

Baurecht

Zeitschrift für Baurecht und Vergabewesen

Droit de la construction

Revue du droit de la construction et des marchés publics

6/2022

Le blocage d'une somme déposée chez le notaire

Olivier Klunge

Substanziierung eines Brandschadens – leicht gemacht!

Nochmals zur Notorietät der SIA-Norm 118

Keine Pflicht des Architekten zur Selbstkontrolle

Thomas Siegenthaler

Das Recht auf Einsicht in das Grundbuch in Erbrechtsfällen

Jörg Schmid / Ramin Paydar

Änderung des Beschlussquorums nach Art. 712g Abs. 3 ZGB

Wandelung beim Kauf von Stockwerkeigentum ab Plan

Nadja Schwery

La fixation du prix de l'ouvrage selon l'art. 374 CO

Pascal Pichonnaz

Weitere Entscheide / Autres arrêts

Heinzmann / Hürlimann-Kaup / Pichonnaz / Pradervand-Kernen / Schmid / Schwery / Siegenthaler / H. Stöckli / Werro





Fehlerkultur

Ich habe einen Fehler gemacht. In BR/DC 2020, S. 42, habe ich notiert, dass vor Bundesgericht im Fall von kantonalen und kommunalen Beschaffungstreitigkeiten ein Fristenstillstand zu beachten sei. Dabei hatte ich nur den Art. 56 Abs. 2 des inzwischen geltenden BöB und den Art. 56 Abs. 2 IVöB 2019 im Auge.

«Der Rechtsfreund [i.e. Rechtsanwalt] liest immer auch den nächsten Absatz», heisst es in Österreich in Ermahnung daran, dass die Gesetzgebung ein Gesamtsystem bildet. Ich hätte auch Ziff. 2 von Anhang 7 BöB und den hierdurch neu geschaffenen Art. 46 Abs. 2 lit. e BGG beachten müssen. Aus letzterer Bestimmung ergibt sich für alle Staatsebenen, dass der Fristenstillstand in Beschaffungssachen (auch) vor Bundesgericht nicht (mehr) gilt.

Ich ärgere mich und hoffe, dass niemand sich durch diesen Fehler hat beirren lassen. Warum gebe ich ihn überhaupt zu, anstatt ihn, was ich ja auch tun könnte, mit der Konstruktion einer «teleologischen Reduktion» des Art. 46 Abs. 2 BGG «im systematisch-strukturellen Licht auch und gerade des klaren Textes des Art. 56 Abs. 2 BöB» zu verwischen und darauf zu hoffen, dass er als isolierte Minderheitsmeinung bald vergessen wird? Mein Interesse gründet im Bestreben, mir die Peinlichkeit zu ersparen, diskret-kollegial oder, in aller Öffentlichkeit, durch ein Gerichtsurteil auf den Fehler aufmerksam gemacht zu werden. Und ich bin auch ein Lehrer, der annimmt, das Berichten von Fehlern könne helfen, solche zu vermeiden.

Interessen bestimmen auch im Bauwesen den Umgang mit Fehlern. Hier lassen sich wirtschaftliche Anreize dazu beobachten, eigene Fehler nicht zuzugeben und auf Fehler der anderen nicht hinzuweisen. Weil klassische Verträge im Fall von Problemen die finanziellen Folgen jener Partei aufbürden, die das Problem durch einen Fehler verursacht hat, ist es wirtschaftlich unattraktiv, Fehler einzuräumen. Dieser

Mechanismus mag zwar einen gewissen Druck zur Fehlervermeidung erzeugen, richtet jedoch insoweit nichts Gutes an, als sich Fehler kaum gänzlich verhindern lassen. Insofern führt dieser Mechanismus nur dazu, dass mit grosser Energie versucht wird, zu vertuschen, abzustreiten und abzuschieben. Die Problemlösung wird daher viel zu spät in die Hand genommen, und das erst noch in wenig kooperativer Art, weil man allgemein annimmt, die Lösungsfindung sei das alleinige Problem derer, die den Fehler zu vertreten haben. Ebenso bestehen bei klassischen Verträgen Anreize dazu, im Rahmen der Vertragsverhandlung potenzielle Probleme der jeweils anderen Partei nicht anzusprechen. Das liegt nicht nur an den Mehrforderungen, die sich stellen lassen, wenn das Problem als angeblich unvorhergesehenes Ereignis die Vertragserfüllung stört, sondern auch daran, dass kaum etwas zu gewinnen hat, wer vor Vertragsabschluss Probleme adressiert. Erstens wird das nicht selten als Majestätsbeleidigung aufgefasst; zweitens und vor allem wird die Wettbewerbssituation mitunter dazu missbraucht, die Konkurrenten zur vergütungsneutralen Übernahme der durch sie angezeigten Risiken und Probleme zu drängen.

In Projektallianz-Verträgen trägt nicht der Verursacher des Fehlers, sondern tragen alle die Folgen desselben gemeinsam. Sie haben darum keinen Anreiz, die Folgen durch taktisches Verhalten zu verschlimmern, sondern alles Interesse daran, ihn und seine Ursachen umgehend offenzulegen, damit alle gemeinsam die beste Lösung finden können. Und in diesen Verträgen tragen alle Parteien die Folgen jener Probleme, die mitunter in klassischen Verträgen über Nachforderungen bewirtschaftet werden. Somit hat keine Partei ein Interesse daran, über erkanntes Problempotenzial zu schweigen. Ein Wunder ist von solchen Verträgen nicht zu erwarten, schon weil Fehler als solche nie ganz zu vermeiden sind, doch ist nicht zu verkennen, dass sie die wirtschaftlichen Anreize effektiv neuartig setzen und daher ein erhebliches Veränderungs-potenzial haben.

