalten.

Hinsichtlich der Stockwerkeinheit Grdst.-Nr. 6611-5 GB QS._____ ist die viermonatige Eintragsfrist demgegenüber nicht eingehalten, da das Grundbuchamt F. die Eintragung dieser Vormerkung mit Verfügung vom 9. April 2025 im Umfang von Fr. 2'160.35 abwies.

6. Ergebnis

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Voraussetzungen für die vorläufige Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts für eine Pfandsumme von Fr. 58'749.76 (Fr. 60'910.11 - Fr. 2'160.35) zuzüglich Zins zu 5 % ab dem 4. April 2025 erfüllt sind und die mit Verfügung vom 7. April 2025 superprovisorisch angeordneten Vormerkungen der vorläufigen Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts in diesem Umfang gerundet wie folgt zu bestätigen sind:

- Fr. 15'581.40 zzgl. 5 % Zins ab 4. April 2025 auf dem Grdst.-Nr. 6611-1 GB QS._____ (E-GRID: CH123)
- Fr. 15'581.40 zzgl. 5 % Zins ab 4. April 2025 auf dem Grdst.-Nr. 6611-2 GB QS._____ (E-GRID: CH124)
- Fr. 15'581.40 zzgl. 5 % Zins ab 4. April 2025 auf dem Grdst.-Nr. 6611-3 GB QS._____ (E-GRID: CH125)
- Fr. 12'005.55 zzgl. 5 % Zins ab 4. April 2025 auf dem Grdst.-Nr. 6611-4 GB QS._____ (E-GRID: CH126)

7. Prosequierung

Ist eine Klage auf definitive Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts noch nicht rechtshängig, ist der gesuchstellenden Partei nach Art. 263 ZPO eine Frist zur Einreichung der Klage mit der Androhung anzusetzen, dass die Vormerkung der vorläufigen Eintragung im Grundbuch bei ungenutztem Ablauf der Frist ohne weiteres und ersatzlos gelöscht werde.²¹ Die Prosequierungsfrist beträgt nach handelsgerichtlicher Praxis bei Fällen der vorliegenden Grösse rund drei Monate. Der Fristenstillstand gemäss Art. 145

²¹ SCHUMACHER/REY (Fn. 2), N. 1663 ff.

Abs. 1 ZPO ist bei der Prosequierungsfrist nach Art. 263 ZPO i.V.m. Art. 961 Abs. 3 ZGB ausgeschlossen.²²

8. Prozesskosten

8.1.

Die Prozesskosten, bestehend aus Gerichtskosten und Parteientschädigung, werden der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 95 Abs. 1 und Art. 106 Abs. 1 ZPO). Hat keine Partei vollständig obsiegt, so werden die Prozesskosten nach dem Ausgang des Verfahrens verteilt (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Die Gesuchstellerin obsiegt zu rund zwei Dritteln (Fr. 58'749.76 / Fr. 90'014.66), sodass die Prozesskosten ausgangsgemäss zu zwei Dritteln von den Gesuchsgegnerinnen 1–2 und zu einem Drittel von der Gesuchstellerin zu tragen sind.

8.2.

Unter Berücksichtigung des verursachten Aufwands sowie des Umfangs der Streitigkeit werden die Gerichtskosten auf Fr. 2'750.00 festgesetzt (§ 8 GebührD; SAR 662.110) und mit Fr. 916.65 der Gesuchstellerin und mit Fr. 1'833.35 in solidarischer Haftung (vgl. Art. 106 Abs. 3 ZPO) den Gesuchsgegnerinnen 1–2 auferlegt. Gestützt auf Art. 111 Abs. 1 ZPO werden sie im Umfang von Fr. 916.65 vorab mit dem von der Gesuchstellerin geleisteten Gerichtskostenvorschuss in der Höhe von Fr. 1'375.00 verrechnet. Ein allfälliger Überschuss wird der Gesuchstellerin zurückerstattet. Der Fehlbetrag in der Höhe von Fr. 1'833.35 ist von den Gesuchsgegnerinnen 1–2 nachzufordern (Art. 111 Abs. 1 ZPO).

