

«Sorgfalt ist Können, Kunst; Unsorgfalt ist mangelndes Können, ein Kunstfehler.»

Wer haftet, wenn aufgrund einer fehlenden Abstimmung zwischen beispielsweise dem Lüftungs- und Fassadenplaner Schäden an einer Metallfassade entstehen? Das Kantonsgericht Schwyz hat diese Frage im Oktober 2014 in einem wegweisenden Entscheid behandelt.



Aufgrund der herrschenden Rechtslage können Architekten und Ingenieure komplexer Bauten von einer eingeschränkten Sorgfaltspflicht bei fachkundigen Bauherren profitieren: Schwierige oder «einmalige» Bauvorhaben – ob Um- und Erweiterungsbauten oder Neubauprojekte – erfordern erhebliches Fachwissen aller Beteiligten und eine besonders gute Koordination in der Planung und Realisierung. Der Fachkoordination und dem Bauablauf ist besonderes Augenmerk zu schenken. Heikle Schnittstellen der Verantwortlichkeiten ergeben sich vielfach im Verhältnis zwischen Architekt und Haustechnikplanern und alsdann bauseits Werkunternehmern, namentlich General- oder auch Totalunternehmern. Für die einem Hochbauvorhaben zugrunde liegenden Planungsarbeiten sind Architekten in der Regel als Gesamtleiter sowie Ingenieure als Fachplaner und Spezialisten tätig. Sie sind wiederum gegenüber dem Bauherrn, der gegebenenfalls General- oder Totalunternehmer bezieht, für vereinbarte Leistungen haftbar.

Koordination der Haustechnik – eine klassische Causa

Der nachfolgend erörterte Fall aus dem Kanton Schwyz betraf eine zunehmend typische Konstellation mit Haustechnikproblemen bei komplexen Bauvorhaben.¹ Konkret ging es um eine fehlende Abstimmung zwischen der Lüftungs- und der Fassadenplanung. Der Totalunternehmer erhob den Vorwurf des Planungsfehlers, weil der Ingenieur nicht auf die Problematik des geplanten Lüftungsauslasses (Fortluftauslass) und der damit verbundenen Kondensation an der Fassade hingewiesen habe. Grundsätzlich hat jeder Planer laut Art. 364 OR bei der Anfertigung von Plänen die werkvertraglichen Sorgfaltspflichten einzuhalten: «Sorgfalt ist Können, Kunst; Unsorgfalt ist mangelndes Können, ein Kunstfehler», befand das Bundesgericht bereits vor Jahrzehnten prägnant.² In der Folge ergingen diverse höchstrichterliche Präzisierungen:

- Der Planer hat die ihm übertragene Arbeit sorgfältig auszuführen und die berechtigten Interessen des Auftraggebers in guten Treuen zu wahren.³
- Einzustehen ist für die volle Sorgfalt, welche nach der gängigen Verkehrsauffassung von einem Planer erwartet wird, der die Ausführung eines bestimmten Werkes übernimmt.⁴
- Massgeblich sind dabei die zur Zeit der Projektrealisierung anerkannten Regeln der Technik⁵, wozu in der Schweiz vermungsweise die veröffentlichten Empfehlungen und Normen des SIA gehören.⁶
- Anders ausgedrückt geht es darum, inwieweit für einen Planer im Lichte seiner Ausbildung allfällige Schädigungen bei der Werkerstellung voraussehbar sind. Dabei hat der Planer auch die eigenen Fähigkeiten selbstkritisch einzuschätzen;⁷ verfügt er umgekehrt über besondere, überdurchschnittliche Kenntnisse, so trifft ihn eine erhöhte Sorgfaltspflicht.⁸
- Namentlich treffen den Planer Aufklärungs- und Hinweispflichten gegenüber dem Besteller. Beispielsweise sind genaue Anweisungen über das für eine installierte Zentralheizung zu verwendende Heisswasser zu geben.⁹

