Gerüstbauer ohne Pfandrecht

Das Bundesgericht bestätigt, dass Gerüstbauarbeiten keinen Pfandrechtsschutz geniessen. Die anstehende Revision des Bauhandwerkerpfandrechts rechtfertigt noch keine Praxisänderung.

*PETER BURKHALTER & BORIS GRELL**

AUSGANGSLAGE. Die Baugenossenschaft A sanierte und erweiterte eine ihrer Liegenschaften. Dabei übertrug sie die Gerüstarbeiten an die X AG. Das Gerüst wurde im Verlauf der Bauarbeiten umgestellt bzw. dem Baufortschritt angepasst, d.h. teilweise abgebaut und in geänderter Form wieder aufgebaut. Verwendet wurde kein für das Bauvorhaben eigens hergestelltes Gerüst, sondern ein gängiges Element-/Systemgerüst. In der Folge bezahlte die X AG den vereinbarten Pauschalbetrag von CHF 50 300 nicht.

Zur Sicherstellung dieses Vergütungsanspruchs wurde im Grundbuch ein Bauhandwerkerpfandrecht vorgemerkt und provisorisch eingetragen. Kurz vor dem Abbau des Gerüsts klagte die X AG auf definitive Eintragung des besagten Bauhandwerkerpfandrechts. Das angerufene Handelsgericht des Kantons Bern wies die Klage ab. Daraufhin gelangte die X AG mit Beschwerde in Zivilsachen ans Bundesgericht.

GESETZLICHE GRUNDLAGEN. Nach Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB besteht ein Anspruch auf Errichtung eines Bauhandwerkerpfandrechts für Forderungen der Handwerker oder Unternehmer, die zu Bauten oder anderen Werken auf einem Grundstück Maschinen und Material oder Arbeit allein geliefert haben. Das derzeit geltende Bauhandwerkerpfandrecht will damit Handwerker und Unternehmer schützen, die mit ihren Arbeiten einen Mehrwert schaffen, die regelmässig nicht zum Voraus, sondern erst nach Abschluss vergütet werden. Zudem sind solche Leistungserbringer nach dem Verständnis des Gesetzgebers besonders schützenswert, weil deren wertvermehrende Arbeiten zu einer Baute oder an einem anderen Werk auf einem Grundstück in der Regel automatisch in das Eigentum des jeweiligen Grundstückeigentümers übergehen. Demgegenüber können blosse Materiallieferungen oder geistige Arbeiten allein nicht vom Bauhandwerkerpfandrecht profitieren, weil diese Arbeiten sich nicht mit dem entsprechenden Werk auf dem Grundstück physisch verbinden.

Vorliegend stellte sich die Rechtsfrage, ob ein Baugerüst resp. die damit verbundenen Bauarbeiten einen

ANZEIGE

Looking for...

Die HIG Immobilien Asset Management AG führt und entwickelt auf Mandatsbasis nachhaltig Immobilienportfolios ...

... und hält für ihre Mandantin, die HIG Immobilien Anlage Stiftung, Ausschau nach werthaltigen Immobilienobjekten in der Schweiz.

HIG Immobilien Asset Management

HIG Asset Management AG • Löwenstrasse 25 • 8001 Zürich • Tel. 044 213 61 61 • Fax 044 213 61 60 • E-Mail info@hig.ch • www.hig.ch
Eine Tochtergesellschaft der HIG Immobilien Anlage Stiftung

genügend engen Bezug zum Grundstück aufweisen, damit die dafür geschuldete Entschädigung durch ein Bauhandwerkerpfandrecht auf dem entsprechenden Grundstück gesichert werden kann.

AUS DEN ERWÄGUNGEN DES BUNDESGERICHTS. Zu Beginn der Erwägungen verweist das Bundesgericht auf einen ähnlichen Entscheid aus dem Jahr 2005. Damals entschied das Bundesgericht, dass der Monteur eines Baugerüsts seine Arbeitsentschädigung jedenfalls dann nicht über die Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts sichern kann, wenn das Gerüst nicht für einen bestimmten Bau hergestellt worden ist (vgl. dazu BGE 131 III 300).

Natürlich war auch der Baugenossenschaft dieser Entscheid aus dem Jahre 2005 bekannt. Gleichwohl verlangte sie eine höchstrichterliche Neuprüfung dieser Rechtsfrage und beantragte eine Praxisänderung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, die für den Gerüstbau von erheblicher Tragweite sei. Der Entscheid sei in der Lehre auf heftige Kritik gestossen und die Rechtssicherheit würde durch die beantragte Praxisänderung nicht ernsthaft gefährdet, zumal das Bundesgericht erst vor Kurzem und zum ersten Mal diese Frage entschieden habe. Weiter verwies die Baugenossenschaft auf die laufende Gesetzesrevision, wonach das gesetzliche Pfandrecht inskünftig auch auf Abbrucharbeiten, Arbeiten in Zusammenhang mit der Baugrubensicherung und dergleichen erweitert werden soll.