Martin Beyeler

BR/DC

Zeitschrift für Baurecht und Vergabewesen
Revue du droit de la construction et des marchés publics

Dezember 2022 / décembre 2022

Herausgegeben vom Institut für Schweizerisches und Internationales Baurecht der Universität Freiburg, im Auftrag der Stiftung für Schweizerisches Baurecht / Édité par l'Institut pour le droit suisse et international de la construction de l'Université de Fribourg, sur mandat de la Fondation pour le droit suisse de la construction. <www.unifr.ch/ius/baurecht> / <www.unifr.ch/ius/droitconstruction>

Erscheinungsweise: 6 Printausgaben jährlich + Online-Zugang (inkl. E-Paper)

Parution: 6 numéros imprimés par an + l'accès en ligne (incl. E-paper)

Bezugsbedingungen: CHF 142.00 (für Studierende CHF 98.00), jeweils inkl. MwSt., zzgl. Versandkosten (CHF 8.00)

Conditions d'abonnement: CHF 142.00 (pour les étudiants CHF 98.00) TVA comprise, frais d'envoi en sus (CHF 8.00)

ISSN 1017-0588

Redaktion / Rédaction: Prof. J.-B. Zufferey (jbz); Prof. H. Stöckli (hs); Prof. M. Beyeler (mb); Prof. J. Dubey (jd); Prof. P. Pichonnaz (pp); Prof. B. Waldmann (bw); P. Vondrasek, MLaw (pv).

Redaktionssekretariat / Secrétariat de rédaction: Institut für Baurecht, Universität Freiburg, Avenue Beauregard 13, 1700 Freiburg, Tel. +41 (0)26 300 80 40, E-Mail: baurecht@unifr.ch

Kundenservice und Verlag / Service clientèle et Maison d'édition: Schulthess Juristische Medien AG, Zwingliplatz 2, Postfach 2218, CH-8021 Zürich, Tel. +41 (0)44 200 29 29, Fax +41 (0)44 200 29 28, service@schulthess.com, <www.schulthess.com>

Auf einen Blick / En bref

313 Notariatsrecht / Droit notarial

Le blocage d'une somme déposée chez le notaire

Olivier Klunge

Lors d'une transaction immobilière, il est fréquent que les parties s'accordent pour déposer, auprès du notaire, une somme destinée à servir de garantie jusqu'à la réalisation d'une condition. Ni ce dernier, ni les parties, ne prêtent souvent suffisamment d'attention à l'impossibilité qu'elles auront de faire appel au juge pour bloquer à titre provisionnel ce montant, faute de pouvoir se prévaloir d'un cas de séquestre. En effet, les mesures provisionnelles du CPC ne sont pas ouvertes lors de l'exécution de créances pécuniaires. L'auteur évoque des solutions pragmatiques pour renforcer la fonction de garantie du montant consigné dans le contrat immobilier.

Bei Grundstücksgeschäften kommt es oft vor, dass ein Käufer beim Notar einen Geldbetrag als Sicherheit zu hinterlegen hat, so etwa im Fall eines bedingten Kaufversprechens. Nicht immer sind sich der Notar und die Parteien im Klaren darüber, dass keine Möglichkeit besteht, ein Gericht anzurufen, um den hinterlegten Betrag vorläufig zu sperren. Weder liegt ein Arrestgrund vor, noch stehen vorsorgliche Massnahmen nach der ZPO für die Vollstreckung von Geldschulden offen. Der Autor entwickelt Lösungen, mit denen sich die Funktion der vom Käufer geleisteten Sicherheit gleichwohl gewährleisten lässt.

**SCHWEIZERISCHE
BAURECHTSTAGUNG 2023
JOURNÉES SUISSES DU DROIT
DE LA CONSTRUCTION 2023**

Anmeldung auf der Rückseite dieses Heftes
Inscription au dos de cette revue

316 Privatrecht / Droit privé

Kommentierte Entscheide / Arrêts commentés

- Thomas Siegenthaler
316 Substanziierung eines Brandschadens – leicht gemacht!
- Thomas Siegenthaler
318 Nochmals zur Notorietät der SIA-Norm 118
- Thomas Siegenthaler
320 Keine Pflicht des Architekten zur Selbstkontrolle
- Jörg Schmid / Ramin Paydar
322 Das Recht auf Einsicht in das Grundbuch in Erbrechtsfällen
- Nadja Schwery
325 Änderung des Beschlussquorums nach Art. 712g Abs. 3 ZGB
- Nadja Schwery
327 Wandelung beim Kauf von Stockwerkeigentum ab Plan
- Pascal Pichonnaz
329 La fixation du prix de l'ouvrage selon l'art. 374 CO : Est-il permis de recourir à l'usage professionnel ?

332 Privatrecht / Droit privé

Weitere Entscheide / Autres arrêts

- 332 Grundstückkaufvertrag / Contrat de vente immobilière
- 334 Werkvertrag / Contrat d'entreprise
- 338 Architekten- und Ingenieurvertrag / Contrat d'architecte et d'ingénieur
- 339 Weitere Verträge und Haftpflichtrecht / Autres contrats et responsabilité civile
- 340 Sachenrecht allgemein / Droits réels en général
- 341 Miteigentum und Stockwerkeigentum / Copropriété ordinaire et propriété par étages
- 343 Dienstbarkeitsrecht / Servitudes
- 346 Bauhandwerkerpfandrecht / Hypothèque légale des artisans et entrepreneurs
- 350 Zivilprozessrecht und SchKG / Procédure civile et poursuites
- 351 Schiedsgerichtsbarkeit / Arbitrage