

## **BGE 121 III 445**

Bundesgericht (BGE), 1994-12-21, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_121 III 445](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_121_III_445)

FR: ATF 121 III 445

IT: DTF 121 III 445

### **Regeste**

Regeste Bauhandwerkerpfandrecht; Ersatzsicherheit (Art. 839 Abs. 3 ZGB), Verzugszinse (Art. 818 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB); Willkür. Die Ersatzsicherheit im Sinne von Art. 839 Abs. 3 ZGB muss die gleiche Deckung bieten wie das Bauhandwerkerpfandrecht. Mit Blick auf diese Bestimmung ist die Auffassung unhaltbar, beim Bauhandwerkerpfandrecht bestehe aufgrund von Art. 818 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB für Verzugszinse Sicherheit nur für 3 1/2 Jahre (E. 5a). Offengelassen wird die Frage des Gerichtsstandes bezüglich der Ersatzsicherheiten (E. 5b).

### **Erwägungen**

#### **E. 5**

Der Beschwerdeführer rügt in zweierlei Hinsicht auch die Anwendung des materiellen Rechts als willkürlich: Zum einen sei aufgrund von Art. 839 Abs. 3 ZGB nicht nur der Zins für 3 1/2 Jahre zu decken und zum andern sei es völlig unhaltbar, bezüglich der anderweitigen Sicherheiten einen anderen Gerichtsstand als denjenigen am Orte der gelegenen Sache bzw. der Vereinbarung anzuerkennen. a) Gemäss Art. 839 Abs. 3 ZGB kann die Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts nicht verlangt werden, wenn der Eigentümer für die angemeldete Forderung hinreichende (andere) Sicherheit leistet. Das Obergericht ist in diesem Zusammenhang davon ausgegangen, aufgrund von Art. 818 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB bestehe beim Bauhandwerkerpfandrecht auch für 3 1/2 Jahreszinsen Sicherheit. Da für diese Zeitdauer - bei Verzugszinsen in Höhe von 5% - auch die Bürgschaftsverpflichtungen der Zürcher Kantonalbank quantitativ volle Sicherheit gewährten, sei das Bauhandwerkerpfandrecht aufgrund von Art. 839 Abs. 3 ZGB zu löschen. BGE 121 III 445 S. 447 Diese Rechtsauffassung ist unhaltbar. Die Ersatzsicherheit im Sinne von Art. 839 Abs. 3 ZGB muss die gleiche Deckung bieten wie das Bauhandwerkerpfandrecht (vgl. BGE 97 I 209 E. 2 S. 215, BGE 110 II 34 ff.), d.h. für die Werklohnforderung samt Zinsen (vgl. RAINER SCHUMACHER, Das Bauhandwerkerpfandrecht, 2. Aufl., Zürich 1982, N 897). Dabei ist aber zu beachten, dass sich die Sicherung der Zinsen beim Bauhandwerkerpfandrecht - abgesehen vom vorliegend nicht in Frage stehenden Fall der Maximalhypothek im Sinne von Art. 794 Abs. 2 ZGB, vgl. hierzu BGE 115 II 349 E. 4c - offensichtlich nach Ziff. 2, 2. Teil (Verzugszinse), und nicht nach Ziff. 3 (Vertragszinse, welche bei einem Werkvertrag nicht aktuell sind) von Art. 818 Abs. 1 ZGB richtet und daher - ohne Grundbucheintrag - zeitlich nicht limitiert ist (DIETER ZOBL, Das Bauhandwerkerpfandrecht de lege lata und de lege ferenda, in: ZSR 101/1982 II S. 116, mit entsprechenden Präzisierungen zu BGE 103 II 40 in Anm. 494; SCHUMACHER, a.a.O., N 828 ff.). Dementsprechend muss auch die Ersatzsicherheit hinsichtlich der Verzugszinsen eine zeitlich bzw. quantitativ nicht limitierte Sicherheit bieten (vgl. SCHUMACHER, a.a.O., N 897), was vorliegend nicht der Fall ist. Hat mithin

das Obergericht offensichtlich und krass gegen Art. 839 Abs. 3 i.V.m. Art. 818 Abs. 1 Ziff. 2 ZGB verstossen, so ist sein Entscheid wegen willkürlicher Rechtsanwendung nach Art. 4 BV (vgl. hierzu BGE 119 Ia 117 E. 2a und SPÜHLER, Die Praxis der staatsrechtlichen Beschwerde, N 503, je mit Hinweisen) aufzuheben. b) Unter diesen Umständen kann die Frage, ob vorliegend die Ersatzsicherheiten auch im Hinblick auf den diesbezüglichen, vom Ort der gelegenen Sache bzw. vom vereinbarten Ort abweichenden Gerichtsstand als Art. 839 Abs. 3 ZGB widersprechend anzusehen sind (vgl. hierzu BGE 103 Ia 462 ff.; SCHUMACHER, a.a.O., N 904), offenbleiben. Sie wäre angesichts der grossen Bedeutung des Gerichtsstandes zu bejahen gewesen.

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