

Seitenlange Schriftwechsel, ausartende Auseinandersetzungen, unendliche Prozesse: Wenn sich Bauherren mit ihren Auftragnehmern streiten, kann das nicht nur unangenehm sondern in manch einem Fall gar ruinabel enden. Grund genug, gut gewappnet ins Gefecht zu gehen, meinen die Fachanwälte Dr. Thomas Schell und Michael Arneburg.

## Juristisch gewappnet

**S**tarten Sie doch mal eine Umfrage in Ihrer näheren Umgebung. Mit Sicherheit wird Ihnen so gut wie jeder eine mehr oder minder erbarmungslose Geschichte über Baustreitigkeiten erzählen können – ob nun selbst erlebt oder vom Hörensagen. Es scheint fast so, als ob juristische Schlachten sowohl von Bauherren als auch auf Auftragnehmerseite beim Vorhaben „Hausbau“ einkalkuliert werden. Doch das wäre zu einfach. „Nach unseren Erfahrungen wollen nur wenige Bauherren über Mängelbehauptungen den Preis drücken. Und nur unseriöse Bauunternehmen wagen es, den Auftraggeber abzuzocken“, so die

Rechtsanwälte Michael Arneburg und Thomas Schell. Das große Problem: Bauherren wissen schlichtweg nicht, was sie da an Verträgen unterschreiben. Die daraus resultierenden Misverständnisse führen zum Streit.

### Vermeidbare Streitfälle

„Vertrauen ist gut, Kontrolle ist besser – das sollte das Motto der Auftraggeber sein“, raten daher die Fachanwälte für Bau- und Architektenrecht. Denn – das ist die feste Überzeugung der beiden – Bauherren begehen sich auf vermintes Gebiet.

Die Juristen raten jedem Hausbesitzer, sich zu wappnen: „Schaffen Sie Waffen-gleichheit!“ Nur wenn Bauherren wie Auftragnehmer gerüstet sind, haben sie eine Chance, Streitigkeiten für sich zu entscheiden – oder im besten Fall gar zu vermeiden. „Es grenzt an Kapitulation, komplizierte Vertragswerke um den Hausbau ohne juristischen Beistand zu unterschreiben“, formulieren es die Juristen, ohne dass sie als Schwarzmalers verschrien sein wollen. Zur Begründung verweisen sie auf die pathologischen Fälle in der Praxis. Knebelartige Bauvertragsklauseln, Haftungsausschlüsse oder intransparente Hausverträge verstecken juristische





**Michael Arneburg (Foto links) ist Jurist mit Schwerpunkt Baurecht. Der Rechtsanwalt hat seine Kanzlei in Mannheim.**



**Dr. Thomas Schell (Foto rechts), ebenfalls Fachanwalt für Baurecht, ist Lehrbeauftragter an der Fachhochschule Ludwigshafen am Rhein.**

## durch vermintes Gebiet

Finessen, die von einem Laien, oft noch von dem Schlagwort „Aktionspreis“ geblendet, nicht zu verstehen sind. Welcher Baulustige ohne juristisches Staatsexamen kann schon beurteilen, ob eine Vereinbarung vollständig ist, welche Fallstricke bei einem Generalunternehmer-Vertrag gespannt werden und wo ein VOB-Vertrag Nachteile für den Bauherren verbirgt? „Fachanwälte erkennen auf den ersten Blick, wo es im Kontrakt knirscht“, so Dr. Thomas Schell. Er rät, jeden Bauträger- oder Generalunternehmervertrag, jeden Architekten- oder Handwerkervertrag, von einem qualifizierten Juristen prüfen zu lassen. Die dafür anfallenden, überschaubaren Kosten sollten

von vornherein kalkuliert werden; sie machen sich bezahlt.

### Verträge

Bereits den Unterscheid zwischen Werkvertrag, Kaufvertrag und Bauträgervertrag ausmachen, grenzt für einen Laien an Zauberei. So ist ein notariell beglaubigter Bauträgervertrag ein gemischter Vertrag. Der Notar schreibt zwar „Kaufvertrag“ darüber, doch unterliegt nur der Kauf des Grundstück dem Kaufvertragsrecht. Alles andere wie Planung und Errichtung des Bauwerks ist Werkvertragsrecht.

„Ein Hausbau mit allem Pipapo gehört neben der Eheschließung zu den wohl wichtigsten Entscheidungen im Leben“, sagt der Fachanwalt. „Diesen bedeutsamen Vertrag sollte man auf einem ebenso festen Fundament gründen, wie das Ja-Wort vor dem Standesbeamten.“ Denn: Gibt es klare Vereinbarungen zwischen den Bauteilgigen, kann der Traum vom Eigenheim zumindest mit kalkulierbarem Risiko Wirklichkeit werden.

