

WAS ES BEI BAUVORHABEN ZU BEACHTEN GIBT

Dominik Greder (Voser Rechtsanwälte KIG)

Bauvorhaben wie beispielsweise der Neu- oder Umbau einer Arztpraxis können verschiedene baurechtliche Probleme betreffen. Auf einige, die häufig auftreten, geht der vorliegende Beitrag ein.

1. Vertragswahl

Je nach Ausgangslage ist ein anderer Vertragstyp sinnvoll. Oft ist bei kleineren Bauvorhaben, wie etwa einer Sanierung des Innenausbaus, eine direkte Beauftragung der Unternehmer das richtige Modell, allenfalls unter Beizug eines Architekten oder einer Bauleitung. In diesen Fällen schliessen die Unternehmer die Verträge direkt mit der Bauherrschaft ab, und zwischen Bauherrschaft und Architekt besteht ein Architekturvertrag. Für grössere Sanierungen oder Neubauten bieten sich vielfach GU-/TU-Modelle an. In dieser Konstellation besteht zwischen Bauherrschaft und Unternehmer nur ein Vertrag. Der General- (ohne Planung) oder Totalunternehmer (mit Planung) führt das Werk häufig zu einem festen Preis aus. Er tut dies, indem er für die einzelnen Arbeiten Aufträge an Subunternehmer vergibt. Dieses Modell hat den Vorteil, dass die Kosten einfacher zu kalkulieren sind und die Bauherrschaft nur einen Ansprechpartner hat. Sie verhandelt lediglich mit dem General- oder Totalunternehmer einen Gesamtpreis. Es hat aber den Nachteil, dass die Bauherrschaft bloss beschränkten Einfluss auf die Wahl der jeweiligen Subunternehmer hat und sich jeweils an den General- oder Totalunternehmer halten muss. Auch muss die Bauherrschaft bereits bei Ver-

tragsabschluss die vom GU/TU zu erbringenden Leistungen genau definieren. Es ist daher im Einzelfall zu prüfen, welches Modell mehr Sinn macht. Bei kleineren Bauvorhaben, bei denen die Bauherrschaft im Verlauf des Bauvorhabens grossen Einfluss auf die einzelnen Unternehmer nehmen will, empfiehlt sich ein TU- oder GU-Modell eher nicht.

2. Anwendbares Recht

Zu beachten ist, dass bei jedem Werkvertrag unterschiedliches Recht zur Anwendung kommen kann. Die bekannten SIA-Normen, vor allem die SIA-Norm 118, enthält allgemeine Vertragsbestimmungen, die im Baugewerbe sehr verbreitet sind. Namentlich die SIA-Norm 118 muss aber besonders zur Anwendung gebracht werden, das heisst es muss im Vertragstext darauf verwiesen werden. Gerade bei direkten Vergaben an Unternehmer findet oftmals keine explizite Rechtswahl statt, anwendbar sind in diesen Fällen die Regeln des Obligationenrechts.

3. Bauverzug

Ein häufiges Problem sind Zeitüberschreitungen, denn die Bauherrschaft rechnet mit dem fertigen Werk und stellt sich darauf ein, es ab einem bestimmten Zeitpunkt nutzen zu können. Liefern die Unternehmer das Werk zu spät ab, ist der Vertrag nicht richtig erfüllt. Entscheidend ist hier, was vertraglich vereinbart wurde. Nur wenn die werkvertragliche Leistung bis zu einem bestimmten Termin zu erbringen ist, werden die Unternehmer auch schadenersatzpflichtig gegenüber dem Bau-

herrn. Ist im Vertrag kein Termin vereinbart, ist nach den allgemeinen Regeln vorzugehen, das heisst der Unternehmer ist zu mahnen und ihm ist eine Nachfrist anzusetzen (vgl. Art. 107 OR). Sofern klar absehbar ist, dass das Werk ohne Schuld des Bestellers nicht rechtzeitig fertig wird, kann der Besteller, ohne den Lieferungstermin abzuwarten, vom Vertrag zurücktreten (vgl. Art. 366 Abs. 1 OR).

