

Vierzig Jahre Hühnerstall- Fall

// Text: Rechtsanwalt Prof. Dr. Arnold F. Rusch LL.M.

// Foto: Gras-Ober, Wikipedia/Wikimedia Commons (cc-by-sa-3.0)



Gedanken zum Schutz vor missbräuchlichen AGB in der Schweiz.

Der Fall

Vor vierzig Jahren, am 6. Dezember 1983, hat das Schweizerische Bundesgericht im Hühnerstall-Fall ein Urteil gefällt. Die Adolf Forster AG liess in Bürglen einen Hühnerstall *«für etwa 20'000 Legehennen nach einer in der Schweiz neuartigen Konzeption»* bauen – mit einer massiven Kostenüberschreitung. Es ging um eine Baute mit Pioniercharakter, für die der Architekt extra einen Augenschein in einem Hühnerstall in Dänemark genommen hatte. Deshalb kam es zu diversen Änderungen des Bauprojekts unter gewaltigem Termindruck, da *«die Hühner von der Beklagten bereits auf einen festen Termin bestellt gewesen sein sollen.»* Die ursprüngliche Offerte belief sich auf Fr. 116'500, die Schlussabrechnung demgegenüber auf stolze Fr. 288'420.45. Der Architekt genehmigte diese in Anwendung von Art. 154 f. SIA 118 (1977), worauf die Unternehmerin Klage einleitete. Die Adolf Forster AG als Bauherrin bestritt die Summe im Ausmass von Fr. 44'305.45 und bestritt ebenfalls die in den SIA-Normen enthaltene Befugnis des Architekten, eine (solche) Kostenüberschreitung für die Bauherrin bindend zu genehmigen.

Das Bundesgericht erachtete die im Werkvertrag geregelte Vollmacht des bauleitenden Architekten in finanziellen Belangen als objektiv ungewöhnlich: *«Da mit einem Werkvertrag die gegenseitigen Rechte und Pflichten von Bauherrn und Unternehmer geregelt werden sollen, erscheint eine damit der Bauleitung verliehene umfassende Vollmacht in bezug auf finanzielle Verpflichtungen verglichen mit dem gesetzlichen Vertragstypus als geschäftsfremd.»* Bei der subjektiven Ungewöhnlichkeit machte das Bundesgericht jedoch einen wichtigen Vorbehalt: Für Bauherren ohne Erfahrung sei die Vollmachterteilung ungewöhnlich, nicht aber für erfahrene Bauherren. Immerhin verwenden praktisch alle Unternehmungen die SIA-Regeln. Die Adolf Forster AG war zwar eine versierte Handelsfirma, wies aber keine Erfahrung in Bausachen auf. Hinzu kam, dass die Überschreitung des Kostenvoranschlags im konkreten Fall derart massiv ausgefallen war, dass sie nicht mit einer Genehmigung durch den Architekten rechnen musste.



▲
Hühner und Hahn mit Auslauf.

Was ist davon zu halten?

Eine wesentliche Schwäche des AGB-Korrektivs in der Schweiz liegt darin, dass es missbräuchliche Klauseln nicht zum Verschwinden bringt. Der Hühnerstall-Fall des Bundesgerichts hat die AGB-Rechtsprechung zwar geprägt, aber die entsprechende Klausel nicht zum Verschwinden gebracht. Auch die 2013 revidierte SIA 118 enthält die Klausel – unverändert! In Europa postuliert die AGB-Richtlinie einen Effektivitätsgrundsatz, damit der Verwendung von missbräuchlichen Klauseln «*ein Ende gesetzt wird*». Im Lichte dieser Fakten müsste man das AGB-Korrektiv der Schweiz als gänzlich ineffektiv betrachten.

So kam es auch, dass sich vor zwei Jahren wiederum ein zum Hühnerstall-Fall des Bundesgerichts ähnlicher Fall ergeben hat. Die Hühnerstall-Rechtsprechung zur genehmigten Schlussabrechnung war bekannt, doch blieb strittig, ob die Unternehmerin die vom Bauherrn behauptete fehlende Bau Erfahrung bestritten habe. Das Bundesgericht bejahte dies und wies alles an die Vorinstanz zurück. Dort hatte der Bauherr zu beweisen, dass er über keine Bau Erfahrung verfüge. Bloss: *Wie macht man das?* Ist man erfahren, wenn man schon einmal ein Haus gebaut hat? Wenn alles gut gelaufen ist, macht man keine Bekanntschaft mit dieser Vollmacht. Oder man hatte gar keinen Architekten. Ich habe mich in einer Urteilsbesprechung dahingehend geäußert, dass man über Bau Erfahrung in diesem Sinne erst dann verfüge, wenn man *genau dieses Problem* schon einmal erlebt hat. Auch die Beweislast müssten die Gerichte nochmals überdenken: Man kann die ungewöhnliche SIA-Klausel nur einbeziehen, wenn man davon ausgeht, dass das Gegenüber in Bausachen erfahren ist. Folglich müsste man als Unternehmerin und AGB-Verwenderin auch für die Erfahrung der Bauherrin beweispflichtig sein.

Das Bundesgericht zeigte sich in beiden Fällen grosszügig, indem es die Ungewöhnlichkeitsregel zur Anwendung brachte, obwohl der in Bausachen erfahrene Architekt als Vertreter der Bauherrin die AGB eingeführt bzw. unterzeichnet hatte. Die Erfahrung müsste man eigentlich anhand des Vertreterwissens beurteilen. Aus diesem Grund verlangen die Gerichte beim Einbezug der SIA-Normen meist keine physische Aus händigung, wenn ein fachkundiger Architekt die Bauherrin vertritt. Dass die Ungewöhnlichkeitsregel hier trotzdem zur Anwendung gelangt, ist zwar grosszügig, aber auch notwendig: Es wäre sonst für den Architekten als Hilfsperson der Bauherrin nicht mehr opportun, die SIA-Normen vorzuschlagen, wenn die Bauherrin dadurch des AGB-Korrektivs verlustig ginge. Definitiv beklagenswert ist jedoch die konsequente Nichtanwendung des mittlerweile nicht mehr so neuen Art. 8 UWG, bei dem es nur noch auf das Missverhältnis zwischen vertraglichen Rechten und Pflichten ankommt. Die subjektive Ungewöhnlichkeit, fehlende Bau Erfahrung, Hinweise auf ungewöhnliche Klauseln und – besonders irritierend – Fettdruck in ungelesenen AGB spielen dann keine Rolle mehr.

Schluss

Der Hühnerstall-Fall war vor vierzig Jahren ein wichtiger Meilenstein in der Geschichte des Schweizer AGB-Korrektivs. Zu feiern gibt es leider nichts, denn die ungewöhnliche Klausel hat sämtliche Attacken überstanden und sorgt heute noch für Ärger, nota bene in einem diffizilen Umfeld: Der Streit gehört zum Bau wie der Hahn zur Henne. Und wir wissen: *Hühner und Hahnen bleiben Gespanen!*