Dem Planer steht ein Ermessensspielraum zu

Allerdings stellt nicht jede vom Planer gewählte Vorgehensweise, die nachträglich betrachtet einen Schaden bewirkt oder nicht vermeiden hat, eine Pflichtverletzung dar. Denn jedem Planer steht ein Ermessensspielraum zu, was eine Auswahl unter verschiedenen in Betracht fallenden Optionen zulässt. Entsprechend haftet der Planer dann nicht, wenn er rückwirkend betrachtet zwar nicht die objektiv beste, jedoch eine nach dem allgemeinen fachlichen Wissensstand vertretbare Lösung gewählt hat.¹⁰ Dabei ist mit zu berücksichtigen, dass Planer oft unter Zeitdruck künftige Risiken abzuwägen haben. ➔

Codex

ZWEITWOHNUNGS- GESETZ

Nach Annahme der Initiative «Schluss mit uferlosem Bau von Zweitwohnungen» am 11. März 2012 (Art. 75b BV) trat ab 1. Januar 2013 die bundesrätliche Verordnung über Zweitwohnungen in Kraft, die übergangsweise bis zum Inkrafttreten des Ausführungsgesetzes gilt. Das Zweitwohnungsgesetz (ZWG) wurde am 20. März 2015 verabschiedet, das Referendum kam nicht zustande, womit das ZWG wohl am 1. Januar 2016 in Kraft tritt. Mit dem ZWG als «helvetischem Kompromiss» wird das Bauverbot in Gemeinden mit Zweitwohnungsquoten («kalten Betten») von über 20 Prozent wieder etwas gelockert: Bestehende Gebäude dürfen erweitert und umgenutzt werden, für touristisch bewirtschaftete Wohnungen und unrentable Hotels sowie schutzwürdige Bauten gelten Ausnahmen.

VERGABERECHT

Klarstellungen des Bundesgerichts: Annullierung eines Vergabeverfahrens und Neuordnung eines Ausschreibungsverfahrens nur bei wichtigen Gründen des öffentlichen Interesses;¹⁹ Wiederholung des Submissionsverfahrens gibt Unternehmen die Möglichkeit, ein neues Angebot einzureichen.²⁰

¹⁹ 2C_876/2014 v. 17.09.2015
²⁰ 2C_919/2014 v. 03.10.2015

IMMOBILIENWERB

Das Bundesgericht schränkte jüngst zum Schutz von Immobilienkäufern die Selbstverantwortung ein.¹⁸ Trotz vertraglicher Enthaltung des Verkäufers für nicht im Grundbuch eingetragene öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen und expliziter Wegbedingung für Sach- und Rechtsmängel, musste der Verkäufer dafür einstehen, dass in der fraglichen Bauzone die käuferseitig gewünschte Überbauung unzulässig war, weil er die Käufer nicht darauf hingewiesen hatte.

¹⁸ 4A_11/2015 v. 25.06.2015 und 4A_619/2013 v. 20.05.2014

➔ Der Bauherr darf somit grundsätzlich erwarten, dass die als Spezialisten beigezogenen Planer ihre Pflichten vollständig, sorgfältig und rechtzeitig erfüllen.¹¹ Nach der Bundesgerichtspraxis ist vom Planer auf voraussehbare Risiken hinzuweisen, sofern der Besteller die Gefahren nicht kennt und auch nicht kennen müsste.¹² Das Gesetz beruht auf der Vorstellung, dass der Planer sachverständig ist und der Bauherr nicht, weswegen die Sorgfaltspflichten eines Planers immer dann eingeschränkt sind, wenn der Bauherr seinerseits als sachverständig gilt.¹³

Somit trägt der Bauherr eine Mitverantwortung, wenn er selbst über Fachwissen verfügt. Davon ist stets auszugehen, wenn der Bauherr seinerseits über die im konkreten Fall erforderlichen fachlichen Kenntnisse verfügt sowie wenn er Fachleute beratungs- oder vertretungsweise beigezogen hat.¹⁴ Information, Aufklärung und Beratung sollen bewirken, dass ein Bauherr in der Lage ist, seine Entscheidungen in voller Kenntnis von Sachlage und Konsequenzen zu fällen.¹⁵ Insofern hängen die Sorgfaltspflichten des Planers von den eigenen Kenntnissen und Erfahrungen des Bauherrn ab,¹⁶ welcher den Planer somit nicht als «Generalverantwortlichen» betrachten darf. Fachwissen von selbst beauftragten Sachverständigen – seien es Totalunternehmer, Bauherrenberater oder andere Spezialisten – hat sich der Bauherr anrechnen zu lassen.

