

Planen und Bauen: Sicherheitsleistungen beim Generalunternehmervertrag

Risiko Generalunternehmervertrag

Das Bauen mit einem Generalunternehmer hat in den letzten Jahren zugenommen. Diese Entwicklung ist nicht verwunderlich, denn diese Art der Neubauten oder Renovationen zu realisieren, ist für den Bauherrn sehr bequem. Damit die Vorteile des „Systems Generalunternehmer“ aber nicht relativiert werden, gilt es, gewisse Aspekte zu beachten.

Samuel Huwiler
und Guy Lanfranconi*

Das Bauen mit einem General- oder Totalunternehmer hat in den letzten Jahrzehnten eine weite Verbreitung gefunden und besitzt eine grosse wirtschaftliche Bedeutung. Dieses Modell ist für den Bauherrn vor allem deshalb attraktiv, weil er sich nicht mit mehreren Parteien auseinandersetzen muss und das Baugeschehen aus einer etwas grösseren Distanz verfolgen kann. Er schliesst mit einem einzigen Unternehmer, dem General- oder Totalunternehmer (GU oder TU), einen einzigen Vertrag ab, in dem vereinbart wird, dass z. B. ein Einfamilienhaus zu einem bestimmten Preis „schlüsselfertig“ realisiert wird. Die Ausführungsplanung ist dann Sache der Generalunternehmung. Diese wählt auch die verschiedenen Handwerker aus und koordiniert diese. Im Unterschied zum Generalunternehmer übernimmt der Totalunternehmer zusätzlich auch die Projektierung und Planung des Bauvorhabens. Beim Bauen mit einem General- oder Totalunternehmer ist insbesondere das Risiko von Kostenüberschreitungen geringer und im Garantiefall besteht ein einziger Ansprechpartner. In der Schweiz ist die Auswahl an General- oder Totalunternehmungen gross. Sie reicht von grossen erfahrenen Generalunternehmungen (vielfach zusammengeschlossen im Verband Schweizerischer Generalunternehmer [VSGU]) bis hin zu gelegentlichen Generalunternehmungen. Damit die Vorteile des „Systems Generalunternehmer“ aber nicht verwässert werden, stehen den Bauherren verschiedene Sicherheitsinstrumente zur Verfügung.

Allgemeines

Nach herrschender Lehre und Rechtsprechung ist der GU-Vertrag ein einheitlicher Werkvertrag. Dies auch dann, wenn der GU die übernommenen Arbeiten nicht selber ausführt, sondern als GU sämtliche Arbeiten an Sub-Unternehmer weitergibt. Der GU haftet folglich einheitlich nach Werkvertragsrecht. Wesentlich für den GU-Vertrag ist, dass der Bauherr von den Nebenunternehmen, den eigentlichen Bauhandwerkern, rechtlich getrennt wird. Die Sub-Unternehmerverträge des GU's sind selbstständige Werkverträge, d.h. zwischen dem Bauherrn und dem Sub-Unternehmer entsteht keine vertragliche Beziehung. Gestützt auf die im schweizerischen Rechtssystem geltende Inhalts- und Vertragsfreiheit, gibt es sehr unterschiedlich ausgestaltete GU-Verträge. Häufig wird aber die SIA-Norm 118 „Allgemeine Bedingungen für Arbeiten“ in den GU-Vertrag übernommen.

Wird in einem Generalunternehmervertrag die Sachgewährleistung wegbedungen, also vereinbart, dass am Ende der Bauausführung die Garantiescheine der einzelnen



Damit die Vorteile des «Systems Generalunternehmer» nicht relativiert werden, muss der Bauherr verschiedene Sicherheitsinstrumente anwenden. Bild: Kammerhuber

Sub-Unternehmer dem Bauherrn auszuhändigen sind, so liegt kein richtiger GU-Vertrag vor; es handelt sich dann um einen blossen Geschäftsführungsauftrag.

