

HOR.2022.59 / SB

Entscheid vom 5. Oktober 2023

Besetzung Oberrichter Dubs, Präsident
Ersatzrichterin Steiner
Handelsrichter Hauser
Handelsrichterin Scheurer
Handelsrichter Nauer
Gerichtsschreiber Bisegger

Klägerin **A._____ AG,**
[...]
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Wilhelm Boner,
[...]

Beklagte **B._____ AG,**
[...]
vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Daniel Casarramona,
[...]

Gegenstand Ordentliches Verfahren betreffend Forderung

Das Handelsgericht entnimmt den Akten:

1. Parteien

1.1. Klägerin

Die Klägerin ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in Q._____. Sie bezweckt insbesondere [...]. Einziges Mitglied ihres Verwaltungsrates sowie ihr Geschäftsführer ist C._____ (Klage Rz. 1; Klagebeilage [KB] 1). D._____ ist als Bauführer bei der Klägerin beschäftigt und war in dieser Funktion für das Bauprojekt tätig, das Gegenstand des vorliegenden Prozesses bildet (Klage Rz. 3).

1.2. Beklagte

Die Beklagte ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in R._____. Sie bezweckt insbesondere [...]. Einziges Mitglied ihres Verwaltungsrats ist E._____ (Klage Rz. 2; KB 2). Bei dem Gegenstand des vorliegenden Prozesses bildenden Bauprojekt liess sie sich von der F._____ GmbH (Geschäftsinhaber: G._____) vertreten (verantwortlich für Bauleitung und Planung; Klage Rz. 4; Antwort Rz. 4 f.; Replik Rz. 3; Duplik Rz. 6 ff.).

2. Sachverhalt

2.1. Ursprüngliche werkvertragliche Vereinbarungen

Die Beklagte realisierte in S._____ den Neubau von zwei Häusern mit je zwei Wohnungen ("Zweifamilienhäuser"; Klage Rz. 3; Antwort Rz. 3; KB 3).

Mit Werkvertrag vom 14. Juni 2021 übertrug die Beklagte der Klägerin die Ausführung der "BKP 222 / 224 Spengler-Flachdacharbeiten". Der Werklohn für die Spenglerarbeiten sollte Fr. 9'210.00 und für die Flachdacharbeiten Fr. 150'006.30 betragen (insgesamt also Fr. 159'216.30). Allerdings vereinbarten die Parteien, dass auf diesen Beträgen ein Rabatt von 6 % sowie ein Skonto von 2 % zu gewähren sei, sodass tatsächlich lediglich Fr. 146'670.04 bzw. zuzüglich 7.7 % MwSt. Fr. 157'963.64 als Werklohn vereinbart wurden. Gemäss Art. 13 des Werkvertrages sollten zudem noch allgemeine Abzüge in Höhe von insgesamt 0.9 % (für Bauschäden / Baureinigung 0.1 %, für Bauwasser / Baustrom 0.5 % und für die Bauwesenversicherung 0.3 %) gewährt werden (Klage Rz. 8; Antwort Rz. 10; Replik Rz. 15; Duplik Rz. 23 ff.; KB 3; Replikbeilage [RB] 1 Blatt 11).

2.2. Zusätzliche Dachdeckerarbeiten

Später wählte die Beklagte eine andere Variante im Bereich des Dachs, die zu Mehrkosten führte (zusätzliche Dachdeckerarbeiten, insbesondere Wahl teurerer Ziegel).

2.3. Fünf Nachträge

Im Weiteren einigten sich die Parteien auf fünf von der Klägerin zu erbringende Nachträge (Klage Rz. 3 und 8; Antwort Rz. 3 und 10 ff.; Replik Rz. 2; Duplik Rz. 10 und 13 ff.).

2.4. Rechnungsstellung

Gemäss Schlussrechnung Nr. 222199 (KB 9) vom 22. Juni 2022 verrechnete die Klägerin der Beklagten (vor Berücksichtigung von 6 % Rabatt und 2 % Skonto) Fr. 192'403.30 für die ursprünglich vereinbarten werkvertraglichen Arbeiten (Spenglerarbeiten: Fr. 9'210.00; Flachdacharbeiten Fr. 150'753.30) sowie die zusätzlichen Dachdeckerarbeiten (Fr. 32'440.00). Abzüglich 6 % Rabatt sowie 2 % Skonto stellte die Klägerin Fr. 177'241.92 bzw. zuzüglich 7.7 % MwSt. Fr. 190'889.55 in Rechnung (Klage Rz. 3 und 8 ff.; Antwort Rz. 10 ff.).

Die fünf Nachträge stellte sie ebenfalls am 22. Juni 2022 - aber separat - in Rechnung (Rechnungen Nr. 222200-222204 [KB 4-8]). Sie verrechnete inklusive Mehrwertsteuer für diese insgesamt Fr. 31'819.72. Die Rechnung Nr. 222203 für den Nachtrag 4 (KB 7) wurde aber später von G._____ noch handschriftlich von Fr. 7'802.33 auf Fr. 7'134.84 (beide inkl. MwSt.) korrigiert. Die Klägerin akzeptierte diese Korrektur, sodass die Rechnungssumme für die Nachträge noch Fr. 31'152.23 (inkl. MwSt.) betrug (Klage Rz. 3 und 8 ff.; Antwort Rz. 10 ff.; Replik Rz. 12; Duplik Rz. 20).

Einer Zusammenstellung von G._____ vom 4. Juli 2022 mit dem Titel "Schlussrechnung" (KB 10), welche sowohl von ihm selbst und von der Klägerin unterzeichnet wurde, ist zu entnehmen, dass G._____ den Schlussrechnungsbetrag von Fr. 190'889.55 noch um die Abzüge gemäss Art. 13 des Werkvertrages von total 0.9 % (oben, Ziff. 2.1) korrigierte, sodass eine neue Abrechnungssumme von Fr. 189'171.57 resultierte. Aus der Schlussrechnung wie auch aus der Zusammenstellung ergibt sich ferner, dass die Beklagte sechs Akonto-Zahlungen im Gesamtbetrag von Fr. 154'977.85 geleistet hatte. Ausgehend von der (neuen) Abrechnungssumme von Fr. 189'171.57 und den Akontozahlungen von Fr. 154'977.85 wird auf der Zusammenstellung ein Restguthaben der Klägerin in Höhe von Fr. 34'193.72 errechnet. Die Zusammenstellung enthält überdies den Vermerk "Der Unternehmer anerkennt die vorgelegte Abrechnung mit Verzicht auf jegliche Nachforderung." Überdies wird auf der Zusammenstellung festgehalten: "Grantie [recte: Garantie] 18'917.15 Bankgarantie/Versicherungsgarantie."

2.5. Unbestrittene Zahlung

Es ist unbestritten, dass die Beklagte der Klägerin das Restguthaben gemäss Zusammenstellung (KB 10) von Fr. 34'193.72 bezahlt hat (Klage Rz. 8).

3. Prozessgeschichte

3.1. Klage

Mit Klage vom 8. Dezember 2022 an das Handelsgericht des Kantons Aargau stellte die Klägerin folgende Rechtsbegehren:

- " 1.
Die Beklagte sei zu verpflichten der Klägerin CHF 31'152.23 nebst Zins zu 5% seit 4. August 2022 zu bezahlen.
2.
Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen."

Die Klägerin führte im Wesentlichen aus, die Beklagte habe ihr zwar die aus dem Werkvertrag geschuldeten Fr. 189'171.57 (inkl. MwSt.) bezahlt, schulde ihr aber noch die Vergütung für die Nachträge in Höhe von Fr. 31'152.23 (inkl. MwSt.).

3.2. Klageantwort

Mit Klageantwort vom 13. Februar 2023 beantragte die Beklagte:

- " 1.
Die in der Klage gestellten Begehren seien vollumfänglich abzuweisen, soweit auf diese eingetreten wird.
2.
Unter Kosten[-] und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Klägerin."

Die Beklagte führte im Wesentlichen aus, die Klägerin habe ihr in der Schlussrechnung (KB 9) einen zu hohen Betrag in Rechnung gestellt. Die Parteien hätten sich durch Unterzeichnung der Zusammenstellung von G._____ (KB 10) aber vergleichsweise darauf geeinigt, dass die Beklagte den Betrag von Fr. 189'171.57 dennoch anerkenne bzw. die Beklagte der Klägerin das in der Zusammenstellung festgehaltene Restguthaben bezahle, die Parteien mit dieser Zahlung aber per Saldo aller Ansprüche ausgleichend seien. Entsprechend habe die Klägerin von der Beklagten für die Nachträge nichts mehr zu fordern (Antwort Rz. 55).

