

VORLESUNG 09.12.2019

GU Vertrag

Ein Generalunternehmer trägt die volle Verantwortung für die Gesamtleistung des Bauprojekts. Sein Auftrag ist in der Regel die schlüsselfertige Erstellung eines Bauwerks. Üblicherweise gehören Planungsleistungen nicht zu den GU-Leistungen, im Ausnahmefall doch: "Generalübernehmer".

Architekten- und Planungsleistungen sind regelmäßig zeitlich vorgelagert, die Beauftragung des Planers erfolgt daher meist deutlich vor der Beauftragung des Generalunternehmers. Was genau gebaut werden soll, weiß man erst ab Fertigstellung der Einreichplanung. Der GU kann nicht alles selbst machen, daher bedient er sich Subunternehmer. Der GU ist in aller Regel selbst der Baumeister.

Wesentlicher **Vorteil** bei der Beauftragung eines GU ist die Tatsache, dass der Bauherr dann nur einen Ansprechpartner für die Durchführung der Leistungen hat, was die Risiken für den Bauherrn wesentlich reduziert. Der GU koordiniert alle Subunternehmer und ist auch einziger Ansprechpartner für Gewährleistungs- bzw Schadensersatzansprüche. Er übernimmt regelmäßig auch die Verpflichtungen aus dem Bauarbeitenkoordinationsgesetz. **Nachteil:** Für diese Leistungen verrechnet der GU einen "GU-Zuschlag", der üblicherweise im Bereich zwischen 10-12 % liegt. Bei Einschaltung eines GU ist der Bauherr von diesem in größerem Ausmaß abhängig, als wenn er selbst die Einzelleistungen koordinieren und beauftragen würde.

Auch wenn ein GU eingeschaltet wird, wird die Durchführung der Planungsleistungen meist an einen eigenständigen Planer überbunden. Sinn dahinter ist auch die Trennung von "Denker und Ausfühler". Dies dient der Risikominimierung. Allerdings ist hier darauf zu achten, dass die Schnittstellen zwischen GU und Planer exakt definiert werden. Üblicherweise obliegt die Erstellung der Ausführungsplanung dann wiederum dem GU. GU Vertrag und Planervertrag sollten aufeinander abgestimmt werden – auch hinsichtlich des Gerichtsstands.

Der GU-Vertrag ist ein Werkvertrag. Es gilt daher allgemeines Werkvertragsrecht. Achtung: Vor allem die GU bevorzugen eine Vereinbarung von einschlägigen Ö-NORMEN (vor allem Ö-NORM B2110). Diese gelten nur Kraft der Vereinbarung (ähnlich wie AGB) und sind, weil sie von Baufirmen stark lobbyiert werden, meist vorteilhaft für den GU (zB hinsichtlich Haftungs- und Gewährleistungsbegrenzungen, Abnahmevorschriften, Pönalebestimmungen und Regeln zur Preisanpassung etc).

Ad Generalunternehmervertrag (Beispiel):

Vertragsgegenstand:

- Dieser sollte möglichst genau beschrieben und insbesondere festgehalten werden, dass der Vertragsgegenstand die funktionsfähige Errichtung des näher zu beschreibenden Bauvorhabens ist.
- Leistung kann funktional beschrieben sein oder aber mit einem detaillierten Leistungsverzeichnis

Vertragsgrundlage:

- Es sollte klar festgehalten werden, aus welchen Bestandteilen der Vertrag samt Anlagen/Unterlagen besteht und in welcher Reihenfolge diese gelten sollen. Nach Möglichkeit sollte nur ein "rechtliches Dokument" erstellt werden.
- **Beachte:** technische Ö-NORMEN/gewöhnlich vorausgesetzte Eigenschaften. Öffentlich-rechtliche Bestimmungen sollten stets vorgehen, da es das oberste Ziel des GU sein muss, ein bewilligungsfähiges Bauvorhaben zu errichten. In der Praxis kommt es regelmäßig zu teils auch umfangreichen Vertragsänderungen und -ergänzungen. Diese müssen im Detail dokumentiert werden, damit sie nachgewiesen werden können.

Leistungsumfang:

- Durch eine so genannte "catch-all-Klausel" wird der GU dazu verpflichtet, alle Leistungen zu erbringen, die für die Errichtung eines funktionsfähigen Bauvorhabens notwendig sind, auch wenn diese im Einzelnen im Leistungsverzeichnis/den Plänen "vergessen" wurden.
- Sinn der "catch-all-Klausel" ist es, dem GU eine Vollständigkeitsgarantie aufzuerlegen.
- Auch Änderungen aufgrund künftiger Gesetzesänderungen sind auf den GU überwälzbar, solange sie kalkulierbar sind.

