

### 3. Leistungspflicht des Auftragnehmers

Die Leistungspflicht bei Bauverträgen besteht in der mangelfreien und rechtzeitigen Errichtung des Bauwerks nach den vereinbarten Standards. Gibt der Bauunternehmer die Baubeschreibung vor und finden sich dort Lücken oder ist die Beschreibung in einzelnen Punkten unklar, dann muss der Bauunternehmer für diese Punkte eine Leistung erbringen, die dem Niveau der übrigen Bauleistung entspricht (§ 650k Abs. 2 BGB). Diese wird oft über dem ansonsten gültigen Mindestniveau (den anerkannten Regeln der Technik) liegen.

#### a) Abgrenzung zu eventuellen Eigenleistungen

Nicht immer werden mit der Baubeschreibung alle notwendigen Leistungen dem Auftragnehmer übertragen, weil der Bauherr einige Leistungen selbst vornehmen möchte oder durch eine andere Firma ausführen lässt.

- Achten Sie darauf, dass in der Baubeschreibung formulierte Leistungen des Auftragnehmers sauber getrennt werden können von Leistungen, die Sie oder eine andere Firma für Sie erbringen, und dass die Schnittstellen klar definiert sind.
- Vor allem die Abdichtung gegen Feuchtigkeit von außen muss eindeutig geklärt sein! Hier gibt es hohes Schadenspotenzial, da das Wasser teilweise über Jahre unbemerkt in den Bau eindringen kann. Möchten Sie etwa die Außenanlagen selbst erstellen und ist die Höhe des Erdreichs in Bezug auf die Abdichtung nicht definiert, riskieren Sie, dass Sie entweder selbst das Erdreich an die Höhe der Abdichtung oder umgekehrt nachträglich die Abdichtung an das Geländeniveau anpassen müssen, was mit hohen Kosten verbunden sein kann.
- Möchten Sie beispielsweise die Malerarbeiten selbst ausführen, sollte mit der Baubeschreibung sichergestellt sein, dass der Auftragnehmer die Putzarbeiten so erbringt, dass ein Auftragen der Farbe ohne vorherige Putz(ausgleichs)arbeiten erfolgen kann.

#### b) Leistungsänderungen durch den Auftragnehmer

Manche Auftragnehmer benutzen Klauseln, um eigenmächtig von der Leistung abweichen zu können. Dies sollten Sie vermeiden. Auch sind solche Klauseln oft unwirksam.

Unzulässig wäre etwa die folgende Klausel, sofern sie vom Auftragnehmer mit der Absicht der Mehrfachverwendung vorformuliert Bauherren gestellt wird (= unwirksame Allgemeine Geschäftsbedingung):

Der Auftragnehmer ist berechtigt, die Bauausführung zu ändern, wenn dies zur Durchführbarkeit des Bauvorhabens nach öffentlich-rechtlichen Vorschriften zwingend erforderlich und dem Auftraggeber zumutbar ist.

Für eine nachträgliche Leistungsanpassung müsste ein triftiger Grund vorliegen. Die vage Rede von einem zwingenden öffentlich-rechtlichen Grund ist nach der Rechtsprechung kein ausreichender triftiger Grund und lässt völlig offen, wie weitreichend Leistungsänderungen dann vorgenommen werden könnten (so die Argumente BGH NJW-RR 2008, 134).

**c) Hinweispflichten des Auftragnehmers**

Auch ohne besondere vertragliche Vereinbarungen hat der Auftragnehmer recht weitreichende Prüf- und Hinweispflichten. Regelungen in Verträgen darüber, dass Sie der Auftragnehmer auf diverse Umstände unverzüglich und gegebenenfalls in Textform hinweisen muss (zum Beispiel bei Abweichungen von den anerkannten Regeln der Technik, Problemen mit der Baugenehmigung, Bedenken gegen Ihre Anordnungen/Wünsche, Bedenken wegen erhaltener Unterlagen, Leistungen Dritter oder anderer Umstände) können Sie zusätzlich schützen.

**d) Koordinierung**

Eine Regelung, die dem Auftragnehmer auferlegt, sich mit den anderen Beteiligten (Baubehörde, Fachplaner, Prüffingenieure etc.) zu koordinieren, schützt Sie ebenfalls.

**e) Vom Auftraggeber beizustellende Unterlagen**

Bauverträge enthalten oft Regelungen dazu, was der Bauherr beizubringen hat.

- Prüfen Sie genau, welche Unterlagen Sie als Bauherr besorgen müssen: Hier kann es sich zum Beispiel um (gegebenenfalls auf Ihre Kosten zu erstellende) Baugrundgutachten handeln oder um Genehmigungen, die Sie eventuell noch beantragen müssen.

**f) Bauüberwachung**

Als Eigentümer des Grundstücks haben Sie das Hausrecht. Allerdings sollten Sie aus Sicherheitsgründen auf der Baustelle vorsichtig und in Absprache mit dem Auftragnehmer agieren:

- Sie und Ihr Baubegleiter/Bauüberwacher haben das Recht, die Baustelle zu überwachen. Eine Regelung, dass Sie (in Absprache mit dem Auftragnehmer) die Baustelle hierzu betreten können, ist hilfreich.
- Prüfen Sie rechtzeitig Leistungen, die anschließend überbaut werden! Nehmen Sie zur Beweissicherung gemeinsame Zwischenfeststellungen mit dem Auftragnehmer vor, aber stellen Sie sicher, dass es sich dabei nicht um Teilabnahmen handelt.

Diese Klausel wäre als vorformulierte Allgemeine Geschäftsbedingung des Auftragnehmers unzulässig, weil sie den Bauherrn unangemessen benachteiligt:

Der Auftraggeber darf die Baustelle nur mit Genehmigung des Auftragnehmers betreten, um sich vom Bautenstand zu überzeugen.

**g) Subunternehmer (oder auch Nachunternehmer genannt)**

Mit einer Vertragsregelung können Sie vereinbaren, ob der Auftragnehmer überhaupt Subunternehmer mit beauftragen darf bzw. welche.

- Achten Sie darauf, dass dann auch geregelt ist, ob dieser Subunternehmer wiederum berechtigt sein soll, seine Leistung ganz oder teilweise an Subunternehmer zu vergeben. Je länger diese Kette ist, desto störungsanfälliger ist sie (siehe auch 10. Mängelansprüche).