Ebenso wie der Ehepartner in seiner ersten Verliebtheit verspricht, Ihnen die Sterne vom Himmel zu holen, kann auch ein unseriöser Verkäufer in einem Verkaufsgespräch viel in Aussicht stellen. ?



# Die Regeln

Am Ende gilt, was vereinbart wurde. „Der Bauherr sollte daher alles, was der Verkäufer im Gespräch sagt, kritisch nachprüfen“, rät Dr. Thomas Schell.

## Leistungsumfang

„Als Käufer sollten Sie keinesfalls sofort unterschreiben, sondern den Vertragsentwurf mit nach Hause nehmen. Getreu dem Motto: Drum prüfe, wer sich ewig bindet sollte man am besten noch einen Fachmann fragen: Was werde ich nach diesem Vertragstext tatsächlich für mein Geld bekommen?“ Dann bleiben auch so unliebsame Erfahrungen aus, wie die der Familie Meyer-Wollert. Die unterschrieb einen Vertrag, in dem eine Duschwanne 90 X 90, deutsches Markenfabrikat, vereinbart war. Als das Haus fertig war, stand da im Bad wirklich eine solche Duschtasse – allerdings ohne Duschabtrennung und Armaturen! Tatsächlich stehen Inhalt und Grenzen einer Leistungsbeschreibung, unabhängig davon, ob man sich für ein Architektenhaus oder für ein Fertighaus entscheidet, im Fokus der Auseinandersetzungen zwischen Auftraggeber und Auftragnehmer. Es gilt: Je offener die Leistungsbeschreibung gefasst ist, desto eher ergeben sich Streitigkeiten über den Leistungsumfang und desto höher ist die Wahrscheinlichkeit, dass die Baukosten im Nachhinein explodieren. Doch selbst wenn die Meyer-Wollerts zur Über-

prüfung des Vertragswerks einen Rechtsanwalt zu Rate gezogen hätten, wäre dieser, wie es eher die Regel ist, nicht für die Kontrolle der Leistungsbeschreibung zuständig. „Nur ein Rechtsanwalt, der mit Architekten zusammenarbeitet, kann auch die Leistungsbeschreibung kontrollieren“, so Dr. Thomas Schell.

## Vertragskündigung

„Vertrauen ist gut, Wissen ist besser – das sollte das Motto der Auftraggeber sein“, raten die beiden Fachanwälte für Bau- und Architektenrecht. Das gilt gerade bei so heiklen Situationen wie einer Vertragskündigung. „Wer da nicht gewappnet ist, begeht Harakiri“, bringt es Michael Arneburg auf den Punkt. Bei Familie Miller schien zu Beginn der ersten Bauphase alles gut zu laufen. Doch nachdem die Bodenplatte gegossen war, stockte der Baufortschritt: Wochenlang ließ sich kein Handwerker mehr auf der Baustelle blicken. Michael Miller forderte die Baufirma energisch zur Fortsetzung der Bauarbeiten auf und setzte eine angemessene Frist von einer Woche – ohne Erfolg. Für ihn schien die Vertragskündigung der einzig gangbare Weg, um das Vorhaben zu retten. „Hier betritt der Bauherr ein juristisches Hochseil und kann tief fallen“, warnt Michael Arneburg. Der Bauunternehmer wird versuchen, den Baustopp als bloß vorübergehend

und eine Kündigung als voreilig und unberechtigt darzustellen. „Häufig bekommt man auch den Einwand zu hören, das Kündigungsschreiben sei nie zugegangen“, verrät der Rechtsbeistand die Tricks unseriöser Unternehmen. Die Taktik der Anwälte: Naht der Fertigstellungszeitpunkt, sollte der Bauherr grundsätzlich nicht mehr während des Rennens die Pferde wechseln, sondern kleinere Nachteile in Kauf nehmen und am Vertrag festhalten. Kommunikation ist angesagt. Ein Anwaltsschreiben wirkt in dieser Situation häufig wie ein Katalysator. Steht die Baustelle bereits kurz nach Beginn für längere Zeit, dann bleibt indes nur die Kündigung. Wird sie wirksam, stehen zunächst Schadensersatzansprüche im Vordergrund. Dem gekündigten Auftragnehmer steht allerdings grundsätzlich das Recht zu, Mängel nachzubessern – selbst in der Insolvenz! Trotz Kündigung muss man ihm – oder dem Insolvenzverwalter – folglich Mängel anzeigen und ihn zur Nachbesserung auffordern. Wenn der Bauherr dies alles beherzigt hat, kann er einen anderen Unternehmer mit der Fertigstellung des Bauvorhabens betrauen. Von seinem ursprünglichen Vertragspartner kann er versuchen, die Mehrkosten (die es immer geben wird), sowie andere Schadenspositionen, etwa entgangene Nutzungsmöglichkeiten, zu verlangen. Ein Szenario, dass sich durch die Zusammenarbeit mit einem seriösen Bauunternehmen mit erstklassigem Ruf vermeiden lässt.