4. Mängel

Ist das Werk mangelhaft, muss der Bauherr seine Mängelrechte geltend machen. Die anwendbaren Grundlagen können erhebliche Unterschiede vorsehen, namentlich ist das Vorgehen für Mängelrecht unter Geltung der SIA-Norm 118 ein anderes als unter Geltung des Obligationenrechts. Damit Mängelrech-

te geltend gemacht werden können, muss das Werk abgeliefert und mangelhaft (d. h. vertragswidrig) sein. Zudem muss die Bauherrschaft das Werk rechtzeitig prüfen und allfällige Mängel ausreichend konkret gerügt haben. Die Mängelrüge an sich muss den Mangel genau umschreiben, es muss klar sein, dass der Unternehmer für den Mangel verantwortlich gehalten und das Werk nicht als vertragsgemäss anerkannt wird. Pauschale Formulierungen sind daher zu vermeiden, Mängel sind möglichst präzise zu beschreiben (Anzahl, Lage, Art, Fotos, Skizze etc.). Formvorschriften bestehen nicht, die Mängelrüge soll für den Streitfall aber nachweisbar sein, insbesondere dass sie rechtzeitig ist. Hat die Bauherrschaft Mängel richtig gerügt, kann sie Mängelrechte geltend machen. Diese sind die ordnungsgemässe Erfüllung («Nachbes-

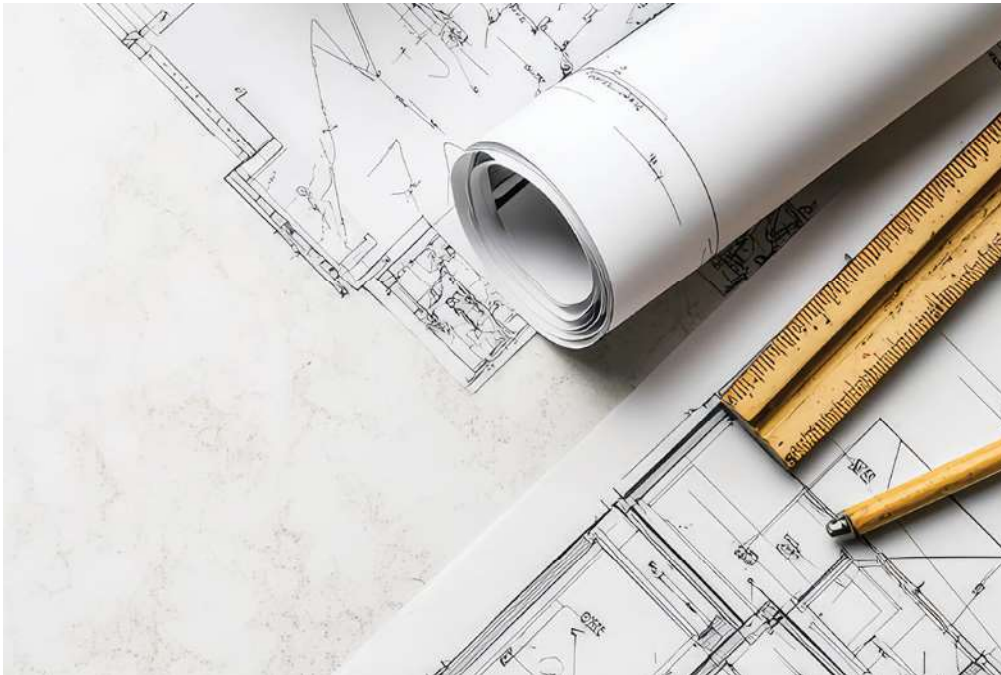


serung»), die Herabsetzung der Gegenleistung («Minderung») oder der Rücktritt vom Vertrag («Wandelung»). Bei Verschulden des Unternehmers ist zusätzlich Schadenersatz für Mangelfolgeschäden möglich. Im Anwendungsbereich der SIA-Norm 118 kann zuerst nur die Nachbesserung gefordert werden; erst wenn diese nicht ordnungsgemäss erbracht wird, kann die Minderung verlangt werden.