Die Ausführungsgarantie

Mit dem Abschluss eines Generalunternehmervertrages zwischen dem Bauherrn und dem Generalunternehmer schuldet der Generalunternehmer dem Bauherrn gegen eine Vergütung die Herstellung eines Werkes, z.B. eines Einfamilienhauses oder einer Renovation. Dabei kann es vorkommen, dass bereits während der Bauausführung festgestellt wird, dass das geschuldete Bauwerk mangelhaft hergestellt wird, oder der Unternehmer nicht in der Lage ist, das Werk fertig zu stellen, weil er z.B. nicht mehr zahlungsfähig ist.

Mit einer Ausführungsgarantie (oder Erfüllungsgarantie) verspricht der Garantiegeber (eine Bank oder eine Versicherung) dem Bauherrn eine Ersatzleistung für den Fall, dass der Unternehmer das von ihm geschuldete Bauwerk nicht vertragsgemäss, d.h. mangelhaft oder verspätet herstellt. Die Ausführungsgarantie, die sich in der Regel auf 10 % des vereinbarten Werklohnes beläuft, deckt den Zeitraum zwischen Bauausführung bis zur Ablieferung des Bauwerkes.

Verhindern von Bauhandwerkerpfandrechten

Das Gesetz sieht zu Gunsten der Handwerker und Unternehmer einen besonderen Schutz vor für den Fall, dass sie nach verrichteter Arbeit an einem Bau ihren Lohn – egal aus welchem Grund – nicht erhalten.

Das Bauhandwerkerpfandrecht kann nach Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB von jedem Handwerker gegen den jeweiligen Eigentümer des Baugrundstückes geltend gemacht werden, unabhängig davon, ob er mit dem bauenden Grundeigentümer einen Werkvertrag abgeschlossen hat oder nicht. Der Umstand, dass der Grundeigentümer vom Subunternehmer nichts wusste oder im Vertrag mit dem Generalunternehmer gar den Beizug eines Subunternehmers ausgeschlossen

hat, steht dem Anspruch des letzteren auf Pfanderrichtung nicht entgegen. Unbeachtlich ist auch die Frage, ob der Grundeigentümer den Generalunternehmer bereits bezahlt hat. Der Anspruch auf Pfanderrichtung entsteht bereits mit Vertragsabschluss, erlischt jedoch drei Monate nach Vollendung der Arbeit. Konsequenz daraus ist, dass ein und dieselbe Leistung doppelt oder gar mehrfach durch Bauhandwerkerpfandrechte mehrerer Unternehmer gesichert werden kann. Das Bauhandwerkerpfandrecht hat schon in vielen Fällen dazu geführt, dass Bauherren handwerkliche Leistungen doppelt bezahlt haben: Einmal dem Generalunternehmer und ein weiteres Mal den Unternehmern, weil diese vom Generalunternehmer nicht entschädigt wurden und das Bauhandwerkerpfandrecht im Grundbuch haben eintragen lassen. Dieses Risiko der Doppelzahlungen kann durch vertragliche Vereinbarungen zwischen dem Grundeigentümer und dem Generalunternehmer begrenzt aber nicht vollständig ausgeschlossen werden. Mögliche Vorsichtsmassnahmen sind die Folgenden:

→ **Ausführungsgarantie:** Mit der Ausführungsgarantie garantiert eine Bank oder eine Versicherung bis zu einem festgesetzten Betrag, dass Bauhandwerkerpfandrechte auch dann abgelöst werden, wenn der Generalunternehmer nicht mehr zahlungsfähig ist. Diese Lösung verursacht Kosten in nicht zu unterschätzender Höhe, bietet aber den besten Schutz.

→ **Bankabsprachen:** Die Abwicklung der Zahlungen über einen Baukredit ist möglich. Damit wird die Bank verpflichtet, die Zahlungen entsprechend dem Baufortschritt direkt an die beteiligten Unternehmer weiterzuleiten. Damit ist aber nicht ausgeschlossen, dass allfällige (unbekannte) Subunternehmer ein Bauhandwerkerpfandrecht eintragen lassen.