3.3. Weitere Schriftsätze

In den weiteren Schriftsätzen (Replik vom 24. März 2023; Duplik vom 22. Mai 2023; Bemerkungen zur Duplik vom 5. Juni 2023) hielten die Parteien an ihren Rechtsbegehren fest und führten ihre Standpunkte in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht weiter aus.

3.4. Beweisverfügung und Anfrage betreffend Hauptverhandlung

Am 30. Juni 2023 erliess der Präsident des Handelsgerichts die Beweisverfügung. Er liess die eingereichten Urkunden als Beweismittel zu und erwog, dass Zeugen- oder Parteibefragungen entweder nicht notwendig oder mangels schlüssiger und substantiierter Behauptungen nicht zulässig seien. Weiter setzte er den Parteien Frist bis zum 14. Juli 2023, um mitzuteilen, ob sie auf eine Hauptverhandlung verzichten und ob sie beantragen, schriftliche Schlussvorträge einreichen zu können.

3.5. Verzicht auf Hauptverhandlung

Während die Klägerin mit Eingabe vom 6. Juli 2023 auf die Durchführung einer Hauptverhandlung verzichtete, hüllte sich die Beklagte in Schweigen.

3.6. Überweisung an das Handelsgericht

Mit Verfügung vom 7 September 2023 wurde der Fall dem Handelsgericht überwiesen und den Parteien der Spruchkörper bekannt gegeben.

Das Handelsgericht zieht in Erwägung:

1. Prozessvoraussetzungen

Gemäss Art. 60 ZPO prüft das Gericht von Amtes wegen, ob die Prozessvoraussetzungen erfüllt sind. Zu den Prozessvoraussetzungen gehören namentlich die örtliche und die sachliche (Art. 59 Abs. 2 lit. b ZPO) sowie die funktionelle Zuständigkeit des angerufenen Gerichts.

1.1. Zuständigkeit

1.1.1. Örtliche Zuständigkeit

Soweit das Gesetz nichts anderes bestimmt, wird das angerufene Gericht zuständig, wenn sich die beklagte Partei ohne Einrede der fehlenden Zuständigkeit zur Sache äussert (Art. 18 ZPO). Die Beklagte hat sich in der Klageantwort auf den Prozess eingelassen (Antwort Rz. 7).

Das angerufene Handelsgericht wäre aber auch unabhängig von einer Einlassung örtlich zuständig. Für Klagen aus Vertrag ist das Gericht am Wohnsitz oder Sitz der beklagten Partei oder an dem Ort zuständig, an dem die charakteristische Leistung zu erbringen ist (Art. 31 ZPO). Vorliegend handelt es sich um eine Streitigkeit über werkvertragliche Ansprüche. Sowohl der Sitz der Beklagten wie auch der Ort der charakteristischen Leistung (Ort der werkvertraglichen Leistungen) befindet sich im Kanton Aargau (Klage Rz. 6; Antwort Rz. 7).

1.1.2. Sachliche Zuständigkeit

Der Kanton Aargau hat in § 12 Abs. 1 lit. a EG ZPO von der Möglichkeit gemäss Art. 6 Abs. 1 ZPO Gebrauch gemacht, ein Fachgericht zu bezeichnen, welches als einzige kantonale Instanz für handelsrechtliche Streitigkeiten zuständig ist (Handelsgericht). Nach Art. 6 Abs. 2 ZPO gilt eine Streitigkeit als handelsrechtlich, wenn (a) die geschäftliche Tätigkeit mindestens einer Partei betroffen ist, (b) gegen den Entscheid die Beschwerde in Zivilsachen an das Bundesgericht offen steht und (c) die Parteien im schweizerischen Handelsregister oder in einem vergleichbaren ausländischen Register eingetragen sind.

Vorliegend sind beide Parteien im Handelsregister eingetragen, der Streitwert übersteigt den gemäss Art. 74 Abs. 1 lit. b i.V.m. Art. 51 ff. BGG für

die Zulässigkeit der Beschwerde in Zivilsachen vorausgesetzten Streitwert und die Streitigkeit betrifft die geschäftliche Tätigkeit der Parteien (Klage Rz. 5; Antwort Rz. 6). Demgemäss ist das angerufene Handelsgericht auch sachlich zuständig.

1.1.3. Funktionelle Zuständigkeit

Nach Art. 198 lit. f ZPO entfällt bei Streitigkeiten, für die nach den Art. 5 und 6 ZPO eine einzige kantonale Instanz zuständig ist, das Schlichtungsverfahren. Damit ist das angerufene Handelsgericht auch funktionell zuständig.

1.2. Fazit

Die übrigen Prozessvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf die Klage ist einzutreten.

2. Kein vergleichsweiser Verzicht auf Vergütung der Nachträge

2.1. Rechnungsstellung der Klägerin

Die Klägerin macht geltend, der ursprünglich vereinbarte Werklohn (Fr. 146'670.04 bzw. Fr. 157'963.64 inkl. MwSt.) habe infolge verschiedener Zusätze und Änderungen letztlich Fr. 190'889.55 inkl. MwSt. betragen (vgl. Schlussrechnung, KB 9 S. 1 und 41). Von diesem Betrag seien allerdings noch die Positionen Bauschäden/Baureinigung (0.1% bzw. Fr. 190.88 inkl. MwSt.), Bauwasser/Baustrom (0.5% bzw. Fr. 954.44 inkl. MwSt.) und Bauwesenversicherung (0.3% bzw. Fr. 572.66 inkl. MwSt.) abzuziehen gewesen (Abzug insgesamt also 0.9% bzw. Fr. 1'717.98 inkl. MwSt.), sodass ein Schlussbetrag von Fr. 189'171.57 inkl. MwSt. resultiert habe, wie dies aus der Zusammenstellung mit dem Titel "Schlussrechnung" von G._____ vom 5. Juli 2022 (KB 10) hervorgehe (Klage Rz. 8).

Konkret berechnete die Klägerin den Betrag von Fr. 189'171.57 inkl. MwSt. wie folgt (KB 9 und 10):

Spenglerarbeiten	Dachentwässerung und Anschlussbleche	Fr.	9'210.00	(Pos. 351)
Flachdacharbeiten		Fr.	150'753.30	(Pos. 364)
Dachdeckerarbeiten	Bestehend aus:			(Pos. 900)
	-Mehrpreis	Fr.	16'100.00	(Pos. 900.100)
	Variante 3 (Ziegel)			
	-weitere Kosten:			
	Liftaufbau	Fr.	9'500.00	(Pos. 900.200)
	Regierapport 11327-1	Fr.	1'830.00	(Pos. 900.300)
	Regierapport 11327-2	Fr.	2'505.00	(Pos. 900.400)
	Regierapport 11327-3	Fr.	2'505.00	(Pos. 900.500)
	Zwischentotal	Fr.	16'340.00	
		Fr.	16'340.00	
	Total Dachdeckerarbeiten	Fr.	32'440.00	
Bruttobetrag		Fr.	192'403.30	
Rabatt	6% auf Bruttobetrag	Fr.	-11'544.20	
Nettobetrag 1		Fr.	180'859.10	
Skonto	2% auf Nettobetrag 1	Fr.	-3'617.18	
Nettobetrag 2		Fr.	177'241.92	
Mehrwertsteuer	7.7% auf Nettobetrag 2	Fr.	13'647.63	
Nettobetrag nach MwSt.		Fr.	190'889.55	
Abzüge	0.9% auf Nettobetrag nach MwSt.:			
	-Bauschäden / Baureinigung (0.1%)	Fr.	-190.88	
	-Bauwasser / Baustrom (0.5%)	Fr.	-954.44	
	-Bauwesenversicherung (0.3%)	Fr.	-572.66	
	Total Abzüge		-1'717.98	
		Fr.	-1'717.98	
Abrechnungssumme		Fr.	189'171.57	

Überdies stellte die Klägerin folgende Rechnungen für die fünf Nachträge (total Fr. 31'152.23 inkl. MwSt.; handschriftliche Korrekturen von G. _____ in der Rechnung für Nachtrag 4, welche von der Klägerin akzeptiert wurden, bereits berücksichtigt):

