

## Haus und Recht

# Mängelrüge auch bei Verträgen mit Planern?

Ein Bauherr, der drauf und dran ist, einen Vertrag mit einer Architektin oder einem Ingenieur abzuschliessen, sollte einen Moment innehalten, auf der Website des Bundesgerichts (bger.ch) die Stichwortfolge «Neubau des Schulhauses Q» eingeben und das Urteil, das an erster Stelle erscheint (4A\_53/2012), lesen. Das zahlt sich aus. Denn dem Bauherrn wird damit klar, dass er Planungsfehler seines Vertragspartners wirksam zu rügen hat und jegliches Mängelrecht verliert, wenn er dabei säumig wird.

### Rechtliche Schiefelage

Eine wirksame Rüge bedingt, dass der Bauherr dem Planer den Mangel genau angibt und zum Ausdruck bringt, dass er den Planer haftbar machen will. Zudem muss die Rüge (nach Gesetz) stets «sofort» erfolgen, also binnen sehr kurzer Frist. Dieses Rügeerfordernis und die Verlustfolgen, die eintreten, wenn der Bauherr die Mängelrüge zu spät absetzt, sind eine Spezialität vor allem des Kauf- und des Werkvertragsrechts. Dem Recht des einfachen Auftrags etwa sind sie völlig fremd. So die Rechtslage in Kürze.

In der Sache allerdings leuchtet es kaum ein, dass der Bauherr bei fehlerhaften Leitungen seiner Vertragspartner einem so hohen Verlustrisiko ausgesetzt ist. Diese Risikoverteilung ist schon im Verhältnis zu den Bauunternehmen, mit denen der Bauherr ganz unbestritten über Werkverträge verbunden ist, nicht gerechtfertigt. Noch weniger aber lässt sich nachvollziehen, warum die gleiche Verteilung auch im Verhältnis zu den Architektinnen und Ingenieuren gelten soll, die intellektuelle Dienstleistungen erbringen.

Diese rechtliche Schiefelage ist eine direkte Folge davon, dass das Bundesgericht auf Verträge mit Planern seit Jahrzehnten Werkvertragsrecht anwendet, soweit solche Verträge auch Planungsleistungen (z. B. Vorprojekte und Ausführungspläne) und nicht bloss die Bauleitung einschliessen. Diese Rechtsprechung wird in der Rechtslehre zwar recht einhellig kritisiert, was das Bundesgericht aber nicht weiter beirrt – wie der Fall des «Schulhauses Q» (das in Winterthur steht) belegt.

### Parteiische SIA-Ordnungen

Doch kann ein Bauherr, der sich über all dies im Klaren ist, sich wappnen. Die wirksamste Vorkehr besteht darin, dass er in den Planervertrag einen Passus einfügt, wonach jegliches Erfordernis

einer Mängelrüge wegbedungen wird. Oder so: Die Haftung der Architektin / des Ingenieurs setzt in keinem Fall eine Mängelrüge voraus. Das sind allerdings keine Musterklauseln; die Dinge sind auf den Einzelfall anzupassen, und zwar besser vom Bauherrn als vom Planer.

Denn häufig wird es so sein, dass der Planer sich an den einschlägigen Vertragsbedingungen des SIA, also des Schweizerischen Ingenieur- und Architektenvereins, orientiert, die in diesem Punkt parteiisch sind. Gemeint sind die SIA-Ordnungen 102 und 103. Diese SIA-Ordnungen für «Leistungen und Honorare» der Planer wurden im Jahr 2014 in revidierter Form aufgelegt. Gemeinsam ist ihnen der Kaufpreis, aber auch die «Allgemeinen Vertragsbedingungen» (jeweils in Art. 1). Dort findet sich eine Klausel, die der Bauherr nicht hinnehmen sollte. Sie figuriert unter dem Randtitel «Rügefristen» und lautet so: «Mängel sind innert 60 Tagen seit Entdeckung zu rügen. Plan- und Berechnungsmängel, die zu einem Mangel eines unbeweglichen Werks bzw. eines Werkteils führen, kann der Auftraggeber indessen während der ersten zwei Jahre nach dessen Abnahme jederzeit rügen. Den aus der verzögerten Rüge entstehenden Schaden trägt der Auftraggeber.»

Sofort wird klar, dass die SIA-Ordnungen dem Bauherrn mit dieser Klausel Rügefristen einräumen, die länger sind als die gesetzliche Frist («sofort»). Das ist ein Vorzug. Was aber gelten soll, wenn der Bauherr die Rügefrist verpasst, sagt die Klausel nicht. Gemäss einer naheliegenden (wenn auch nicht der einzig vertretbaren) Auslegung greift die gesetzliche Regel, nach der die Mängelrechte bei verspäteter Mängelrüge untergehen und der Planer von seiner Haftung befreit wird. Drastisch, aber wahr.

### Vertrauensverhältnis

Dass die SIA-Ordnungen dieser Regel nicht entgegenwirken, sondern sie perpetuieren, ist einsichtig. Schliesslich hat der SIA die Interessen seiner Mitglieder zu wahren. Einsichtig also, aber auch stossend, weil der Bauherr gerade seinen Planern erhöhtes Vertrauen entgegenbringt und kaum mit einer Vertragsklausel rechnet, die das Zeug dazu hat, ihn hinterrücks um seine Haftungsansprüche zu bringen. Ein Bauherr, der das nicht will, hat zu bedenken: Es ist nicht damit getan, die Klausel einfach nur zu streichen. Denn wird nur gestrichen, kommt die gesetzliche Regel zum Tragen. Vielmehr muss auf eine Ab-

rede hin verhandelt werden, nach der die Haftung des Planers schlicht keine Mängelrüge bedingt. So sieht eine ausgewogene Rechtslage aus.

*Hubert Stöckli  
Universität Freiburg*