Beurteilung in concreto

Im eingangs erwähnten Fall stellte das Kantonsgericht Schwyz fest, dass der Totalunternehmer grundsätzlich über die gleichen Kenntnisse der Bauphysik verfügte wie der Ingenieur. Damit waren die Auswirkungen des geplanten Fortluftauslasses auf die Aussenfassade auch für den Totalunternehmer erkennbar. War bei beiden Parteien von derselben Sachkunde auszugehen und war der Totalunternehmer – im Gegensatz zum Ingenieur – mit der fachlichen Koordination der Arbeitsleistungen betraut beziehungsweise wurde für die Bauleitung vom Totalunternehmer eine Drittfirma beigezogen, so kann der Ingenieur nicht für eine fehlende Koordination zwischen der Lüftungs- und der Fassadenplanung belangt werden.¹⁷ ■

Fazit

Der sachverständige Bauherr muss mit eingeschränkten Sorgfaltspflichten seiner beauftragten Architekten und Ingenieure rechnen, wenn sich diese auf bauseitiges Fachwissen berufen können. Dies erscheint durchaus sachgerecht und entspricht den gelebten Verhältnissen bei professionell abgewickelten komplexen Bauvorhaben. Im seit 1. November 2014 gültigen SIA-112-Modell Bauplanung wird explizit auf erforderliche eigene Leistungen und Entscheide des Auftraggebers hingewiesen, namentlich dass er sich aktiv am Planungsprozess beteiligen und ein Projektpflichtenheft zur Verständigung mit dem Planer führen und über die Projektphasen aktualisieren soll. Eine grosse praktische Bedeutung kommt ebenfalls der sachgerechten (technischen und räumlichen) Fachkoordination zu, was in Art. 3.7 der neuen Ordnungen SIA 102 und 108 sowie Art. 9 SIA Ordnung 108 (Ausgaben 2014) Eingang gefunden hat.



Travis Hasler

Dr. iur. Daniel Thaler

ist Rechtsanwalt und Partner der auf Immobilien-, Miet- und Baurecht spezialisierten Zürcher Anwaltskanzlei Tschudi Thaler Rechtsanwälte. Er bildete sich am Institut für Schweizerisches und Internationales Baurecht in Fribourg weiter und ist einer der ersten Schweizer Fachanwälte SAV Bau- und Immobilienrecht. Der Autor ist beratend und prozessierend tätig und publiziert regelmässig zu immobilienrechtlichen Themen.

www.ttlegal.ch

Fussnoten

¹ Urteil Kantonsgericht Schwyz [KGer SZ], ZK 1 2013 11, vom 6. Oktober 2014, siehe BR/DC 3/2015, S. 180f.; ² Entscheide Schweizerisches Bundesgericht [BGE] 62 II 276; 70 II 210; ³ BGE 129 III 604 E. 4.1.; ⁴ BGE 116 II 457; ⁵ BGE 117 II 261; ⁶ BGE 4A_428/2007 E. 3.1.; ⁷ BGE 93 II 317 E. 2e/bb; ⁸ BGE 5C.36/2001 E. 3.1.; ⁹ BGE 4A_608/2011; ¹⁰ vgl. BGE 120 Ib 411 E. 4.a.; ¹¹ BGE 4C.424/2004 E. 3.2.1.; ¹² BGE 129 III 604 E. 4.1.; ¹³ BGE 4A_166/2008 E. 2.1.; ¹⁴ BGE 4A_166/2008 E. 2.1 u. 2.2.; ¹⁵ KGer SZ ZK 1 2013 11 E. 2.; ¹⁶ BGE 119 II 335; ¹⁷ KGer SZ ZK 1 2013 11 E. 3.