Nachtrag 1 (Rechnung Nr. 222200; KB 4)

Flachdacharbeiten	Fr.	3'402.75
Rabatt	in Höhe von 6%	Fr. -204.16
Nettobetrag 1	Rechnung Nr. 222202	Fr. 3'198.59
Skonto	in Höhe von 2%	Fr. -63.97
Nettobetrag 2	Rechnung Nr. 222204	Fr. 3'134.62
Mehrwertsteuer	zzgl. 7.7%	Fr. 241.37
Nettobetrag nach MwSt.		Fr. 3'375.99

Nachtrag 2 (Rechnung Nr. 222201; KB 5)

Flachdach- und Spenglerarbeiten	Fr.	11'010.00
Mehrwertsteuer	zzgl. 7.7%	Fr. 847.77
Nettobetrag nach MwSt.		Fr. 11'857.77

Nachtrag 3 (Rechnung Nr. 222202; KB 6)

Mehrkosten		
Gehwegplatten	Fr.	4'379.00
Mehrwertsteuer	zzgl. 7.7%	Fr. 337.18
Nettobetrag nach MwSt.		Fr. 4'716.18

Nachtrag 4 (Rechnung Nr. 222203; KB 7)

Mehrkosten		
Gehwegplatten	Fr.	6'624.40
Mehrwertsteuer	zzgl. 7.7%	Fr. 510.10
Nettobetrag nach MwSt.		Fr. 7'134.84

(handschriftliche Korrekturen in KB 8 beachten)

Nachtrag 5 (Rechnung Nr. 222204; KB 8)

Dämmschichten über der Abdichtung (Umkehrdächer)		Fr.	4'099.70
Rabatt	in Höhe von 6%	Fr.	-245.98
Nettobetrag 1	Rechnung Nr. 222202	Fr.	3'853.72
Skonto	in Höhe von 2%	Fr.	-77.07
Nettobetrag 2	Rechnung Nr. 222204	Fr.	3'776.65
Mehrwertsteuer	zzgl. 7.7%	Fr.	290.80
Nettobetrag nach MwSt.		Fr.	4'067.45
Total		Fr.	31'152.23

2.2. Darstellung der Beklagten

Die Beklagte machte in der Klageantwort geltend, die Klägerin habe in der Schlussrechnung vom 22. Juni 2022 für die ursprünglich vereinbarten Leistungen Fr. 159'963.30 (vor Mehrwertsteuer) in Rechnung gestellt (Fr. 9'210.00 für die Spenglerarbeiten und Fr. 150'753.30 für die Dachdeckerarbeiten). Gemäss Werkvertrag sei für diese Arbeiten aber ein Werklohn vor Mehrwertsteuer von Fr. 146'670.00 (recte: 146'670.04, vgl. KB 3; Aktenzusammenzug Ziff. 2.1) vereinbart worden. Die Differenz von Fr. 13'293.26 sei von der Beklagten bzw. deren Architekten G._____ nicht akzeptiert worden (Antwort Rz. 40 f.). In der Duplik korrigierte die Beklagte diese Ausführungen und machte geltend, bei Verfassen der Klageantwort versehentlich davon ausgegangen zu sein, dass der Betrag von Fr. 146'670.00 (recte: Fr. 146'670.04) sich ohne 6% Rabatt und 2% Skonto verstehe. Tatsächlich seien beim Betrag von Fr. 146'670.00 (recte: Fr. 146'670.04) Rabatt und Skonto aber bereits berücksichtigt worden (Duplik Rz. 23 ff.). Aufgrund dieser Ausführungen wäre davon auszugehen, dass die Beklagte nunmehr (wie die Klägerin [Replik Rz. 15]) davon ausgeht, dass (mit Ausnahme einer Ausmassdifferenz, die offenbar beide Parteien anerkennen) es betreffend diese Positionen tatsächlich keine Differenz gibt. Allerdings verweist die Beklagte in Rz. 68 ihrer Duplik erneut auf einen zu viel in Rechnung gestellten Betrag, der diese Rechnungsdifferenz miteinschliesst. Die Ausführungen der Beklagten sind folglich widersprüchlich.

Die Beklagte führte sodann aus, sie anerkenne zwar, dass die Wahl anderer Dachflächen (als "Ziegel" bezeichnet, wobei genau genommen nicht nur andere Ziegel bestellt worden seien; KB 9 S. 41, Position 900.100) zu einem Mehrpreis geführt hätten. Die Arbeiten seien je Haus für beide Häuser aber für Fr. 15'960.00 offeriert worden (nach Berücksichtigung von 6% Rabatt, 2% Skonto und 7.7% MwSt.). In der Schlussrechnung werde aber der Betrag von Fr. 16'100.00 verrechnet und auf diesem Betrag zudem erneut die Mehrwertsteuer aufgerechnet (Antwort Rz. 11, 13 und 43; Replik Rz. 19; Duplik Rz. 14 und 39 ff.; Duplikbeilage [DB] 1).

Den weiteren Mehrpreis für die Dachdeckerarbeiten habe sie nicht akzeptiert (KB 9 S. 41, Positionen 900.200 [Fr. 9'500.00], 900.300 [Fr. 1'830.00], 900.400 [Fr. 2'505.00], 900.500 [Fr. 2'505.00]). G._____ habe den Rechnungsbetrag von Fr. 32'440.00 auf der Schlussabrechnung (S. 41) sowie den angeblich noch geschuldeten Betrag auf S. 1 der Schlussabrechnung von Fr. 35'911.70 daher durchgestrichen (Antwort Rz. 42; Duplik Rz. 15; 37 und 65). Über den Positionen 900.200 – 900.500 habe er festgehalten "2x" (KB 9 S. 41). Damit habe er zum Ausdruck gebracht, dass diese Positionen von der Beklagten doppelt verrechnet worden seien: Einmal mit dem Grundhonorar von Fr. 150'753.30 (Position 364 "Flachdacharbeiten") und dann nochmals unter der Position 900 "Dachdeckerarbeiten" (Duplik Rz. 36). Die Fr. 9'500.00 (Liftaufbau) seien ebenfalls bereits im Preis des ursprünglichen Werkvertrags inkludiert (Antwort Rz. 44). Die Ziegeleindeckung habe entgegen der Klägerin nichts mit der Abdeckung des Liftaufbaus zu tun. Diese betreffe vielmehr das Hausdach und sei mit E-Mails vom 9. Oktober 2021 offeriert und bestellt worden (Duplik Rz. 42 ff. und 65; DB 1).

Die aus den Regierapporten hervorgehenden Kosten seien ebenfalls bereits im ursprünglichen Werkvertrag (in Position 364 "Flachdacharbeiten") inbegriffen. Folglich seien diese Leistungen doppelt abgerechnet worden (Antwort Rz. 45). Zwar seien die Regierapporte unterzeichnet worden. Dies aber nur, weil die Klägerin die Arbeiten an Subunternehmer übertragen habe. Die Subunternehmer hätten G._____ kontaktiert und von ihm verlangt, dass er die Regierapporte unterzeichne, damit sie ihre Leistungen gegenüber der Klägerin in Rechnung stellen könnten. G._____ habe an sich keine Regierapporte akzeptieren wollen, welche zu zusätzlichen (d.h. nicht im Werkvertrag enthaltenen) Werklohnforderungen führten. G._____ wisse nicht mehr, wer seitens der Subunternehmer die Regierapporte unterzeichnet habe. Die Klägerin habe diesbezüglich Auskunft zu erteilen (Antwort Rz. 46 f.). Bei der beigezogenen Subunternehmerin habe es sich um die H._____ GmbH mit Sitz in T._____ gehandelt (Duplik Rz. 49 ff.; DB 2).

