

Zeitschrift: Schweizerische Bauzeitung
Band: 88 (1970)
Heft: 47: Sonderheft über Weiterbildung

Artikel: Zum Widerruf des Bauherrn beim Architektenvertrag und dessen Folgen
Autor: Ruppert, W.
DOI: <https://doi.org/10.5169/seals-84691>

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. [Siehe Rechtliche Hinweise.](#)

Conditions d'utilisation

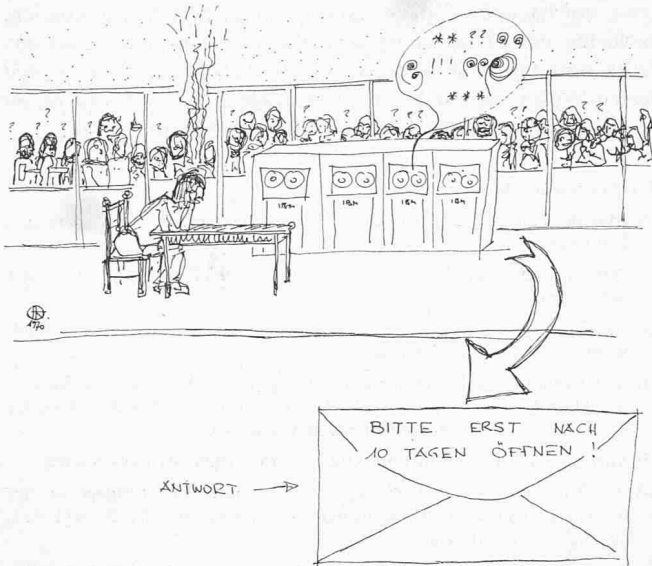
L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. [Voir Informations légales.](#)

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. [See Legal notice.](#)

Download PDF: 13.10.2024

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, <https://www.e-periodica.ch>



Ein zeichnerisches Post scriptum aus Peru. Zur Erläuterung: Dem Fragebogenversand war seinerzeit ein Kuvert mit Vermerk «Bitte erst nach 10 Tagen öffnen» beigelegt worden. Es enthielt lediglich ein Pro memoria, um den Empfänger zur Fragenbeantwortung innert nützlicher Frist zu ermahnen. Man sieht, dass in Lima die Erhebung der Architekturabteilung ETHZ spannungsgeladene Aufmerksamkeit gefunden hat

frage allein kann keinesfalls für alle Studienreformen massgebend sein. Sie ist ein Hilfsmittel und dient zudem dazu, zwischen Praxis und Schule eine Brücke zu schlagen. Dass diese Absicht auch tatsächlich auf ein gewisses Interesse gestossen ist, erweisen die Postskriptum-Kommentare von 144 Beantwortern (27%). Dabei fällt als erstes auf, dass immer wieder der Wunsch nach vermehrtem *Kontakt des Praktikers mit der Schule* geäussert wurde. Ein Beispiel: «Die ETH sollte nicht ein Ort sein, den man verlässt, es sollte ein dauernder Informationsaustausch stattfinden können.»

Auch die Schule ihrerseits ist immer mehr bestrebt, mit der Praxis einen regen Kontakt zu pflegen. Es ist zu hoffen, dass Mittel und Wege gefunden werden, diesen Wünschen noch in grösserem Masse zu entsprechen.

Zum Widerruf des Bauherrn beim Architektenvertrag und dessen Folgen

Von Rechtsanwalt Dr. W. Ruppert, Zürich*)

DK 347.44:72

In der schweizerischen Literatur und Rechtsprechung herrscht bezüglich der rechtlichen Natur des Architektenvertrages eine gewisse Unsicherheit¹⁾. Das Bundesgericht bezeichnet denjenigen Teil des Architektenvertrages, welcher die Erstellung von Vorprojekt, Bauprojekt, Ausführungs- und Detailplänen zum Gegenstand hat, als Werkvertrag, jedoch mit der Abschwächung, dass dies nur «in der Regel» gelte. Die Aufstellung von Kostenvoranschlägen, die Vergebung von Arbeiten, die Oberaufsicht und die Revision sind demgegenüber nach den wörtlichen Ausführungen des Bundesgerichtes «wohl eher Gegenstand eines gewöhnlichen Auftrages»²⁾.