Subunternehmer:

- Der Bauherr sollte zumindest in der Lage sein, einzelne Subunternehmer aus "wichtigen Gründen" (subjektiv? objektiv?) ablehnen zu können.
- **Beachte:** Subunternehmer ≠ Sublieferant. Beim Sublieferant gilt § 1313 a ABGB nicht.

- Der GU sollte dazu verpflichtet werden, in den Verträgen mit seinen Subunternehmern eine Bestimmung aufzunehmen, die es dem Bauherrn ermöglicht, in diese Verträge anstelle des GU einzutreten und zwar mit der Maßgabe, dass der Bauherr nur das noch bezahlen muss, was in Zukunft von den Subunternehmern erbracht wird und was der Bauherr noch nicht an den GU bezahlt hat. Eine bloße Regelung, dass der Bauherr den Vertrag übernehmen darf, führt dazu, dass er auch für nicht geleistete (bzw. vom GU zwar empfangene, aber nicht weiter geleitete) Zahlungen des GU haftet und damit faktisch doppelt zahlen muss. Mit der vorgeschlagenen Klausel wird dieses Risiko auf den Subunternehmer überwält.

Mitwirkung des Auftraggebers/Zusammenarbeit:

- Dieser Punkt ist in der Praxis sehr wichtig: Es müssen Entscheidungen auch vom Bauherrn getroffen werden. Erfolgt dies nicht rechtzeitig, wird der Generalunternehmer einerseits eine Verzögerung des Bauvorhabens ankündigen, andererseits auch Forcierungskosten in Rechnung stellen und etwaige Pönaleregulungen als hinfällig betrachten.
- In der Praxis kommt es hier meist zu größeren Schwierigkeiten. In diesem Zusammenhang ist auch zu definieren, was der Freigabevermerk des Bauherrn auf Plänen etc bedeutet (idealerweise keine Übernahme von Verantwortung des Bauherrn für die inhaltliche Richtigkeit).

Leistungsänderungen:

- Leistungsänderungen bzw die Beauftragung zusätzlicher Leistungen sind in der Praxis regelmäßig problematisch. Oft kommt es zu Verzögerungen des Bauvorhabens sowie zu teils substanziellen Mehrforderungen des GU. Jedenfalls sollte der GU dazu verpflichtet werden, Änderungswünschen nachzukommen. Dabei ist es besonders bedeutend, einen exakten Verfahrensablauf für die Bestellung und Durchführung von Leistungsänderungen festzulegen (und sich dann in der Praxis auch daran zu halten!). So sollte der GU dazu verpflichtet werden, konkret anzugeben, wenn eine vom Bauherrn gewünschte Leistungsänderung Mehrkosten und eine Bauzeitverlängerung bewirken wird. Der Bauherr muss hier die Möglichkeit haben, eine andere Entscheidung zu treffen, wenn er Mehrkosten/Verzögerungen vermeiden will – oft wird hier aber angenommen, der Bauherr habe die Änderung unbedingt in Auftrag gegeben und damit auch bei fehlendem Hinweis des GU Mehrkosten und eine Verzögerung in Kauf genommen.
- Generell besteht die Gefahr, dass durch eine einvernehmliche Änderung des Zeitplanes Pönaletermine wegfallen. Auch dieser Bereich sollte daher ausdrücklich geregelt werden.

- Leistungsänderungen sollten schriftlich beauftragt werden (Problematik: einvernehmliches Abgehen von dem Schriftlichkeitserfordernis).
- Es sollte auch festgehalten werden, wer Kalkulationskosten für Leistungsänderungen trägt (auch wenn diese dann eventuell nicht bestellt werden).
- Idealerweise sollte auf Seiten des Werkbestellers (Bauherr) ein juristischer Projektmanager das Projekt begleiten.

Termine:

- Die Vereinbarung eines fixen Endtermins ist für den Bauherrn jedenfalls vorteilhaft.
- In der Praxis stellt sich meist die Frage, welcher Verzögerungsgrund welcher Partei zuzurechnen ist. Auch externe Wettersituationen, Grund- und Bodenrisiko etc sollten hier berücksichtigt werden (Faustregel: der GU kann ein gewisses Basisrisiko nehmen, Extremrisiken jedoch nicht (sittenwidrig)).
- Auch die Tragung von Forcierungskosten sollte geregelt werden.
- Bei einem kompletten "Über-den-Haufen-Werfen" des vereinbarten Zeitplans ist es als Extremsituation rechtlich sogar denkbar, dass nicht nur die Mehrkosten auf Basis der vereinbarten Einheitspreise verrechnet werden, sondern überhaupt ganz andere, angemessene Preise.