## Bauabnahme

Die Bauabnahme, sie entscheidet so gut wie alles. Der Bauunternehmer der Familie Fiebig kam mit einem vorgefertigten Protokoll zum Abnahmetermin auf die Baustelle und versuchte, den Bauherrn zur schnellen Unterschrift zu überreden. Dabei hatte der Bauherr Feuchtigkeit im Keller gerügt, also einen wesentlichen Mangel. Was noch zu machen sei, werde umgehend erledigt, versprach der Unternehmer. Fabian Fiebig schwante Gottlob nichts Gutes und verweigerte die Unterschrift unter das Papier. „Richtig so“, stimmt Rechtsanwalt Michael Arneburg zu. „Der Bauherr hat das Recht auf eine Immobilie ohne wesentliche Mängel.“ Der Bauunternehmer dagegen hat größtes Interesse an der schnellen Abnahme, denn mit der offiziellen Unterzeichnung des Bauabnahmeprotokolls werden viele dem Unternehmer günstige Rechtsfolgen ausgelöst. „Dann kann der Unternehmer seine Abschlussrechnung stellen. Auch geht die Gefahr des zufälligen Untergangs der Bauleistung oder Teilen davon auf den Bauherrn über. Und mit der Abnahme beginnt die Gewährleistungsfrist: Von Stund an muss nicht mehr der Unternehmer beweisen, dass er ordnungsgemäß den Vertrag erfüllt hat, sondern umgekehrt der Bauherr, dass zum Zeitpunkt der Abnahme ein unerkannter Mangel vor-

handen war. Die Beweislast dreht sich um. „Schwierig wird es, wenn es um die Unterscheidung zwischen wesentlichen und unwesentlichen Mängeln geht, denn hier kommt es auf den Einzelfall an, es gibt keine allgemeinen Regeln“, gesteht Michael Arneburg. „Gibt es nur unwesentliche Mängel, darf der Bauherr die Abnahme nicht verweigern. Im Zweifel sollte der Bauherr einen Profi um Rat bitten, denn hier geht es wirklich um Geld. Denn sollte ein Gericht feststellen, dass der Bauherr zu Unrecht die Abnahme verweigert hat, dann war die Vergütung des Bauunternehmers längst fällig und es fallen Zinsen an, manchmal in Höhe der Forderung selbst, ja sogar mehr...“

## Baumängel

Trotz dieses Risikos: Wenn Steckdosen schief sitzen, Türen Kratzer haben, Fenster nicht richtig schließen, im Flur eine Fliese fehlt, dann sollte der Bauherr diese Mängel im Protokoll genau auflisten und mutig darunter schreiben: „Wegen dieser Mängel wird die Abnahme verweigert“ und mit dem Zusatz „Neuer Termin für die Abnahme nach Beseitigung der Beanstandungen am...“ auch gleich das nächste Abnahmedatum schriftlich festlegen. „Jetzt gerät der Bauunternehmer in die

Defensive“, so die Erfahrung der Anwälte. „Gerade weil es sich um unwesentliche Mängel handeln dürfte, also Kleinigkeiten, die eine Abnahmeverweigerung eigentlich

### FORUM BAUANWÄLTE Hier finden Sie kompetente Partner

Seit Mitte 2005 gibt es den Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht. Rechtsanwälte können die Zusatzbezeichnung nur nach einer beruflichen Qualifikation tragen. 120 Lehrstunden plus 80 verhandelte Fälle im Baurecht müssen nachgewiesen werden, bevor die Kandidaten zur zweitägigen Prüfung antreten dürfen. Jedes Jahr müssen 12 Stunden Fortbildung nachgewiesen werden, sonst wird die Berufsbezeichnung „Fachanwalt“ gelöscht. Michael Arneburg: „So treffen gleichwertige Partner aufeinander, die sich vor Gericht auf Relevantes konzentrieren.“

Infos: [www.forum-bauanwaelte.de](http://www.forum-bauanwaelte.de)

nicht rechtfertigen, wird der redliche Unternehmer alles daransetzen, diese Petitesse aus der Welt zu schaffen, um den ersehnten nächsten Abnahmetermin nicht zu verpassen.“ Besteht der Unternehmer freilich auf dem ursprünglichen Abnahmetermin, mit dem Argument, es handle sich samt und sonders um unwesentliche Mängel, dann kann der Bauherr immer noch zurück rudern, so die Taktik der Rechtsanwältin.