Für den Fall, dass der Architekt sämtliche der erwähnten Leistungen zu erbringen hat, also sowohl Bauplanung

*) Erschienen in «Schweiz. Juristen-Zeitung» 1970, H. 19, S. 284 bis 286.

¹⁾ Vgl. M. Beaud: Der Vertrag des Architekten und des Ingenieurs sowie deren Haftung. Schweiz. Bauzeitung 1967, H. 7, S. 101 bis 106.

²⁾ BGE 63 II, S. 176 ff.; 64 II, S. 10; 89 II, S. 405 ff.

Vielleicht können schon einige zum Teil widersprüchliche PS-Kommentare an dieser Stelle zu weiteren Stellungnahmen und Diskussionen anregen. Inwiefern sie zur Studienreform beitragen können, bleibt abzuwarten. Einige *Stichproben*:

- Das Studium an der ETH sollte bis zum Diplomabschluss alle für die Berufsausübung benötigten Kenntnisse auf wissenschaftlicher Ebene vermitteln, und die Weiterbildungsmöglichkeiten an der ETH sollten den aktuellen Stand dieses Wissens sicherstellen.
- Eine Architekturschule gehört nicht an eine Hochschule.
- Die momentan sich abzeichnende Trennung zwischen Architektur und Planung ist «idiotisch», sie entspricht dem mittelalterlichen Zunftwesen.
- Getrennte Lehrgänge für Entwerfer (von Einzelbauten) und Planern sollten zumindest in den oberen Semestern vorgesehen werden.
- Nach der Mittelschule sollten die zukünftigen Architekturstudenten eine abgekürzte Berufslehre auf einem Architekturbüro absolvieren müssen, damit die Einführung in den Beruf nicht von der Hochschule vermittelt werden muss.
- Ein Praktikum als Aufnahmebedingung scheint mir nur hinderlich, weil dem freien Gestaltungswillen vorzeitig gewisse Schranken gesetzt werden.
- Zu viele junge Leute wählen das Architekturstudium, weil sie glauben, später ein eigenes Architekturbüro führen zu können. Dies wird jedoch von Jahr zu Jahr schwieriger und auch fragwürdiger. Die meisten Büros sind jedoch bei uns sehr hierarchisch und autoritär geführt. Ich kenne sehr viele junge Architekten, deren Erwartungen arg enttäuscht wurden, vielleicht auch, weil sie vor und während ihres Studiums falsch oder überhaupt nicht über diese Frage informiert wurden.
- Die Wahrung der gesellschaftlichen und materiellen Interessen des angestellten Akademikers ist schlecht bis gar nicht organisiert; Verbesserungen auf diesem Gebiete würden die starke Tendenz des Hochschulabsolventen zur Pseudo-Selbständigkeit verringern.

Verena Schulthess, dipl. Arch. ETH, Basel

wie Bauausführung, betont das Bundesgericht die Notwendigkeit, diese «unter sich eng zusammenhängenden, auf das nämliche Endziel gerichteten» Leistungen einem einheitlichen Vertragstypus zu unterstellen. Als diesen Verhältnissen am besten entsprechend bezeichnet es den Auftrag. Auch hier bringt es jedoch die Einschränkung an, dass «nötigenfalls und aushilfsweise» die Vorschriften des Werkvertrages heranzuziehen seien³⁾.

Die Frage, ob Auftrags- oder Werkvertragsrecht subsidiär, d. h. soweit Parteiabmachungen fehlen, zur Anwendung gelangt, kann von grosser Bedeutung sein und zu gänzlich verschiedenen Lösungen führen. Das gilt vor allem für das Widerrufs- bzw. Rücktrittsrecht des Auftraggebers bzw. Bestellers. Während nämlich nach Auftragsrecht der Auftraggeber jederzeit und ohne irgendwelche Entschädigung vom Vertrag zurücktreten kann (vorbehaltlich des Rücktrittes zur Unzeit, Art. 404 OR), kann der Besteller im Werkvertrag nur zurücktreten gegen Vergütung der

³⁾ BGE 63 II, S. 179/80.

bereits geleisteten Arbeit und gegen volle Schadloshaltung des Unternehmers (Art. 377 OR). Er hat dem letzteren mit andern Worten auch den entgangenen Gewinn zu ersetzen.