→ **Direktzahlungen:** Der Grundeigentümer (Bauherr) kann sich im Generalunternehmervertrag das Recht vorbehalten, die Subunternehmer direkt zu bezahlen. Auch bei dieser Variante

ist nicht ausgeschlossen, dass allfällige Subunternehmer ein Bauhandwerkerpfandrecht eintragen lassen.

Die Qualitätsgarantie (Gewährleistungsgarantie)

Der GU ist dem Bauherrn einziger gewährleistungspflichtiger Unternehmer. Aus diesem Grund haftet er ihm auch für alle Werkmängel, unabhängig davon, ob der Generalunternehmer Regressrechte auf die einzelnen Sub-Unternehmer ausüben kann oder nicht. Das Werk muss somit im Sinne der Pläne und des Baubeschriebes einwandfrei vertragsgemäss erstellt werden. Wer Erfahrungen mit Baustreitigkeiten hat, weiss, dass Recht haben und Recht erhalten nicht immer das Gleiche ist. In vielen Werkverträgen für schlüsselfertige Objekte werden die Mängelrechte, welche zwischen der Generalunternehmung und den beigezogenen Unternehmern (Unterakkordanten) bestehen, dem Bauherrn abgetreten. Das heisst, dass sich der Bauherr für die Durchsetzung seiner Ansprüche direkt an den Unterakkordanten zu wenden hat, obwohl zwischen Bauherr und Unterakkordant keine vertragliche Beziehung besteht. Durch diese Situation werden die Vorteile des „Systems Generalunternehmer“ relativiert: Der Bauherr sieht sich in diesem Fall nicht nur mit einer einzigen Partei, dem Generalunternehmer, konfrontiert, sondern mit einem oder mehreren seiner Unterakkordanten. Im schlimmsten Fall sind dem Bauherrn diese beigezogenen Unterakkordanten nicht einmal bekannt. Vertragsdokumente wie Offerte, Werkvertrag, Abrechnung, Abnahmeprotokoll, Garantieschein, u.s.w. werden nämlich meistens vom Generalunternehmer aufbewahrt. Falls Bauherr und Generalunternehmer bereits im Streit liegen, ist es nicht immer einfach, innert nützlicher Frist an diese Dokumente zu gelangen.

In der grossen Mehrzahl der Fälle sind die Freizeichnungen des GU und die Abtretung der Mängelrechte gegenüber den Subunternehmern für den Bauherrn nicht vorteilhaft. Die Abtretung der Mängelrechte ist für den Bauherrn nur dann vorteilhaft,

RISIKOMANAGEMENT ALS NOTWENDIGKEIT.

→ Die Ausführungsgarantie:

Mit einer Ausführungsgarantie verspricht der Garantiegeber dem Bauherrn eine Ersatzleistung für den Fall, dass der Unternehmer das von ihm geschuldete Bauwerk nicht vertragsgemäss, d.h. mangelhaft oder verspätet herstellt. Die Ausführungsgarantie deckt den Zeitraum zwischen Bauausführung bis zur Ablieferung des Bauwerkes.

→ Verhindern von Bauhandwerkerpfandrechten:

Das Gesetz sieht zu Gunsten der Handwerker und Unternehmer einen besonderen Schutz vor für den Fall, dass sie an einem Bau ihren verdienten Lohn nicht erhalten. Der beste Schutz vor Bauhandwerkerpfandrechten bieten Ausführungsgarantien.

→ Die Qualitätsgarantie (Gewährleistungsgarantie):

Um sicherzustellen, dass der Unternehmer auch nach der Ablieferung des Werks seinen Verpflichtungen nachkommt, ist es unerlässlich, von einer Versicherung, Bank oder einem Verband eine Gewährleistungsgarantie (Garantieschein) zu verlangen.

wenn der GU untätig ist oder infolge Konkurses nicht mehr existiert.