In jedem Fall sollte der Bauherr anlässlich der Abnahme auf die Übergabe



# Die Regeln

sämtlicher Unterlagen des Bauvorhabens drängen. Dazu gehören die kompletten Baupläne und Baugenehmigungsunterlagen, ferner alle wichtigen Gutachten sowie die Garantiekunden für die Haustechnik, der Energieausweis, das Abnahmeprotokoll des Schornsteinfegers, die Nachweise über die Unbedenklichkeit der verwendeten Baustoffe. Auf diese Unterlagen hat der Erwerber einen Anspruch, so Rechtsanwalt Michael Arneburg.

## Beweislast


Hat man hier alle Spielregeln eingehalten, sind auch später auftretende Mängel leichter zu beweisen. Als Familie Wilhelm ein Jahr nach dem Einzug in ihr Eigenheim Feuchtigkeitsflecken an Kellerwänden und deutlichen Rissen im Putz feststellt, schwante ihr, dass irgendetwas bei der Erstellung des Bauwerks massiv schief gelaufen ist. Michael Arneburg: „Zwar muss jeder Handwerker, der einen VOB-Vertrag abgeschlossen hat, über vier Jahre für seine Arbeiten einstehen. Ein Vertrag nach BGB enthält sogar eine Gewährleistungsfrist von fünf Jahren. Doch jetzt kommt das Problem: Die Beweislast liegt nach Bauabnahme nun beim Bauherrn.“ Die Schwierigkeit dabei ist, den Mangel nicht nur zu behaupten, sondern mit Beweisen zu untermauern. Der Maßstab für die Qualität der geleisteten Arbeiten sind die DIN-Normen: Egal ob der Bauherr einen Werkvertrag nach BGB

oder nach VOB abgeschlossen hat, müssen die Leistungen den anerkannten Regeln der Technik und des Handwerks entsprechen. Dabei handelt es sich um einen Mindeststandart. Diese sind in den DIN-Vorschriften festgehalten. Gibt es Besonderheiten des Bauwerks, zum Beispiel Höhenlage oder Windexpositionen, dann muss der Planer auch den besonderen Gegebenheiten Rechnung tragen und den Maßstab anheben. Im Fall der Bauherrenfamilie Wilhelm hätte dies bedeutet, dass ihr Keller aufgrund der Hauslage ohne einen Spezialputz Feuchtigkeit gezogen hätte. Der DIN-gerechte Durchschnittsputz hätte diesen Mangel nicht verhindert. „Auftragnehmer versuchen auch manchmal, Mängel auf unsachgemäße Wartung oder nicht bestimmungsgemäßen Gebrauch zurückzuführen, um sich ihren Gewährleistungspflichten zu entziehen. „Im Zweifelsfall schalten einen Sachverständigen ein“, sagt Anwalt Schell. „Dieser wird den Fehler mit Sicherheit finden.“

## Die letzte Rate

Wenn denn dann alles seine Richtigkeit hat, erwartet der Bauunternehmer sein Geld. Als Familie Herrhausen ihren Vertrag für das Fertighaus unterschrieb, gingen sie davon aus, das auch das Kleingedruckte wasserdicht ist. Schließlich war das Unternehmen ein Namhaftes – was sollte schon passieren. Doch dann verlangte der Bauunternehmer

noch vor der Schlüsselübergabe die letzte Rate und verwies auf einen Vertragspassus, den die Bauherren unterzeichnet hatten: „Die letzte Kaufpreisrate ist auf Anforderung des Verkäufers vor Übergabe des Kaufobjektes an den Käufer bei dem amtierenden Notar auf Notaranderkonto unverzinslich zu hinterlegen und von diesem an den Verkäufer auszuzahlen, sobald etwaige im Übergabeprotokoll festgehaltene Restarbeiten beziehungsweise Baumängel beseitigt worden sind.“