Von dieser Rechtsprechung geht auch *Gautschi* in seinen Kommentaren aus. Von seinen Ausführungen zum Architektenvertrag seien erwähnt:

Gautschi pflichtet der bundesgerichtlichen Auffassung bei, wonach dann, wenn der Architektenvertrag sowohl die Planung wie auch die Bauausführung zum Gegenstand hat, das ganze Rechtsverhältnis dem Auftragsrecht zu unterstellen sei. Zur Begründung führt er aus, dass der Werkvertrag nur körperliche, handwerkliche Arbeiten zum Gegenstand haben könne. Demgegenüber sei die Arbeitsleistung des Architekten ein Produkt einer reinen Geistesarbeit, und zwar richtigerweise auch dann, wenn sie sich auf die Erstellung von Plänen beschränke. Ausserdem garantiere der Handwerker einen bestimmten Erfolg, der Architekt hingegen nur eine bestimmte Arbeitsleistung, ähnlich wie der Arzt und der Anwalt, für deren Erfolg er nicht einzustehen habe⁴⁾.

Aus der Qualifikation des Architektenvertrages als Auftrag zieht *Gautschi* den Schluss, dass dieser jederzeit widerruflich sei und dass auf das Widerrufsrecht nicht im voraus verzichtet werden könne. Das Verdienstinteresse des Architekten sei nicht geschützt⁵⁾.

Diese Argumente scheinen in keiner Weise überzeugend. So erscheint es als durchaus möglich, den Architektenvertrag, auch wenn er sowohl die Bauplanung wie die Bauleitung und Bauüberwachung umfasst, im schweizerischen Recht als *Werkvertrag* zu qualifizieren. Der Wortlaut von Art. 363 OR spricht von «Werk» schlechthin. Es ist also nicht einzusehen, weshalb nicht auch eine Geistesarbeit und der Erfolg aus einer solchen Gegenstand eines Werkvertrages bilden können. Schon das gemeine Recht anerkannte, dass Gegenstand eines Werkvertrages ausser Manipulationen mit körperlichen Dingen auch Geldwerte immaterielle Leistungen künstlerischer, technischer oder wissenschaftlicher Art sein können⁶⁾. Das gilt auch für das Werkvertragsrecht des Schweiz. OR⁷⁾. Auch das Bundesgericht steht auf dem Standpunkt, dass jeder Leistungserfolg, auch ein unkörperlicher, Gegenstand eines Werkvertrages bilden kann⁸⁾.

Auch ein Blick auf die Rechte unserer Nachbarländer, deren Vertragsrecht ja wie das unsere ebenfalls auf das römische und gemeine Recht zurückgeht, zeigt, dass beim Werkvertrag nirgends eine Beschränkung auf körperliche, handwerkliche Arbeiten besteht, wie das *Gautschi* für das schweizerische Recht annehmen möchte.

Das deutsche Reichsgericht stand wie das Schweiz. Bundesgericht auf dem Standpunkt, der Architektenvertrag sei nur insoweit Werkvertrag, als er die Erstellung von Bauplänen aller Art zum Gegenstand habe, bezüglich der Bauaufsicht und Bauüberwachung unterstehe er jedoch nicht dem Werkvertragsrecht⁹⁾. Die ältere französische Praxis war gleicher Auffassung¹⁰⁾.

4) *Gautschi*: Anm. 5 vor Art. 363—379 OR, Anm. 42a zu Art. 394 OR.

5) Anm. 10 zu Art. 404 OR und dortige Entscheide.

6) *Dernburg*: Pandekten. 3. Buch, OR, § 113.

7) *Oser/Schönenberger*: Anm. 2 zu Art. 363 OR.