Der Architekt G._____ habe jedoch eine unkomplizierte, einvernehmliche Lösung angestrebt (Antwort Rz. 54). Vergleichsweise sei er bereit gewesen, die Schlussrechnung über Fr. 190'889.55 grundsätzlich zu akzeptieren, allerdings unter Vorbehalt der zusätzlichen Berücksichtigung der Abzüge im Betrag von total 0.9 % (also den Betrag von Fr. 189'171.57; Antwort Rz. 55 ff.). Im Gegenzug sollten mit Bezahlung dieses Betrags (nach Abzug der Akonto-Zahlungen waren noch Fr. 34'193.72 offen) die Nachträge aber ebenfalls als getilgt gelten (Antwort Rz. 58; Duplik Rz. 71 ff.). G._____ habe der Klägerin daher mit Schreiben vom 5. Juli 2022 die mit handschriftlichen Korrekturen versehene Schlussrechnung vom 22. Juni 2022 (KB 9), die Zusammenstellung mit dem Titel "Schlussrechnung" (be-

reits durch ihn selbst unterzeichnet; KB 10), sämtliche Nachtragsrechnungen (KB 4-8) sowie eine handschriftliche Auflistung der Schlussrechnung (DB 3) übermittelt. Aufgrund der Tatsache, dass G._____ der Klägerin nicht nur sämtliche Nachtragsrechnungen, sondern auch die handschriftlich korrigierte Schlussrechnung und eine handschriftliche Auflistung mit dem Ausgangsbetrag gemeinsam mit der Zusammenstellung, welche den Hinweis "Der Unternehmer anerkennt die vorgelegte Abrechnung mit Verzicht auf jegliche Nachforderung" übermittelt habe, sei der Klägerin klar gewesen, dass er eine vergleichsweise Einigung per Saldo aller Ansprüche vorschlage. Der Klägerin sei also klar gewesen, dass sie nur noch den Betrag von Fr. 34'193.72 erhalte, für die Nachträge dagegen nichts mehr zu fordern habe (Duplik Rz. 71 ff.).

Diesen Vorschlag habe die Klägerin angenommen. Auch sie habe die Zusammenstellung von G._____ (KB 10) unterzeichnet (Antwort Rz. 59 ff.).

Die Klägerin habe der Beklagten auch einen Garantieschein der I._____ AG [*eine Versicherung*] über Fr. 18'918.00 ausgehändigt (Antwortbeilage [AB] 6). Der Betrag entspreche exakt 10 % des gesamten Werklohns (Fr. 189'171.57) gemäss Art. 4 des Werkvertrages (i.V.m. Art. 181 SIA-Norm 118; Antwort Rz. 62). Träfe die Behauptung der Klägerin zu, wonach die Beklagte der Klägerin zusätzlich noch eine Vergütung für die Nachträge schulde, so hätte auch ein entsprechend höheres Garantieversprechen ausgestellt werden müssen (Antwort Rz. 63; Duplik Rz. 78).

2.3. Darstellung der Klägerin

Die Klägerin führte aus, die Beklagte mache betreffend den ursprünglich vereinbarten Werkpreis ein Durcheinander mit den Zahlen, indem sie mit den Zahlen vor Rabatt, Skonto und MwSt. rechne. Rechne man richtig, gebe es – unter Vorbehalt einer Ausmassdifferenz – keine Abweichung zum vereinbarten Werklohn (Replik Rz. 15).

Betreffend die bestrittenen Positionen der Dachdeckerarbeiten (Positionen 900.200-900.500) verhalte es sich so, dass diese Positionen von der Beklagten unterschriftlich anerkannt worden seien (Replik Rz. 17). Die Bauleitung als Vertretung der Beklagten habe die einzelnen Positionen für richtig befunden (Replik Rz. 18).

Betreffend den Liftaufbau blende die Beklagte den Ablauf der Angelegenheit aus. Bei der Offertstellung sei lediglich ein Flüssigkunststoffanschluss gerechnet worden (Bitumenabdichtung zu Betonwand der Liftüberfahrt). Mit der nachträglich gewählten besseren Ziegeleindeckung seien die entsprechenden Spenglerarbeiten im Anschlussbereich ausgeführt worden. Bezüglich weiterer Abdichtungsarbeiten seien keine Anforderungen gestellt worden. Die Ausführung der Arbeiten sei während der Bauphase auf der Baustelle jeweils zwischen dem Bauleiter G._____ und dem Bauführer

D._____ besprochen worden. Die Klägerin sei entsprechend dieser Absprachen beauftragt gewesen. Gemäss der Zusammenstellung mit dem Titel "Schlussabrechnung" (KB 10) sei der Nettobetrag ohne Abzüge akzeptiert worden (Fr. 190'889.55 netto vor MwSt. [recte: inkl. MwSt.]). Lediglich die im Werkvertrag (KB 3) aufgeführten Abzüge für Bauschäden / Baureinigung (0.1 %), Bauwasser / Baustrom (0.5%) und Bauwesenversicherung (0.3 %) seien noch vorgenommen worden (insgesamt 0.9 %). Das Total der Abzüge betrage folglich Fr. 1'717.98 (vor MwSt. [recte: nach MwSt.]; Replik Rz. 20).

Alle zusätzlichen Arbeiten seien mit G._____ besprochen und von ihm als Vertreter der Beklagten ausdrücklich in Auftrag gegeben worden. In der Klageantwort seien die erfolgten Auftragserteilungen ohnehin ausdrücklich anerkannt worden (siehe Klageantwort Rz 18, 23, 28, 30, 33, 37, 38). Alle Regierapporte seien seitens der F._____ GmbH während der Bauphase kontrolliert und unterschrieben worden. Damit liege die Beweislast auf Seiten der Beklagten (Art. 8 ZGB). Nach Art. 47 SIA-Norm 118 habe die Bauleitung jeden Regierapport zu prüfen und dem Unternehmer die für ihn bestimmte Anzahl Exemplare innert sieben Tagen unterzeichnet zurückzugeben. G._____ habe die Regierapporte unterzeichnet und der Klägerin retourniert (Replik Rz. 21).

Die Klägerin habe keine Tätigkeiten an Subunternehmer übertragen. Sie habe lediglich für bestimmte Teilaspekte, die nicht in das Tätigkeitsgebiet der Klägerin gefallen seien, sondern beispielsweise in die des Gartenbauers, entsprechende Hilfskräfte beigezogen, die dann für ihre Arbeit als Hilfsperson durch die Klägerin im Stundenlohn entlohnt worden seien. Diesbezüglich sei nie strittig gewesen, dass die H._____ GmbH auf dem Bau tätig geworden sei. Es seien daher keine im Werkvertrag nicht enthaltenen Werklohnforderungen gestellt worden. Lediglich die Tätigkeit der Klägerin für die zusätzlich gewünschten Tätigkeiten, die teilweise nicht das eigentliche Tätigkeitsgebiet der Klägerin betroffen hätten, seien durch entsprechende Hilfspersonen geleistet und über die Klägerin abgerechnet worden. Folglich könnten die Mitarbeitenden der Klägerin gar nicht unter Druck gestanden haben, Regierapporte unterzeichnen zu lassen, weil sie damit nichts zu tun gehabt hätten. Dazu sei nur der Bauführer der Klägerin (D._____) ermächtigt gewesen. Gemäss Art. 6 des Werkvertrages (KB 3), wo das Ausführen von Regiearbeiten (Taglohnarbeiten) beschrieben sei, ergebe sich die Beantwortung der Frage der Beklagten. Entscheidend sei, dass die Rapporte einerseits durch den Bauführer (G._____) sowie anderseits durch den Bauleiter D._____ unterschrieben worden seien (Replik Rz. 22; Bemerkungen Rz. 17).

Darüber, dass G._____ angeblich den Betrag der Schlussrechnung (bzw. die genannten Positionen) nicht akzeptiert habe, habe es keinerlei Kommunikation gegeben. Es handle sich hierbei höchstens um eine blosser Mentalreservation (Replik Rz. 25).

Es treffe im Weiteren auch nicht zu, dass die Klägerin in der Schlussrechnung einen zu hohen Betrag verrechnet habe (Replik Rz. 26). Die Berechnungen der Beklagten hinsichtlich des angeblich zu viel in Rechnung gestellten Betrages seien falsch (Replik Rz. 27).

Eine angeblich behauptete vergleichsweise Lösung durch Zahlung von Fr. 189'171.57 inklusive Nachträge sei nie diskutiert worden. Die Beklagte könne denn auch keine entsprechenden Beweise vorlegen oder nennen (Art. 8 ZGB). Es gebe keine entsprechende Rechnung der Beklagten, die sich auf die massgeblichen Fakten abstützen könne (Replik Rz. 27). Schon die Tatsache, dass die Berechnungen in der Klageantwort in mehrfacher Hinsicht falsch seien, lasse erkennen, dass eine solche Rechnung gar nie aufgegangen wäre (Replik Rz. 28). Die Beklagte habe mit der Zahlung vom 18. Juli 2022 über Fr. 34'193.70 (AB 5 S. 1) den Restbetrag der Schlussrechnung gemäss Werkvertrag (KB 3) getilgt. Von einer angeblichen per-Saldo-Zahlung sei erstmals in der Klageantwort gesprochen worden (Replik Rz. 29; vgl. auch Bemerkungen Rz. 5, 23).