Um sicherzustellen, dass der Unternehmer auch nach der Ablieferung des Werks seinen Verpflichtungen nachkommt, ist es unerlässlich, von einer Versicherung oder Bank eine Gewährleistungsgarantie (Garantieschein) zu verlangen. Mit dieser Gewährleistungsgarantie bürgt die ausgebende Stelle zu Gunsten der Bauherrn in der Regel ab Ausstellungsdatum während zwei Jahren für den Unternehmer bis zu einem Maximalbetrag von 10 % des Werklohnes. Auf Grund der bestehenden fünfjährigen Verjährungsfrist für verdeckte Mängel sollte die Garantie besser für eine Dauer von fünf Jahren ausgestellt sein. Wenn diese Garantie nicht mit der Schlussrechnung geliefert wird, muss der Besteller oder der von ihm beauftragte Architekt dieses Dokument einfordern.

Schlussfolgerung

Das Bauen mit einem General- oder Totalunternehmer ist für den Bauherrn sehr bequem. Die Ausführungsplanung und die Auswahl und Koordination verschiedener Handwerker übernimmt der Generalunternehmer als einziger Ansprechpartner. Damit die Vorteile des «Systems Generalunternehmer» aber nicht relativiert werden, muss der Bauherr verschiedene Sicherheitsinstrumente anwenden. Die Wichtigsten sind Ausführungsgarantie, für den Fall, dass der Unternehmer das von ihm geschuldete Bauwerk nicht vertragsgemäss, d.h. mangelhaft oder verspätet herstellt, das Risiko von Bauhandwerkerpfandrechten begrenzen, um Doppelzahlungen zu verhindern, und Gewährleistungsgarantien verlangen, um sicherzustellen, dass der Unternehmer auch nach der Ablieferung des Werks seinen Garantieverpflichtungen nachkommt.

*Samuel Huwiler, Fürsprecher und Mediator SAV, advokatur56, Bern. Guy Lanfranconi ist dipl. Architekt FH/SIA und arbeitet in Worb als Planer und sachverständiger Gutachter bei Bauschäden und Baustreitigkeiten.

Praxis-Ratgeber zum Hausbau



Der Praxis-Ratgeber zeigt Risiken auf und gibt Tipps, um kostspielige Fehler zu vermeiden. Von der Planung, über die Wahl der Unternehmer bis zur Formulierung der Verträge und Erläuterung der Garantieansprüche. Mit Checklisten.

Stoller Hans, 2003, Praxis-Ratgeber zum Hausbau, 160 S., Fr. 28.– für Mitglieder/Fr. 33.– für Nichtmitglieder.

Die häufigsten Bauherrenfallen



Ob Sie bauen, eine kleine Renovation oder einen Umbau durchführen, die «Bauherrenfallen» helfen Ihnen bestimmt. Lernen Sie aus Fehlern, die andere gemacht haben, und halten Sie die Kosten unter Kontrolle.

Röthlisberger Hans, 2000, Die häufigsten Bauherrenfallen, 168 Seiten, Fr. 28.– für Mitglieder/Fr. 34.– für Nichtmitglieder.

Unterhalt, Renovation, Sicherheit



Der Ratgeber «Unterhalt, Renovation, Sicherheit» ist in enger Kooperation mit Spezialisten der Schweizerischen Mobiliar Versicherungsgesellschaft entstanden. Das Buch bietet praktische Hilfestellungen und Ratschläge zu Alltagsproblemen.

„Unterhalt, Renovation und Sicherheit“, 116, Fr. 35.– für Mitglieder, Fr. 40.– für Nichtmitglieder.

BESTELLUNG

Ich bestelle

- Ex. Praxisratgeber zum Hausbau à Fr. 28.–/33.–
- Ex. Die häufigsten Bauherrenfallen à Fr. 28.–/34.–
- Ex. Unterhalt, Renovation, Sicherheit à Fr. 35.–/40.–

Mitglied Nr.

Nichtmitglied

Name / Vorname _____

Strasse, Nr. _____

PLZ / Ort _____

Datum _____

Unterschrift _____

Einsenden an: HEV Schweiz, Postfach, 8032 Zürich, Tel. 044 254 90 20, Fax 044 254 90 21, info@hev-schweiz.ch