8) BGE 70 II 218; *Dürr*: Der Werkvertrag, S. 139.

9) *Larenz*: Lehrbuch des Schuldrechtes, München/Berlin 1966, § 49, Ziff. 1.

10) *Planiol et Ripert*: Droit Civil, vol. 11, No 910.

Indessen hat der deutsche Bundesgerichtshof diese Praxis verlassen und in einem jüngsten Entscheid folgendes ausgeführt: Es gehe nicht an, die Bauplanung einerseits, die Bauleitung und Bauaufsicht andererseits rechtlich verschieden zu behandeln. Vielmehr stellten beide Leistungskomponenten eine einzige Gesamtleistung dar, welche erst mit der Fertigstellung, dem Erfolg, ihr Ende finde. Im Gegensatz zu *Gautschi* betrachtet also dieser Entscheid die gesamte Arbeit des Architekten als eine Erfolgsobligation und nicht als eine reine Arbeitsobligation, wie diejenige des Anwaltes und des Arztes, und unterstellt sie gesamthaft dem Werkvertragsrecht¹¹⁾.

Geistige Arbeit kann wie im deutschen, so auch im italienischen Recht Gegenstand eines Werkvertrages bilden, sofern der Unternehmer gegenüber dem Besteller ein bestimmtes Mass von Unabhängigkeit besitzt. «Opera manuale» und «opera intellettuale» werden in gleicher Weise und ausdrücklich als Gegenstand des Werkvertrages bezeichnet¹²⁾.

Unterstellt man den Architektenvertrag auch im schweizerischen Recht den Bestimmungen über den Werkvertrag, so kann er vom Besteller in jedem Stadium nur widerrufen werden gegen Vergütung der bereits geleisteten Arbeit und gegen volle Schadloshaltung des Unternehmers (Art. 377 OR).

Soweit das Bundesgericht den Architektenvertrag nicht als Werkvertrag, sondern als *Auftrag* behandelt, knüpft es diese Qualifikation an die weiter oben dargelegten verschiedenen Vorbehalte. Man darf füglich den Architektenvertrag eher als *Vertrag sui generis* denn als gemischten Vertrag oder gar Auftrag bezeichnen. Das kann von Bedeutung sein für die Frage der Widerruflichkeit des Vertrages und der Folgen des Widerrufs durch den Auftraggeber (Bauherrn).

Gemäss Art. 404 OR ist der Auftrag jederzeit widerruflich. Lediglich bei Widerruf zur Unzeit wird der Auftraggeber schadenersatzpflichtig. Obwohl das Gesetz diesbezüglich schweigt, stehen die schweizerischen Kommentatoren übereinstimmend auf dem Standpunkt, ein Verzicht auf den jederzeitigen Widerruf seitens des Auftraggebers sei nicht möglich bzw. ungültig. Zur Begründung wird auf das ganz besondere Vertrauensverhältnis beim Auftrag, zum Beispiel bei Verrichtungen von Ärzten, Anwälten und Architekten, hingewiesen¹³⁾. Damit steht die schweizerische Literatur in diesem Punkt im Einklang mit dem gemeinen Recht¹⁴⁾.

Dagegen ist jedoch einzuwenden, dass es zum Beispiel auch im Dienstvertragsrecht und Gesellschaftsrecht qualifizierte Vertrauensverhältnisse gibt. Trotzdem kennt das Gesetz in diesen Fällen keinen jederzeitigen Widerruf, sondern nur die Kündigung aus wichtigen Gründen.

Ein Rundblick auf die Rechte unserer Nachbarstaaten, welche ja wie das unsere im Vertragsrecht auf dem römischen bzw. gemeinen Recht fussen, ergibt, dass sie sich von diesen emanzipiert haben. Ist die Unzulässigkeit des Verzichtes auf das jederzeitige Widerrufsrecht schon im schweizerischen Recht nicht unangefochten geblieben¹⁵⁾, so steht die jüngere deutsche Literatur auf dem Standpunkt, dass auf das jederzeitige Widerrufsrecht beim Auftrag gültig verzichtet werden kann, ausgenommen beim Vorliegen

11) *Larenz*, a. a. O., § 49, Ziff. I, insbes. Fussnote 1.