Der Garantieschein (AB 6) sei in Bezug auf die im Werkvertrag geleisteten Arbeiten (KB 3) und die Schlussrechnung zum Werkvertrag (KB 9) erstellt worden. Der Garantieschein beziehe sich ausschliesslich auf die in der Schlussrechnung behandelten Positionen des Werkvertrages (KB 10) und nicht auf die fünf separaten Nachtragsvereinbarungen (KB 4-8). Diese Nachträge seien daher in der Unternehmerschlussrechnung vom 4. Juli 2022 nicht erwähnt (KB 10; Replik Rz. 30).

2.4. Beurteilung

2.4.1. Keine per-Saldo-Vereinbarung

Der Darstellung der Beklagten, die Parteien hätten sich vergleichsweise darauf geeinigt, dass die Beklagte den Betrag der Schlussrechnung (unter Vorbehalt der Berücksichtigung zusätzlicher Abzüge von 0.9 %) anerkenne, und die Parteien damit per Saldo aller Ansprüche auseinandergesetzt seien (die Beklagte also nichts mehr für die fünf Nachträge bezahlen müsse), kann nicht gefolgt werden.

Mit der Schlussrechnung rechnete die Klägerin ausschliesslich über die Arbeiten ab, welche sie gemäss dem (ursprünglichen) Werkvertrag (Aktenzusammenzug Ziff. 2.1) sowie den später vereinbarten zusätzlichen Dachdeckerarbeiten (Aktenzusammenzug Ziff. 2.2) erbrachte. Die fünf Nachträge (Aktenzusammenzug Ziff. 2.3) stellte sie zwar zeitgleich (22. Juni 2022), aber separat in Rechnung (vgl. Rechnungen Nr. 222200 bis 222204 vom

22. Juni 2022 [KB 4-8]). Bereits dies legt nahe, dass sich die Zusammenstellung von G._____, welche den Titel "Schlussrechnung" trägt, lediglich auf die Schlussrechnung der Klägerin bezog und nicht auch auf die separat in Rechnung gestellten fünf Nachträge.

Der Inhalt der Zusammenstellung (KB 10) bestätigt dieses Ergebnis: Mit der Schlussrechnung stellte die Klägerin den Betrag von Fr. 190'889.55 in Rechnung. Die Zusammenstellung geht ebenfalls von diesem Betrag aus, berücksichtigte aber zusätzliche Abzüge von 0.9 % (Art. 13 des Werkvertrages), sodass sich eine Abrechnungssumme von Fr. 189'171.57 ergibt. Von diesem Betrag werden dann in der Zusammenstellung lediglich noch die Akonto-Zahlungen der Beklagten (welche im Übrigen auch auf der Schlussrechnung aufgelistet werden) in Abzug gebracht und der von der Beklagten für die Leistungen gemäss Werkvertrag noch zu bezahlende Restbetrag festgehalten. Die Nachträge werden auf der Zusammenstellung nirgends erwähnt. Diese bilden folglich nicht Gegenstand der Zusammenstellung. Die Parteien haben durch Unterzeichnung der Zusammenstellung von G._____ folglich zwar sehr wohl eine Vereinbarung getroffen, allerdings nur hinsichtlich der Tatsache, dass der Beklagten ein zusätzlicher Abzug von 0.9% auf dem Betrag der Schlussrechnung zu gewähren ist, dieser ansonsten von der Beklagten aber anerkannt wird. Über die Nachträge spricht sich die Zusammenstellung nicht aus.

Daran ändert die Tatsache nichts, dass die Zusammenstellung den Hinweis enthält "Der Unternehmer anerkennt die vorgelegte Abrechnung mit Verzicht auf jegliche Nachforderung". Bezieht sich die Zusammenstellung bloss auf die Schlussrechnung betreffend den Werkvertrag sowie die zusätzlich vereinbarten Dachdeckerarbeiten, so bezieht sich auch der Verzicht auf Nachforderungen bloss auf diese Positionen, nicht jedoch auf die fünf Nachträge. Bei den fünf Nachträgen handelt es sich zudem ohnehin nicht um *Nachforderungen* der Klägerin, waren diese im Zeitpunkt der Unterzeichnung der Zusammenstellung doch bereits in Rechnung gestellt.

An diesem Ergebnis ändert auch die Tatsache nichts, dass die Klägerin der Beklagten gemeinsam mit der Zusammenstellung (KB 10) auch die von ihr handschriftlich korrigierte Schlussrechnung (KB 9), eine handschriftliche Auflistung (DB 3) sowie sämtliche (handschriftlich bearbeiteten) Nachtragsrechnungen übermittelt haben will. Aus keinem dieser Dokumente geht hervor, dass die Klägerin mit Unterzeichnung der Zusammenstellung (KB 10) auf die Vergütung der Nachträge verzichten würde. Aus der blossen Tatsache, dass diese Dokumente der Zusammenstellung beilagen, lässt sich solches zudem nicht ableiten. Die Klägerin hat die Übermittlung dieser Dokumente denn auch nicht so verstanden und musste sie nach dem Vertrauensprinzip auch nicht so verstehen.

Die Ausstellung der Bankgarantie in Höhe von Fr. 18'918.00 (AB 6) ist entgegen der Beklagten ebenfalls nicht als Indiz zu werten, dass die Klägerin auf die Vergütung der Nachträge verzichtet hätte. Zwar trifft es zu, dass die Bankgarantie (in Übereinstimmung mit Art. 4 des Werkvertrages i.V.m. Art. 181 SIA-Norm 118) 10 % der Abrechnungssumme gemäss der Zusammenstellung ausmacht. Indessen gilt es zu beachten, dass die Zusammenstellung festhält, dass eine Garantie in Höhe von Fr. 18'917.15 (es wurde dann offenbar auf den nächsten Franken aufgerundet) abzugeben ist. Die Garantie bezieht sich folglich ebenfalls bloss auf die Schlussrechnung (und nicht auf die fünf Nachträge).

2.4.2. Berechnungen der Beklagten nicht nachvollziehbar

Dass die Behauptung der Beklagten, die Parteien hätten sich vergleichsweise darauf geeinigt, dass die Beklagte die Abrechnungssumme von Fr. 189'171.57 anerkenne und die Klägerin auf eine Vergütung der Nachträge verzichte, nicht zutreffen kann, ergibt sich schliesslich auch daraus, dass die Berechnung, mit welcher die Beklagte diese Vergleichslösung erklärte, nicht nachvollziehbar ist.

Die Beklagte führte diesbezüglich in der Klageantwort aus, der von der Klägerin für die Leistungen gemäss Werkvertrag (ohne die fünf Nachträge) geforderte Betrag von Fr. 189'171.57 sei um Fr. 29'193.26 zu hoch gewesen (Antwort Rz. 58). Im Sinne einer pragmatischen Lösung habe die Beklagte der Klägerin vorgeschlagen, auf die Nachträge (welche betragsmässig fast gleich viel betragen) zu verzichten.

Gemäss der Beklagten ergibt sich der Betrag von Fr. 29'193.26, den die Klägerin angeblich zu viel in Rechnung gestellt habe, einerseits daraus, dass die Klägerin für die ursprünglichen Werkleistungen Fr. 13'293.26 zu viel abgerechnet habe und andererseits zusätzliche Dachdeckerarbeiten (Fr. 15'900.00) abgerechnet habe, welche von der Beklagten nicht anerkannt worden seien.

2.4.2.1. Ursprünglich vereinbarte Werkleistungen (ohne Dachdeckerarbeiten sowie die fünf Nachträge)

Die Beklagte begründete die Behauptung, die Klägerin habe Fr. 13'293.26 zu viel für die Werkleistungen abgerechnet, in der Klageantwort wie folgt: Die Klägerin habe Fr. 159'963.30 (vor Mehrwertsteuer) für die (ursprünglich vereinbarten) Werkleistungen in Rechnung gestellt (Fr. 9'210.00 für die Spenglerarbeiten und Fr. 150'753.30 für die Dachdeckerarbeiten [KB 10]). Gemäss Werkvertrag sei für diese Arbeiten aber ein Werklohn vor Mehrwertsteuer von bloss Fr. 146'670.00 (recte: 146'670.04, vgl. KB 3) vereinbart worden. Es bestehe somit eine Differenz von Fr. 13'293.26 (Antwort Rz. 40 f.).

