

# Zusatzarbeit und Schriftlichkeit

Autor(en): **Vogt, Isabelle**

Objektyp: **Article**

Zeitschrift: **Werk, Bauen + Wohnen**

Band (Jahr): **99 (2012)**

Heft 6: **et cetera ; Staufer & Hasler**

PDF erstellt am: **19.09.2024**

Persistenter Link: <https://doi.org/10.5169/seals-349134>

## **Nutzungsbedingungen**

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.

Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.

Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

## **Haftungsausschluss**

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

## § Zusatzarbeiten und Schriftlichkeit

In Werk-, aber auch in Architekturverträgen finden sich häufig Klauseln, in denen festgehalten wird, dass Leistungen, die über das vertraglich Vereinbarte hinausgehen, nur entschädigt werden, wenn sie der Bauherrschaft vorgängig schriftlich, unter Angabe der Kostenfolgen angezeigt und von dieser unterschrieben genehmigt wurden. In der Hektik des Baualltags gehen solche formellen Erfordernisse oft vergessen; man tauscht sich oft nur mündlich aus, nimmt Aufträge entgegen, ohne deren Charakter als Zusatzleistung sofort zu kommunizieren und deren Entschädigung absegnen zu lassen. Häufiger noch: man erbringt ganz einfach – meist unter Zeitdruck – die sich aufdrängenden Zusatzleistungen, im Vertrauen darauf, dass diese, da im Interesse der Bauherrschaft und mitunter unumgänglich, entschädigt werden. Bei der Abrechnung dieser Leistungen entstehen indes regelmässig Auseinandersetzungen und nicht selten lehnen Bauherren deren Entschädigung ab, weil sie nicht – wie vertraglich vereinbart – schriftlich freigegeben worden waren.

In einem Fall, den das Bundesgericht zu beurteilen hatte, war ein Unternehmer damit beauftragt worden, eine Liegenschaft an das Leitungsnetz anzuschliessen. Dafür war eine pauschale Entschädigung vereinbart. Gleichzeitig wurde sinngemäss vereinbart, dass allfällige Zusatzleistungen unbeachtlich bleiben (und folglich nicht entschädigt werden), es sei denn, der Unternehmer würde dazu dem Bauleiter schriftlich eine Nachtragsofferte unterbreiten und diese unterschrieben genehmigen lassen. Während der Ausführung änderte die Gemeinde die Wasseranschlussstelle, was zu einem Zusatzaufwand auf Seiten des Unternehmers führte. Darüber wurde die Bauherrschaft mit Kopien der Baustellenprotokolle informiert. Dennoch lehnte sie eine Entschädigung der Zusatzleistungen mit Verweis auf die besagte Vertragsklausel ab.

In erster Instanz wurde die Forderungsklage des Unternehmers abgewiesen. In zweiter Instanz hiess das Gericht die Werklohnforderung gut. Es begründete seinen Entscheid damit, dass der Sinn und Zweck der Vertragsklausel dahin gehend zu deuten ist, dass der Besteller vor unerwarteten Forderungen geschützt werden soll, insbesondere gegen die Verrechnung nicht bestellter Arbeiten. Da die hier zur Diskussion stehenden Zusatzleistungen jedoch von einem Dritten, nämlich der Gemeinde, veranlasst, und darüber hinaus vom Architekten der Bauherrschaft in Auftrag gegeben worden seien, entfalle die Notwendigkeit eines schriftlichen Einverständnisses, um eine Entschädigungspflicht auszulösen.

Das sah das Bundesgericht anders: Zwar anerkannte es, dass die Zusatzleistungen nicht Bestandteil des dem Pauschalpreis zugrunde liegenden Vertrages waren und deshalb von einer Bestelländerung ausgegangen werden könne, die grundsätzlich zu einer zusätzlichen Entschädigung berechtige. Bei der Frage, ob dafür Schriftlichkeit vorausgesetzt sei, hielt es allerdings fest, dass es im vorliegenden Fall weniger um unvorhergesehene Forderungen als vielmehr um die Erhöhung der vereinbarten Entschädigung aufgrund von Unvorhergesehenem gehe. Obwohl auch das Bundesgericht davon ausging, dass die Bauherrschaft wohl keine andere Wahl gehabt haben dürfte, als die unbestritten notwendigen Zusatzarbeiten ausführen zu lassen, wies es darauf hin, dass sich die Bauherrschaft vertraglich das Recht vorbehalten hatte, auch mit einem anderen Unternehmer zusammenzuarbeiten. Demzufolge sei ihr die Möglichkeit genommen worden, die Leistungen anderweitig und möglicherweise kostengünstiger zu vergeben. Die Schlussfolgerung, dass auch Leistungen, die notwendig seien, schriftlich genehmigt werden müssen, um eine Entschädigungspflicht auszulösen, wenn Schriftlichkeit vereinbart worden sei, sei deshalb nicht nur zulässig, sondern auch der Meinung der Vorinstanz vorzuziehen. Dennoch blieb das Urteil der Vorinstanz bestehen; dem Bundesgericht wäre es nur erlaubt gewesen, den Entscheid aufzuheben, wenn die

Auslegung der Vorinstanz willkürlich gewesen wäre, was es hier verneinte (BGE 4D\_75/2011 vom 9. Dezember 2011). Aus diesem Grund verzichtete das Bundesgericht darauf, auf die Frage einzugehen, inwiefern der Architekt den Bauherrn durch seine mündliche Auftragserteilung vertraglich verpflichtet habe. Es liess sich jedoch nicht nehmen, die Bauherrschaft darauf hinzuweisen, dass sie die Zusatzleistungen zumindest stillschweigend akzeptiert haben dürfte und man deshalb auch davon ausgehen könne, sie habe stillschweigend auf die vereinbarte Schriftlichkeit verzichtet.

Selbstredend ist jeder Fall nach seinen konkreten Umständen und den genauen Vereinbarungen der Parteien für sich allein zu beurteilen. Es kann deshalb nicht ausgeschlossen werden, dass das Bundesgericht in einem leicht anders gelagerten Fall zu einem anderen Entscheid kommen könnte. Mit seinen Hinweisen hat es jedoch deutlich gemacht, dass selbst notwendige, ja unumgängliche Zusatzleistungen, die im Interesse der Bauherrschaft erfolgen, nicht automatisch eine Entschädigungspflicht auslösen, wenn die Parteien für Mehraufwendungen das schriftliche Einverständnis des Bauherrn vereinbart haben. Dies deshalb, weil das Bundesgericht einerseits davon ausgeht, dass sich der Bauherr mit der Vereinbarung eines Pauschalpreises grundsätzlich absichern will, sich andererseits mit der Vereinbarung, Zusatzleistungen seien schriftlich zu vereinbaren, die Freiheit bewahrt zu entscheiden, ob, wie, durch wen und zu welchem Preis er die Arbeiten ausführen lässt.

Nach diesen Hinweisen, die uns das Bundesgericht gibt, erscheint es wichtiger denn je, das Erfordernis der Schriftlichkeit, sollte es denn vereinbart sein, zu beachten. Ansonsten riskiert man, für Zusatzleistungen leer auszugehen und zwar selbst dann, wenn diese im Interesse der Bauherrschaft und unerlässlich sind.

Isabelle Vogt, [www.luksundvogt.ch](http://www.luksundvogt.ch)