12) Codice civile 2222 ff., insbes. 2230, ferner *Messineo*: Manuale di Diritto Civile e Commerciale, Milano 1954, Bd. III, § 147^{bis}.

13) *Gautschi*: Anm. 10; *Oser/Schönenberger*: Anm. 1—3 zu Art. 404 OR.

14) *Dernburg*, a. a. O., § 117.

15) Vgl. die Zitate bei *Oser/Schönenberger*, a. a. O.

eines wichtigen Grundes in der Person des Beauftragten¹⁶⁾.

Ebensowenig kennen das italienische und französische Recht ein doktrinäres Verbot der Widerruflichkeit des Auftrages. Im italienischen Recht wird unterschieden zwischen «mandato revocabile» einerseits und «mandato irrevocabile» andererseits. Es kann Verzicht auf Widerruf vereinbart werden, ausgenommen bei Vorliegen wichtiger Gründe¹⁷⁾. Was das französische Recht anbetrifft, so zeichnet sich auch dort eine Entwicklung ab, welche von dem starren, aus dem gemeinen Recht stammenden Prinzip der absoluten Widerruflichkeit des Auftrages hinwegführt. Die französische Gerichtspraxis hat die Rechtsfigur des «mandat d'intérêt commun» entwickelt, eine Art des Auftrages, welcher grundsätzlich nicht einseitig widerruflich ist und auch vom Auftraggeber nur aus wichtigen Gründen (cause légitime reconnue en justice) widerrufen werden kann¹⁸⁾. Namhafte Autoren vertreten unter Berufung auf gerichtliche Entschiede heute die Auffassung, dass der Architektenvertrag sowohl in seiner Gesamtheit wie auch in seinen einzelnen Punkten, wie insbesondere Bauleitung, kein Mandatsverhältnis darstellt, sondern als Werkvertrag (louage d'ouvrage) zu qualifizieren sei¹⁹⁾.

Wir haben oben für das schweizerische Recht den Architektenvertrag als einen Vertrag sui generis bezeichnet und gefunden, dass für ihn das aus dem gemeinen Recht stammende Erfordernis der absoluten Widerruflichkeit überholt ist. Aber sogar, wenn man auf den Architektenvertrag ganz oder für bestimmte Teilleistungen vom Auf-

tragsrecht ausgeht, ergibt sich keineswegs, dass die Vereinbarung einer Entschädigung für den Fall des Widerrufs durch den Bauherrn ohne Vorliegen wichtiger Gründe auf seiten des Architekten unzulässig sei. So betonen *Oser/Schönenberger*²⁰⁾ ausdrücklich, dass eine Beschränkung des Widerrufsrechtes des Auftraggebers von Bedeutung sein kann für die Frage, ob der Widerruf zur Unzeit erfolgt sei und dem Beauftragten demzufolge ein Schadenersatzanspruch nach Art. 404, Abs. 2 OR zusteht. Ein solcher Schaden entsteht dem Architekten beim Widerruf durch den Bauherrn nämlich immer zum mindesten dadurch, dass er seine Büroorganisation und den Einsatz seiner Arbeitskräfte umstellen muss. Ein Widerruf im Verlaufe der dem Architekten vertraglich überbundenen Leistungen erfolgt somit immer «zur Unzeit».

Art. 8 der *Honorarordnung für architektonische Arbeiten* (SIA-Norm Nr. 102) berechtigt deshalb den Architekten zur Erhebung eines Zuschlages von 15 % der bis zum Widerruf geleisteten Arbeiten, soweit nicht ein höherer Schaden nachweisbar ist. Das *Bundesgericht* hat diese Bestimmung in einem nicht publizierten Entscheid vom 26. März 1957 in Sachen Sekundarschulgemeinde Uster als zulässig erklärt. In seiner Begründung führt das Bundesgericht vorerst aus, dass das Verdienstinteresse des Architekten geschützt ist²¹⁾. Ausserdem weist das Bundesgericht ausdrücklich darauf hin, dass die erwähnte Bestimmung der Honorarordnung Fälle betrifft, wo der Bauherr dem Architekten den Auftrag «ohne dessen Verschulden und ohne von ihm zu vertretende wichtige Gründe» entzieht und jedenfalls dann zur Anwendung gelangt, wenn die Parteien die Honorarordnung zum Vertragsinhalt erhoben haben.