8.3.

Eine Parteientschädigung ist nicht geschuldet, da sich die Gesuchstellerin im vorliegenden Verfahren nicht anwaltlich vertreten liess und sie auch keine Umtriebsentschädigung geltend macht bzw. nachweist.²³

8.4.

Eine abweichende Verlegung der Prozesskosten im allenfalls vor Handelsgericht stattfindenden Hauptprozess im ordentlichen Verfahren oder aufgrund separater Verfügung im vorliegenden Verfahren bleibt vorbehalten.

²² BGE 143 III 554 E. 2.5.2 m.w.N.; vgl. auch SCHUMACHER/REY (Fn. 2), N. 1670.

²³ Vgl. SK-JENNY, 4. Aufl. 2025, Art. 106 N. 9 m.w.N.

Der Präsident erkennt:

1.

In **teilweiser Gutheissung** des Gesuchs vom 6. April 2025 werden die mit Verfügung vom 7. April 2025 zugunsten der Gesuchstellerin superprovisorisch angeordneten Vormerkungen wie folgt vorsorglich bestätigt:

- Fr. 15'581.40 zzgl. 5 % Zins ab 4. April 2025 auf dem Grdst.-Nr. 6611-1 GB QS. _____ (E-GRID: CH123)
- Fr. 15'581.40 zzgl. 5 % Zins ab 4. April 2025 auf dem Grdst.-Nr. 6611-2 GB QS. _____ (E-GRID: CH124)
- Fr. 15'581.40 zzgl. 5 % Zins ab 4. April 2025 auf dem Grdst.-Nr. 6611-3 GB QS. _____ (E-GRID: CH125)
- Fr. 12'005.55 zzgl. 5 % Zins ab 4. April 2025 auf dem Grdst.-Nr. 6611-4 GB QS. _____ (E-GRID: CH126)

2.

Das Grundbuchamt **F.** wird angewiesen, die Vormerkungen im Umfang gemäss Dispositiv-Ziff. 1.1 **aufrechtzuerhalten** und im darüber hinausgehenden Umfang **zu löschen**.

3.

3.1.

Die **Gesuchstellerin** hat **bis zum 14. August 2025** beim zuständigen Gericht im ordentlichen Verfahren Klage auf definitive Eintragung der Bauhandwerkerpfandrechte anzuheben.

3.2.

Im **Säumnisfall** fällt die in der vorstehenden Dispositiv-Ziff. 1 angeordnete vorsorgliche Massnahme dahin, wobei die Vormerkungen im Grundbuch nur auf entsprechendes Gesuch hin gelöscht wird.

3.3.

Es gilt **kein Stillstand der Fristen**.

4.

4.1.

Die Gerichtskosten in der Höhe von Fr. 2'750.00 werden mit Fr. 916.65 der Gesuchstellerin und mit Fr. 1'833.35 in solidarischer Haftung den Gesuchsgegnerinnen 1–2 auferlegt.

4.2.

Im Umfang von Fr. 916.65 werden die Gerichtskosten mit dem Kostenvorschuss der Gesuchstellerin verrechnet. Im Umfang von Fr. 1'833.35 werden die Gerichtskosten von den Gesuchsgegnerinnen 1–2 nachgefordert.

4.3.

Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

4.4.

Eine abweichende Verlegung der Prozesskosten mittels separater Verfügung oder im ordentlichen Verfahren bleibt vorbehalten, falls dieses vor dem Handelsgericht stattfindet.

Zustellung an:

- die Gesuchstellerin (mit Abrechnung)
- die Gesuchsgegnerin 1 (mit Einzahlungsschein)
- die Gesuchsgegnerin 2 (Vertreter; zweifach mit Einzahlungsschein)

Zustellung an:

- das Grundbuchamt F. (nach Ablauf der Rechtsmittelfrist)

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, 14. Mai 2025

Handelsgericht des Kantons Aargau

2. Kammer

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Vetter

Schneuwly