„Auf keinen Fall sollten Bauherren zahlen“, warnt Michael Arneburg. „Diese Schlussrate kann erst verlangt werden, wenn das Objekt vollständig fertig gestellt ist, das heißt: Wenn alle etwaigen Mängel beseitigt und alle Restarbeiten ausgeführt sind.“ Beseitigt der Bauträger Mängel aber nicht oder erledigt Restarbeiten nicht, fehlt dem Käufer die finanzielle Möglichkeit, diese durch ein Drittunternehmen ausführen zu lassen. Das schwächt seine Chancen, entsprechenden Druck auf den Bauträger auszuüben. Unseriös sind auch alle Verträge, in denen bereits bei Vertragsabschluss ein Abschlag verlangt wird. Der Bauherr bekommt dafür keinerlei Gegenwert, nicht einmal das Grundstück, denn das geht erst nach Zahlung der letzten Rate an ihn über. Gleiches gilt übrigens auch für die erste Rate. „Per Gesetz muss der Werkunternehmer erst einmal arbeiten, bevor er Geld sieht,“ so Michael Arneburg. Also: bei verlangten Vorleistung das Portemonnaie grundsätzlich nie zücken.  Peter Neumann, Julia Richter



## Warnung vor Vertragstexten wie...

### „Unwiderruflicher Überweisungsauftrag“:

„Diese Klausel verlagert das Insolvenzrisiko ganz auf den Kunden, also auf Sie! Der Kunde ist bei Anerkennung dieser Klausel nicht vor einem etwaigen Missbrauch durch den Hausanbieter geschützt, sondern untergräbt sein Recht auf Zurückbehaltung (vgl. § 309 Nr. 2 BGB) bei eventuell vorhandenen Mängeln vollends.“

### „Der Auftragnehmer ist nicht zur Überwachung der Eigenleistung des Kunden verpflichtet ...“:

„Die Regelung, dass der Bauunternehmer bei Eigenleistungen des Kunden nicht zur Überwachung und Bauaufsicht verpflichtet ist und diese Eigenarbeiten nicht in den ‚Verantwortungsbereich‘ des Werkunternehmens fallen, ist nicht haltbar. Der Bauunternehmer ist nach wie vor verpflichtet, Bedenken zu äußern, sofern sein Gewerk auf Eigenleistung des Kunden aufbaut. Dieser Pflicht kann er sich nicht entziehen.“

### „Sichtbare Mängel sind nur bei Hausübergabe geltend zu machen ...“:

„Die Regelung, wonach sichtbare Mängel nur geltend gemacht werden können, wenn sie bei Hausübergabe gerügt werden und die Rüge in das Übergabeprotokoll aufgenommen wird, ist unzulässig. Auch die Regelung, dass ein Werkunternehmer bei schuldhaften Vertragsverletzungen zwar zum Ersatz aller durch Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit seiner Mitarbeiter entstandenen Schäden verpflichtet ist, darüber hinausgehende Ansprüche jedoch ausgeschlossen seien, ist unwirksam. Eine solche Vertragsklausel verstößt eklatant gegen § 309 Ziffer 7 BGB.“

### „Der Auftragnehmer bestimmt die Fälligkeit der Teilzahlungen ...“:

„Die Regelung, derzufolge das Bauunternehmen selbst festlegt, wann der jeweils nächste Baufortschritt erreicht und damit die Zahlungsvoraussetzung für die nächste Teilzahlung gegeben ist, ist unwirksam. Hierdurch liefert sich der Kunde vollends einem etwaigen Missbrauch bzw. einer Willkür aus, übernimmt sogar ein etwaiges Insolvenzrisiko. Eine solche Klausel verstößt eklatant gegen § 309 Ziffer 2a und 2b BGB.“

### „Der Werklohn ist sofort nach Auftragserteilung fällig zur Zahlung“:

„Eine mit diesen Worten behauptete Pflicht, dass der Kunde bei Sonder- und Zusatzleistungen den hierfür vereinbarten Werklohn sofort nach Auftragserteilung zu zahlen hat, ist unwirksam, da die gesetzliche Vorleistungspflicht des Werkunternehmers durch diese Klausel vollends ausgehöhlt wird. Auch die Klausel, dass der Kunde keinerlei Aufrechnung mit Gegenansprüchen erklären darf, sofern die Gegenansprüche nicht anerkannt oder rechtskräftig festgestellt sind, ist unwirksam, denn auch damit wird das unverzichtbare Recht des Kunden auf Zurückbehalt bei etwaigen Mängeln ausgehöhlt. Die Klausel verstößt gegen § 309 Ziffer 3 BGB.“