Die Klägerin weist jedoch zu Recht darauf hin, dass die Berechnungen der Beklagten falsch sind, da beim Betrag von Fr. 159'963.30 anders als beim Betrag von Fr. 146'670.04 Rabatt und Skonto noch nicht berücksichtigt sind. Berücksichtigt man Rabatt und Skonto, so ergibt sich (abgesehen von einer kleinen Abweichung, die offenbar auf eine unbestritten gebliebene Ausmassdifferenz zurückzuführen ist) genau der Betrag, welcher gemäss Werkvertrag bzw. Offerte geschuldet ist.

Die Gegenüberstellung der Schlussrechnung (KB 9) mit dem Werkvertrag (KB 3) und der Offerte (RB 1 Blatt 11) wird in der nachfolgenden Tabelle dargestellt:

		Schlussrechnung	Werkvertrag	Offerte
Spenglerarbeiten	<i>Dachentwässerung und Anschlussbleche</i>	Fr. 9'210.00		9'210.00
Flachdacharbeiten		Fr. 150'753.30		150'006.30
Bruttobetrag		Fr. 159'963.30		159'216.30
Rabatt	<i>6% auf Bruttobetrag</i>	Fr. -9'597.80		-9'552.98
Nettobetrag 1		Fr. 150'365.50		149'663.32
Skonto	<i>2% auf Nettobetrag 1</i>	Fr. -3'007.31		-2'993.28
Nettobetrag 2		Fr. 147'358.19	146'670.04	146'670.04
Mehrwertsteuer	<i>7.7% auf Nettobetrag 2</i>	Fr. 11'346.58	11'293.60	11'293.60
Nettobetrag nach MwSt.		Fr. 158'704.77	157'963.64	157'963.64

Zahlen in Fettdruck enthalten mathematisch nicht korrekte Rundungen

In der Duplik erkannte die Beklagte wohl an, falsch gerechnet zu haben (vgl. Rz. 23 ff.). Allerdings führte sie an anderer Stelle der Duplik (Rz. 68) widersprüchlicherweise dennoch aus, die Klägerin habe Fr. 29'193.26 zu viel in Rechnung gestellt. Da der Betrag von Fr. 29'193.26 den angeblichen Differenzbetrag von Fr. 13'293.26 enthält, war dennoch auf die unzutreffende Berechnung der Beklagten einzugehen (oben, E. 2.2).

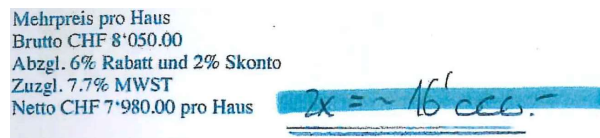
2.4.2.2. Dachdeckerarbeiten

Doch auch hinsichtlich der Behauptung der Beklagten, die Klägerin habe Dachdeckerarbeiten abgerechnet, welche die Beklagte nicht habe bezahlen müssen, ist nicht nachvollziehbar.

Von den Kosten für die Dachdeckerarbeiten im Gesamtbetrag von Fr. 32'440.00 (vor Rabatt, Skonto, MwSt. und Abzügen) anerkannte die Beklagte in der Klageantwort lediglich den Mehrpreis für die Ziegel (KB 9 S. 41, Position 900.100: Fr. 16'100.00 exkl. Rabatt, Skonto und MwSt.). Auch in der Duplik anerkannte sie einen Mehrbetrag für die Ziegel, präzierte aber, dass der Mehrbetrag unter Berücksichtigung von Rabatt, Skonto und Mehrwertsteuer lediglich Fr. 15'960.00 betrage. Den Restbetrag von Fr. 16'340.00 bestritt sie sowohl in der Klageantwort wie auch in der Duplik. Dieser Restbetrag setzt sich aus den Kosten für den Liftaufbau (Position 900.200: Fr. 9'500.00) sowie drei Regierapporten (Position

900.300 Fr. 1'830.00, Position 900.400 Fr. 2'505.00 und Position 900.500 Fr. 2'505.00) zusammen (KB 9 S. 41 ff.).

Was zunächst die Kosten für die Ziegel angeht, so beruft sich die Beklagte auf eine E-Mail vom 12. Oktober 2021 der Klägerin an G._____ (DB 1). In dieser E-Mail findet sich folgende Offerte:



Mehrpreis pro Haus
Brutto CHF 8'050.00
Abzgl. 6% Rabatt und 2% Skonto
Zuzgl. 7.7% MWST
Netto CHF 7'980.00 pro Haus

2x = ~ 16'000.-

Aus der E-Mail vom 12. Oktober 2021 geht folglich hervor, dass die Klägerin einen Bruttobetrag je Haus von Fr. 8'050.00 offerierte, für beide Häuser also den Betrag von Fr. 16'100.00. Es ist unerfindlich, wie die Beklagte bei dieser Sachlage zum Schluss kommen kann, es sei nicht wie vereinbart abgerechnet worden.

Was sodann die übrigen Kosten angeht, so ist folgendes festzuhalten: Die handschriftlichen Bemerkungen auf der Schlussrechnung (KB 9) – die unbestrittenermassen von G._____ stammen und auf welche sich die Beklagte beruft – lassen nicht den Schluss zu, dass die Beklagte diese Kosten nicht akzeptiert hätte. Die Beklagte weist zwar zutreffend darauf hin, dass der Betrag von Fr. 32'440.00 auf S. 41 (KB 9) sowie die noch zu bezahlende Summe von Fr. 35'911.70 auf S. 1 der Schlussrechnung (KB 9) durchgestrichen wurden. Die einzelnen Positionen 900.200-900.500 wurden jedoch abgehakt und auf der Frontseite (wo sich ein Überblick über die Abrechnung findet) wurde der Betrag von Fr. 32'440.00 nicht durchgestrichen. Auch der ebenfalls noch angebrachte Vermerk "2x" ist nicht zwingend so zu verstehen, dass etwas doppelt abgerechnet wurde bzw. G._____ diesen Einwand erhoben hätte. Naheliegend scheint, dass der Kommentar damit im Zusammenhang steht, dass die Arbeiten für beide Zweifamilienhäuser erbracht wurden.

Auch betreffend die Regierapporte gelingt es der Beklagten nicht, darzulegen, dass sie diese Kosten eigentlich nicht hätte bezahlen müssen. Unbestritten ist, dass die Regierapporte seitens der Beklagten von G._____ unterzeichnet wurden. Betreffend die Frage, wer die andere Unterschrift leistete, behaupten die Parteien widersprüchliches. Gemäss der Beklagten seien die Regierapporte von Subunternehmern der Klägerin unterzeichnet worden. Diese hätten die Regierapporte gebraucht, um ihre Leistungen gegenüber der Klägerin geltend zu machen. Die Klägerin behauptet demgegenüber, die zweite Unterschrift stamme von D._____. Sinngemäss stellt sie sich auf den Standpunkt, die Regierapporte seien nicht von ihren Subunternehmern, sondern von ihr selbst angefertigt worden, damit sie die Regierarbeiten gegenüber der Beklagten in Rechnung stellen könne. Letzteres

erscheint zutreffend, sind die Regierapporte doch auf dem Briefpapier der Klägerin ausgestellt worden. Stammt die Regierapporte von den Subunternehmern, so hätten diese kaum das Briefpapier der Klägerin verwendet.

2.4.3. Zusammenfassung

Zusammengefasst gelingt es der Beklagten nicht, zu beweisen, dass die Klägerin mit Unterzeichnung der Zusammenstellung von G._____ vom 4. Juli 2022 auf die Vergütung der (unbestrittenermassen vereinbarten und erbrachten) fünf Nachtragsleistungen verzichtete.