Abnahme:

- Die Abnahme stellt einen juristisch wichtigen Meilenstein dar: es kommt zum Wechsel vom Erfüllungsstadium in das Gewährleistungsstadium.
- Problembereich: faktische Abnahme durch vertragsgemäße Nutzung?
- Oftmals werden Vorbegehungen vereinbart. Hier sollte festgehalten werden, dass diese keine Abnahme im juristischen Sinn bedeuten.
- Vom gesetzlichen Grundmodell muss der Bauherr bei Vorliegen einer mangelhaften Leistung diese nicht abnehmen (Ausnahme: Schikane). In der Praxis wird dies aber nicht in voller Strenge durchsetzbar sein. Es sollte daher geregelt werden, ab wann der Bauherr zur Abnahme verpflichtet ist. Beachte: auch optische Mängel können erheblich sein und sind zu beheben.
- Auch auf faktische Gegebenheiten ist zu achten: werden alle Teilleistungen später bei endgültiger Abnahme überhaupt noch überprüfbar sein?

- Dokumentation: diese wird regelmäßig erst nach Fertigstellung des Bauprojekts erstellt. Ihre Übergabe sollte jedenfalls pönalisiert werden; eine nachträgliche Erstellung der Dokumentation durch den Bauherrn ist meist extrem kostenintensiv. Eine vollständige Dokumentation ist für einen ordnungsgemäßen Weiterverkauf jedenfalls notwendig.

Gewährleistung:

- Grundsätzlich endet mit der Abnahme auch die Pönaleverpflichtung, es sei denn, es ist ausdrücklich etwas Anderes vereinbart. Eine solche Vereinbarung könnte etwa vorsehen, dass die Pönaleverpflichtung erst mit Abschluss der Mängelbehebung endet.
- Eine dreijährige Gewährleistungsfrist für unbewegliche Sachen ist in der Praxis meist durchsetzbar. Für Dichtheit/Schwarzdeckerarbeiten sind fünf bis zehn Jahre üblich.
- Beachte: keine Rügeobliegenheit bei unbeweglichen Sachen.
- Geklärt werden sollte, ob die Gewährleistungsfrist neu zu laufen beginnt, wenn der/oder irgendein Mangel behoben wurde.

Vergütung:

- Achtung: es gibt eine ältere (und im Ergebnis wohl falsche) OGH-Entscheidung, wonach auch zwischen Unternehmern im Zweifel Bruttopreise vereinbart wurden.
- Pauschalpreis vs Preis nach Aufmass (Einheitspreise – je Mengeneinheit einer bestimmten Leistung – zB 1 m Elektrokabel verlegen oder einen Kubikmeter Boden ausheben und entsorgen – wird ein fixer Preis verrechnet, der sowohl Arbeit als auch Material enthält; das Risiko, dass der GU hier länger arbeiten muss für die Einheit oder mehr Material benötigt, liegt beim GU); je nach gewählter Preisart, ändert sich das wirtschaftliche Risiko – wer trägt das Risiko, dass die angenommene Menge richtig ist. Im Pauschalpreis wird ein GU deswegen einen gewissen Unsicherheitsfaktor einkalkulieren. Regiepreis ist die Weiterverrechnung der tatsächlich aufgewandten Arbeit und Materialien – das Risiko, dass ein ungeübter Arbeiter länger braucht, trägt der Auftraggeber!
- Zu überlegen ist auch, ob der Preis an einen Index angepasst wird. Dies ist vor allem bei einer Abrechnung nach Aufmass üblich, selten jedoch bei einem Pauschalpreis (dort ist die Indexerhöhung selbstverständlich dennoch einkalkuliert); in der Regel steigt der Baukostenindex schneller als der VPI.

- Deckungsrücklass: Deckt das Risiko, dass statt dem GU jemand anderer das Bauprojekt fertig stellen muss; meist ca 10%.
- Haftrücklass: ca 3-5%; nach Abnahme (Deckungsrücklass wird ausbezahlt, Haftrücklass dafür einbehalten)
- Beachte: zwingendes Recht des GU, eine Garantie des Bestellers verlangen zu können (§ 1170b ABGB); dies gilt nur bei Bauwerksverträgen; nicht für Konsumenten, die Republik oder öffentliche Gebietskörperschaften; weigert sich der Bauherr diese Garantie zu geben, hat der GU ein Rücktrittsrecht.

Kündigung:

- Der Ausdruck "Kündigung" ist hier etwas ungenau: der Bauherr als Werkbesteller hat das gesetzliche Recht, sein Werk jederzeit abzubestellen, wodurch der gesamte Werklohn fällig wird, jedoch abzüglich dessen, was sich der Andere erspart hat; unterscheidet dafür den Rücktritt aus wichtigem Grund.

Eigene Vollendung - Urheberrechte:

- Es sollte keinesfalls übersehen werden, dass der Bauherr das Recht eingeräumt bekommt, das Bauwerk selbst zu vollenden, zu erweitern oder später auch zu ändern (Urheberrechte klären bzw Werknutzungsbewilligungen einräumen). Wird eine solche Bestimmung vergessen, kann der GU im Ergebnis aufgrund seines Urheberrechts solche Änderungen verhindern.