5. Bauhandwerkerpfandrechte

Ein Unternehmer kann zur Sicherung seiner Vergütungsansprüche ein Bauhandwerkerpfandrecht im Grundbuch eintragen lassen (vgl. Art. 839 ZGB). Die Überlegung des Gesetzgebers ist, dass der an einem Grundstück geschaffene Mehrwert dem Unternehmer als Sicherheit dient, wenn die Gefahr besteht, dass er nicht bezahlt wird. Über ein im Grundbuch eingetragenes Pfandrecht kann der Unternehmer so seinen Vergütungsanspruch sichern. Pfandberechtigt sind alle

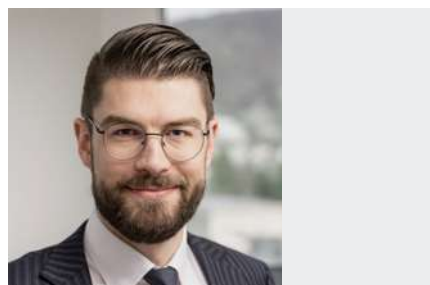
Handwerker und Unternehmer, die auf einem Grundstück Arbeit und Material geleistet haben. Auch Subunternehmer – die in keiner direkten Vertragsbeziehung zur Bauherrschaft stehen – können ein Bauhandwerkerpfandrecht eintragen. Diese Eintragung muss spätestens innert vier Monaten nach Vollendung der Arbeiten erfolgt sein. Bestreitet der Bauherr den Anspruch des Unternehmers, was in der Regel der Fall ist, kann eine provisorische Eintragung die Viermonatsfrist wahren. Durch einen Mieter in Auftrag gegebene Arbeiten können ebenfalls zur Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts führen, in solchen Fällen ist jedoch – gleich wie bei der Eintragung durch den Subunternehmer – der Grundeigentümer direkt von der Eintragung betroffen, selbst wenn er nichts von den Arbeiten «seines» Mieters gewusst hat. Eine provisorische Eintragung kann mittels einer Sicherheit, in der Praxis handelt es sich meistens um eine Bankgarantie, abgelöst werden.



Besonders ärgerlich für die Bauherrschaft ist ein Bauhandwerkerpfandrecht dann, wenn dem Hauptunternehmer bereits die Vergütung bezahlt wurde, aber ein Subunternehmer ein Pfandrecht einträgt, diesfalls besteht ein Doppelzahlungsrisiko.

6. Fazit

Auch bei kleineren Bauvorhaben wie etwa einer Arztpraxis ist darauf zu achten, welches Vertragsmodell sinnvoll ist. Gerade bei einer direkten Vergabe von Aufträgen an Unternehmer ist zu bedenken, dass die bekannte SIA-Norm 118 nur zur Anwendung gelangt, wenn dies speziell vereinbart wird, ansonsten gelten die Regeln des Obligationenrechts. Der Unternehmer schuldet die einwandfreie Vertragserfüllung in zeitlicher und sachlicher Hinsicht. Erfolgt diese nicht richtig, stehen der Bauherrschaft verschiedene rechtliche Mittel zur Verfügung, wobei aber zu beachten ist, dass insbesondere Mängelrügen rechtlich einwandfrei erfolgen.



Dominik Greder

**MLaw, Rechtsanwalt
MAS UZH in Real Estate**

Dominik Greder ist Anwalt im Baurechtsteam von Voser Rechtsanwälte KIG in Baden. Er ist hauptsächlich im Bereich des Bau- und Immobilienrechts tätig und berät Bauherren, Investoren, Projektentwickler, Architekten, Vermieter und die öffentliche Hand. Er ist neben seiner Anwaltstätigkeit regelmässig Dozent für Recht in verschiedenen Studiengängen und stellvertretender Chef eines regionalen Krisenstabs..

Voser Rechtsanwälte KIG
Stadtturmstrasse 19
5401 Baden
Assistenz 056 203 10 39
Zentrale 056 203 10 20
d.greder@voser.ch
www.voser.ch