3. Höhe der Vergütung für die fünf Nachträge

3.1. Darstellung der Beklagten

Die Beklagte führte aus, es sei richtig, dass sich die Parteien auf fünf Nachträge geeinigt hätten (Antwort Rz. 13). Die Klägerin habe folgende Nachträge in Rechnung gestellt (Antwort Rz. 18 ff. und 49; Duplik Rz. 20 ff. und 56):

			gemäss Antwort	gemäss Duplik
Nachtrag 1	Rechnung Nr. 222200	Fr.	3'402.75	3'402.75
Nachtrag 2	Rechnung Nr. 222201	Fr.	11'010.00	11'010.00
Nachtrag 3	Rechnung Nr. 222202	Fr.	4'379.00	4'379.00
Nachtrag 4	Rechnung Nr. 222203	Fr.	7'244.50	6'624.40
Nachtrag 5	Rechnung Nr. 222204	Fr.	4'099.70	4'099.70
Total vor MwSt.		Fr.	30'135.95	29'515.85
7.7% MwSt.		Fr.	2'320.47	2'272.72
Total inkl. MwSt.		Fr.	32'456.42	31'788.57

Fettdruck: Abweichungen zwischen Klageantwort und Duplik

Auf diesen Nachtragsleistungen hätte ihr die Klägerin (wie bei den Leistungen gemäss Werkvertrag) aber noch 6 % Rabatt und 2 % Skonto gewähren müssen (Antwort Rz. 50) sowie gemäss Art. 13 des Werkvertrages einen allgemeinen Abzug von 0.9 % (Antwort Rz. 51; Duplik Rz. 57 ff.). Die Klägerin habe in den Nachtragsrechnungen Nr. 222200 (KB 4) und 222204 (KB 8) denn auch Rabatt und Skonto gewährt. In den drei Nachtragsrechnungen 222201 (KB 5), 222202 (KB 6) und 222203 (KB 7) sei dies "vergessen" gegangen (Duplik Rz. 61). Es resultiere folgende Berechnung (Duplik Rz. 59 und 63):

			gemäss Duplik	*recte:
Nachtrag 1	Rechnung Nr. 222200	Fr.	3'402.75	3'402.75
Nachtrag 2	Rechnung Nr. 222201	Fr.	11'010.00	11'010.00
Nachtrag 3	Rechnung Nr. 222202	Fr.	4'379.00	4'379.00
Nachtrag 4	Rechnung Nr. 222203	Fr.	7'134.80	6'624.40
Nachtrag 5	Rechnung Nr. 222204	Fr.	4'099.70	4'099.70
Total vor MwSt.		Fr.	30'026.25	29'515.85
Rabatt	6% auf Total vor MwSt.	Fr.	-1'801.58	-1'770.95
Werklohn nach Rabatt		Fr.	28'224.68	27'744.90
Skonto	2% auf Werklohn nach Rabatt	Fr.	-564.49	-554.90
Werklohn nach Rabatt und Skonto		Fr.	27'660.18	27'190.00
Abzüge	Art. 13 Werkvertrag (0.9%)	Fr.	-248.94	-244.71
Werklohn vor MwSt.		Fr.	27'411.24	26'945.29

*(die Beklagte setzte für den Nachtrag 4 offensichtlich den Netto- anstatt den Bruttobetrag ein; vgl. auch Tabelle oben sowie Duplik Rz. 20 und 56)

3.2. Darstellung der Klägerin

Die Klägerin führte aus, der von der Beklagten genannte Gesamtbetrag für die Nachtragsrechnungen sei nicht korrekt. Richtig sei der von der Klägerin genannte Betrag (Fr. 31'152.33 inkl. MwSt.). Der von der Beklagten behauptete Betrag entspreche nicht dem verrechneten Betrag (Replik Rz. 23; Bemerkungen Rz. 15).

Rabatt und Skonto seien im Werkvertrag nicht explizit für alle möglichen Leistungen, insbesondere nicht für zusätzliche Leistungen ausserhalb des Werkvertrages aufgrund neuer Abmachungen, vereinbart worden. Die Rabatt- und Skonto-Bestimmungen würden sich lediglich auf die zugrundeliegende Offerte beziehen. Die fünf Nachträge seien exakt gemäss den fünf Zusatzofferten abgerechnet worden (Replik Rz. 24).

3.3. Beurteilung

Die von den Parteien genannten Beträge für die Nachtragsrechnungen stimmen im Wesentlichen überein. Allerdings nennt die Beklagte jeweils die Bruttobeträge und die Klägerin die Nettobeträge. Eine Ausnahme besteht nur hinsichtlich der Rechnung Nr. 222203 (KB 7). Die Beklagte geht hier von einem Bruttobetrag von Fr. 7'244.50 aus. Dies, weil sie die handschriftlichen Korrekturen auf dieser Rechnung ignorierte. Richtig ist der von der Klägerin genannte Bruttobetrag von Fr. 6'624.40 (welcher die handschriftlichen Korrekturen von G._____, die von der Klägerin akzeptiert wurden, berücksichtigt). In der Duplik anerkannte dies die Beklagte denn auch, indem sie ausführte, nunmehr von einem Betrag von Fr. 7'134.80 auszugehen (Duplik Rz. 20 und 56 sowie korrigierte Tabellen oben in E. 3.1). Bei diesem Betrag handelt es sich um den Nettobetrag zum Bruttobetrag Fr. 6'624.40 (vgl. oben E. 2.1). Allerdings nennt die Beklagte in der Aufstellung in Rz. 59 der Duplik dann ebenfalls den Nettobetrag, obwohl sie in der Tabelle ansonsten mit Bruttobeträgen rechnet. Es dürfte sich um ein Versehen handeln. Entsprechend wurde dies in der obigen Tabelle bereits korrigiert.

Was die Frage angeht, ob die Klägerin der Beklagten auch auf den Nachträgen Rabatt (6 %) und Skonto (2 %) sowie Abzüge (0.9 %) zu gewähren hat, gilt es festzustellen, dass die Klägerin die Nachträge nicht einheitlich abrechnete. Bei den Nachträgen 2-4 (Rechnungen Nr. 222201-222203 [KB 5-7]) gewährte die Klägerin weder Rabatt noch Skonto oder einen Abzug. Bei den Nachträgen 1 (Rechnung Nr. 222200 [KB 4]) und 5 (Rechnung Nr. 222204 [KB 8]) gewährte die Klägerin demgegenüber Rabatt und Skonto. Die Klägerin legt nicht dar und es leuchtet auch sonst nicht ein, weshalb für die Nachträge ein anderes Abrechnungsmodell als für die anderen Werkleistungen gelten sollte. Dies umso mehr, als die Klägerin hinsichtlich des von ihr geltend gemachten Verzugszinses die Auffassung vertritt, die Vorschriften des Werkvertrages fänden auch auf die Nachträge Anwendung (Klage Rz. 11).

Demgemäss sind der Beklagten grundsätzlich auch auf den fünf Nachträgen Rabatt, Skonto und die Abzüge zu gewähren. Skonto wurde aber ausweislich der Schlussrechnung nur für Zahlungen innert 10 Tagen gewährt. Auch nach Art. 190 Abs. 1 Satz 2 SIA-Norm 118 verliert der Bauherr nach Ablauf der Zahlungsfrist den vereinbarten Anspruch auf den Skontoabzug. Da die Beklagte die Nachträge bis heute nicht bezahlt hat, hat sie keinen Anspruch auf Skonto. Die Beklagte schuldet der Klägerin demgemäss den folgenden Betrag:

Nachtrag 1	Rechnung Nr. 222200	Fr.	3'402.75
Nachtrag 2	Rechnung Nr. 222201	Fr.	11'010.00
Nachtrag 3	Rechnung Nr. 222202	Fr.	4'379.00
Nachtrag 4	Rechnung Nr. 222203	Fr.	6'624.40
Nachtrag 5	Rechnung Nr. 222204	Fr.	4'099.70
Bruttobetrag		Fr.	29'515.85
Rabatt	6% auf Bruttobetrag	Fr.	-1'770.95
Nettobetrag 1		Fr.	27'744.90
Mehrwertsteuer	7.7% auf Nettobetrag 2	Fr.	2'136.36
Nettobetrag nach MwSt.		Fr.	29'881.26
Abzüge	0.9% auf Nettobetrag nach MwSt.	Fr.	-268.93
Abrechnungssumme		Fr.	29'612.32

4. Verzugszins

4.1. Darstellung der Klägerin

Die Klägerin macht geltend, im Werkvertrag sei die SIA-Norm 118 für anwendbar erklärt worden. In den visierten Nachtragsrechnungen seien der Beklagten Zahlungsfristen von 10 Tagen eingeräumt worden. Gemäss Art. 155 SIA-Norm 118 würden Forderungen des Unternehmers mit dem Prüfbescheid der Bauleitung (dieser sei vorliegend am 4. Juli 2022 erfolgt) fällig und seien innert 30 Tagen zu bezahlen. Sämtliche Rechnungen seien durch G._____ geprüft und als in Ordnung befunden worden, sodass die Bauherrschaft spätestens nach 30 Tagen in Verzug geraten sei (Art. 190 SIA-Norm 118). Die Nachtragsrechnungen seien am 4. Juli 2022 durch die Bauleitung visiert worden, sodass ab dem 4. August 2022 der gesetzliche Verzugszins von 5 % geschuldet sei (Klage Rz. 11).