Mit Verweis auf die Rechtslehre zum Thema stellte das Bundesgericht fest, dass diese nicht einheitlich sei und sich nur zum Teil kritisch zum erwähnten ersten Entscheid des Bundesgerichts aus dem Jahr 2005 äussere (insbesondere der Rechtsvertreter der Baugenossenschaft selbst). Dabei verdeutlichten die auch weiterhin unterschiedlichen Lehrmeinungen zur vorliegenden Frage, dass eine Praxisänderung jedenfalls nicht gerechtfertigt wäre.

Das Bundesgericht liess auch die übrigen Argumentationslinien der Baugenossenschaft nicht gelten und verwies inhaltlich auf den erwähnten Entscheid aus dem Jahre 2005. Demnach können Forderungen aus Gerüstbauarbeiten auch weiterhin grundpfandrechtlich nicht gesichert werden, weil sich ein Gerüst nur vorübergehend mit dem Werk auf dem Grundstück verbinde und nicht zu dessen Bestandteil werde. Zudem beziehe sich die Bauarbeit nicht unmittelbar auf das Grundstück, sondern unmittelbar auf das Gerüst selbst. Dergestalt entspreche der Gerüstbau anderen Arbeitsleistungen, die ebenfalls nicht grundpfandrechtlich gesichert werden können, wie dem Aufstellen eines Baugespanns oder dem Auf- und Abbau eines Baukrans. Dass die Arbeit auf der Baustelle selbst geleistet werden muss, ist dabei rechtlich unerheblich. Zudem unterscheide sich der Auf-, Um- und Abbau eines Gerüsts wesentlich von anderen, pfandgeschützten Lieferungen, wie Frischbeton und ähnlichen, für einen bestimmten Bau speziell vorfabrizierte Materialien, z. B. bereits zugeschnittene Spannteppiche oder individuelle, nach den Plänen des Ingenieurs zugeschnittene und gebogene Armierungseisen.

Zum Schluss äusserte sich das Bundesgericht noch zu der von der Baugenossenschaft erwähnten anstehenden Revision des Bauhandwerkerpfandrechts (vgl. dazu auch die Jus-News Ausgabe Dezember 2007). Dazu bemerkte das Bundesgericht kritisch, dass inskünftig letztlich wohl jede Lieferung von Material und Arbeit oder Arbeit allein auf einem Grundstück pfandberechtigt sein dürfte, wenn und soweit sie nur mit einem konkreten Bauvorhaben im Zusammenhang stehe. Weil die vorgesehene Revision jedoch noch nicht abgeschlossen und vom Parlament genehmigt worden sei und diese Revision nicht in das heutige rechtliche Umfeld passe, sondern auf eine Änderung des bisherigen (sprich heutigen) Rechts hinauslaufe, könne diese Revision weder bei der Auslegung des geltenden Rechts berücksichtigt werden noch die verlangte Praxisänderung rechtfertigen.

ZUSAMMENFASSUNG UND SCHLUSSFOLGERUNGEN. Das Bundesgericht bestätigte seine Rechtsprechung aus dem Jahr 2005, wonach Gerüstbauarbeiten keinen Pfandrechtsschutz nach Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB geniessen. Allenfalls wird sich dies bei einer Annahme der derzeitigen Revisionsvorlage zum Bauhandwerkerpfandrecht grundlegend ändern und können unter anderem auch Arbeiten im Zusammenhang mit standardisierten Gerüstbauelementen vom Bauhandwerkerpfandrecht profitieren.

„Bei einer Annahme der derzeitigen Revisionsvorlage zum Bauhandwerkerpfandrecht dürfte sich auch die Rechtsprechung des Bundesgerichts grundlegend ändern.»

Allerdings können bis dahin Bauhandwerkerpfandrechte aus Baugerüstarbeiten nur dann im Grundbuch vorgemerkt werden, falls diese Arbeiten eigens für einen bestimmten Bau angefertigt worden und deshalb sonst nicht oder auf einer anderen Baustelle nur schwer wieder verwendbar sind. ●

*PETER BURKHALTER & BORIS GRELL

Dr. Peter Burkhalter (links) und Dr. Boris Grell sind Rechtsanwälte bei Hodler & Emmenegger in Bern und Zürich (www.hodler.ch)