²⁰⁾ Anm. 3 zu Art. 404 OR.

²¹⁾ Wie schon in BGE 83 II 530 betreffend Liegenschaftsverwaltungsvertrag und entgegen *Gautschi*, Anm. 10 lit. b zu Art. 404 OR entschieden wurde.

¹⁶⁾ *Enneccerus/Lehmann*: Schuldrecht, Tübingen 1958, § 163, Ziff. I/1 lit. a; *Larenz*, a. a. O., § 52, Ziff. IV. Dabei entspricht Art. 671, Abs. 1 BGB inhaltlich genau Art. 404, Abs. 1 ZGB.

¹⁷⁾ «Giusta causa», Codice civile, Art. 1723.

¹⁸⁾ *Petit Codes Dalloz*, Code civil, Anm. 1 und 2 zu Art. 204.

¹⁹⁾ *Liet-Veaux*: La profession d'architecte, Paris 1963, Nrn. 408 bis 418, insbes. 416—418 und dortige Zitate.

informationen



Was alles im SIA beschlossen und erarbeitet wird, ist vielen Mitgliedern nur ungenügend bekannt. Der Grund ist naheliegend: Es fehlt eine geeignete, periodische Orientierung. Das Central-Comité und das Generalsekretariat möchten diesen Mangel beheben. Vorläufig ist für 1971 die Herausgabe von sechs Sondernummern der «Schweiz. Bauzeitung» vorgesehen. Parallel dazu erscheint das «Bulletin Technique» in französischer Sprache. Diese Nummern werden allen SIA-Mitgliedern zugestellt. Je nach Bedarf werden zwischen den einzelnen Nummern zusätzliche SIA-Informationen in vervielfältigter Form herausgegeben.

Die Sondernummern sollen im fachlichen Teil jeweils inhaltlich eine gewisse Geschlossenheit aufweisen. Zuständig ist die Redaktionskommission. Die eigentliche Betreuung ist Sache der Redaktionen der SIA-Organen.

Im Rahmen der SIA-Informationen – welche in den Sondernummern enthalten sind – bietet sich zudem Gelegenheit, über die wichtigen Beschlüsse der SIA-Organen und der Kommissionen zu orientieren. Ferner sollen der Stand der Arbeiten, die Aktivitäten und Geschehnisse mitgeteilt werden. Selbstverständlich stehen die Informationen auch den Sektionen und Fachgruppen offen. Sie haben auf diese Weise die Möglichkeit, regelmässig alle 6750 SIA-Mitglieder zu erreichen. Eine kurze Mitteilung an das Generalsekretariat genügt; es besorgt die Zusammenstellung und Weiterleitung.

Hierzu Tafeln 32 und 33

Der neue Sitz des Generalsekretariates

Wir haben die «Züglete» überstanden!

Ende September 1970 ging ein bald achtzigjähriger Wunsch in Erfüllung: Das neue Heim des SIA konnte bezogen werden. Das SIA-Haus liegt schräg gegenüber dem Bahnhof Selnau; auf der nordöstlichen Seite befinden sich der Schanzengraben und der botanische Garten. Die Lage ist einzigartig. Das Personal des Generalsekretariates möchte allen, die am Zustandekommen unserer schönen Unterkunft beteiligt waren, bestens danken.

Die Postadresse lautet wie bisher:

SIA-Generalsekretariat
Postfach
8039 Zürich

Telephon-Nr.: 051 / 36 15 70
Telegramm: Ingenieur
Postcheck: 80-5594

Sie erreichen uns an der
Selnaustrasse 16
Zürich 2
auf dem 11. und 12. Stock
Normenverkauf: 11. Stock