4.2. Darstellung der Beklagten

Die Beklagte bestreitet lediglich unter Verweis auf die bereits oben wiedergegebenen Ausführungen, dass sie der Klägerin überhaupt noch etwas schulde. Auf die Verzugszinsproblematik geht sie nicht konkret ein (Antwort Rz. 68).

4.3. Beurteilung

Die Beklagte bestreitet die von der Klägerin behauptete Anwendbarkeit der SIA-Norm 118 nicht. Demgemäss ist davon auszugehen, dass diese an-

wendbar ist. Nach Art. 190 Abs. 1 Satz 5 SIA-Norm 118 ist der am Zahlungsort übliche Zinssatz für bankmässige Kontokorrentkredite an Unternehmer massgebend.

Die SIA-Norm 118 weicht folglich von Art. 104 Abs. 1 OR ab, wonach ein Verzugszinssatz von 5 % gilt.¹ Die Klägerin hätte im vorliegenden Prozess daher darlegen müssen (Art. 55 Abs. 1 ZPO), welcher Zins am Zahlungsort (vorliegend Q.____, vgl. Art. 74 Abs. 2 Ziff. 1 OR) für bankmässige Kontokorrentkredite an Unternehmer gilt bzw. im massgebenden Zeitpunkt galt. Da die Klägerin dies unterliess, steht die Höhe des geschuldeten Verzugszinssatzes nicht fest. Der Klägerin kann daher kein Verzugszins zugesprochen werden.

5. Fazit

Die Beklagte schuldet der Klägerin für die fünf Nachträge Fr. 29'612.32. Im Übrigen ist die Klage abzuweisen.

6. Prozesskosten

6.1. Allgemeines

Die Prozesskosten bestehen aus den Gerichtskosten und der Parteientschädigung (Art. 95 Abs. 1 ZPO). Die Prozesskosten werden der unterliegenden Partei auferlegt. Bei Nichteintreten und bei Klagerückzug gilt die klagende Partei, bei Anerkennung der Klage die beklagte Partei als unterliegend (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Hat keine Partei vollständig obsiegt, so werden die Prozesskosten nach dem Ausgang des Verfahrens verteilt (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Ein geringfügiges Unterliegen im Umfang von einigen Prozenten ist in der Regel jedoch bei der Prozesskostenliquidation nicht zu berücksichtigen und der weit überwiegend unterliegenden Partei sind sämtliche Prozesskosten aufzuerlegen.² Vorliegend obsiegt die Klägerin in etwa im Umfang von 95 %. Demgemäss trägt die Beklagte sämtliche Prozesskosten.

6.2. Gerichtskosten

Die Gerichtskosten bestehen vorliegend einzig aus der Entscheidgebühr (Art. 95 Abs. 2 lit. b ZPO). Der Grundansatz der Entscheidgebühr bestimmt sich nach Art. 96 ZPO i.V.m. § 7 Abs. 1 VKD in Abhängigkeit des gemäss § 4 Abs. 1 VKD nach Art. 91 ff. ZPO zu bestimmenden Streitwerts.

Der Streitwert wird durch das Rechtsbegehren bestimmt. Zinsen und Kosten des laufenden Verfahrens oder einer allfälligen Publikation des Entscheids sowie allfällige Eventualbegehren werden nicht hinzugerechnet (Art. 91 Abs. 1 ZPO). Demgemäss beträgt der Streitwert Fr. 31'152.23.

¹ GAUCH/STÖCKLI, in: Gauch/Stöckli, Kommentar zur SIA-Norm 118, 2. Aufl. 2017, Art. 190 N. 16.2.

² BSK ZPO-RÜEGG/RÜEGG, 3. Aufl. 2017, Art. 106 N. 3; JENNY, in: Sutter/Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2016, Art. 106 N. 10.

Der Grundansatz gemäss § 7 Abs. 1 VKD beträgt demgemäss Fr. 3'159.00 (Fr. 1'290.00 + 6 % des Streitwertes [gerundet Fr. 1'869.00]). Eine Erhöhung bzw. Reduktion des Grundansatzes gemäss § 7 Abs. 3 VKD ist vorliegend nicht angezeigt. Die Gerichtskosten werden gestützt auf Art. 111 Abs. 1 Satz 1 ZPO mit dem Gerichtskostenvorschuss der Klägerin in gleicher Höhe verrechnet. Die Beklagte hat der Klägerin gestützt auf Art. 111 Abs. 2 ZPO die vorgeschossenen Gerichtskosten in Höhe von Fr. 3'159.00 zu ersetzen.

6.3. Parteientschädigung

Die Parteientschädigung bemisst sich gemäss Art. 96 ZPO i.V.m. § 3 Abs. 1 lit. a Ziff. 4 sowie § 4 Abs. 1 AnwT i.V.m. Art. 91 Abs. 1 ZPO ausgehend von einer gestützt auf den Streitwert (Fr. 31'152.23) zu bestimmenden Grundentschädigung in Höhe von (gerundet) Fr. 6'328.00 (Fr. 2'590.00 + 12 % des Streitwertes [gerundet Fr. 3'738.00]). Durch die Grundentschädigung sind Instruktion, Aktenstudium, rechtliche Abklärungen, Korrespondenz und Telefongespräche sowie eine Rechtsschrift und die Teilnahme an einer behördlichen Verhandlung abgegolten (vgl. § 6 Abs. 1 AnwT). Vorliegend fand keine Verhandlung statt, was mit einem ordentlichen Abschlag in Höhe von 20 % gemäss § 6 Abs. 2 AnwT zu berücksichtigen ist. Weiter fand ein doppelter Schriftenwechsel statt, der zu einem ordentlichen Zuschlag in Höhe von 20% gemäss § 6 Abs. 3 AnwT berechtigt. Überdies berechtigten auch die vom Kläger eingereichten Bemerkungen zur Duplik zu einem ordentlichen Zuschlag in Höhe von 20 %. Demgemäss ist von einer Entschädigung in Höhe von (gerundet) Fr. 7'594.00 auszugehen. Ausserordentliche Zu- oder Abschläge nach § 7 AnwT sind keine vorzunehmen. Hinzuzurechnen ist jedoch eine Auslagenpauschale von praxisgemäss 3% (§ 13 Abs. 1 Satz 2 AnwT). Einen Mehrwertsteuerzuschlag auf der Parteientschädigung beantragte die Klägerin zu Recht nicht. Sie ist selbst mehrwertsteuerpflichtig und kann daher auf der von ihrem Rechtsvertreter geltend verrechneten Mehrwertsteuer den Vorsteuerabzug geltend machen.³ Demgemäss hat die Beklagte der Klägerin gestützt auf Art. 111 Abs. 2 ZPO eine Parteientschädigung in Höhe von (gerundet) Fr. 7'822.00 zu bezahlen.

³ Gerichte Kanton Aargau, Generalsekretariat, Merkblatt zur Frage der Berücksichtigung der Mehrwertsteuer bei der Bemessung der Parteientschädigung, Ziff. 2.3.

Das Handelsgericht erkennt:

1.

In **teilweiser Gutheissung** der Klage wird die Beklagte verpflichtet, der Klägerin Fr. 29'612.32 zu bezahlen. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

2.

Die Gerichtskosten in Höhe von Fr. 3'159.00 werden der Beklagten auferlegt. Die Gerichtskosten werden mit dem von der Klägerin geleisteten Gerichtskostenvorschuss in gleicher Höhe verrechnet. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin die vorgeschossenen Gerichtskosten in Höhe von Fr. 3'159.00 zu ersetzen.

3.

Die Beklagte hat der Klägerin eine Parteientschädigung in Höhe von Fr. 7'822.00 (inkl. Auslagen) zu bezahlen.

Zustellung an:

[...]

Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 ff., Art. 90 ff. BGG)

Gegen diesen Entscheid kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden.

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen. Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG).

Aarau, 5. Oktober 2023

Handelsgericht des Kantons Aargau

1. Kammer

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Dubs

Bisegger