

SCHNITTSTELLENPROBLEMATIK VON BAUMÄNGELN UNTER MIETRECHT UND WERKVERTRAGSRECHT

von Dr. Sibylle Schnyder (Text)

Am 1. Januar 2013 sind neue Verjährungsvorschriften in Kraft getreten, die grosse Auswirkungen für das Bauwesen haben.

▲ AUSGANGSLAGE

Jeder Bauherr wünscht sich ein möglichst mängelfreies Bauwerk; in der Praxis sind aber bei jedem noch so professionell ausgeführten Bauvorhaben eine Reihe von (i. d. R. unwesentlichen) Mängeln zu verzeichnen. Bei neu erstellten Mietobjekten (Wohn- oder Gewerbebauten) muss der Bauherr überdies darauf achten, dass das Bauwerk auch den Anforderungen der Mieter entspricht. Macht ein Mieter geltend, dass das Mietobjekt mangelhaft ist, wird der Bauherr versuchen, auf den Unternehmer Rückgriff zu nehmen. Bauherren und insbesondere ihre Berater und Vertreter (Architekt, Bauherrenvertreter etc.) sind gefordert, die Schnittstellen zwischen den abgeschlossenen Mietverträgen und Werkverträgen möglichst lückenlos zu regeln, sodass Konflikte zwischen mietrechtlichen und werkvertraglichen Ansprüchen, die sich zum Nachteil des Bauherrn auswirken, möglichst vermieden werden können.

Der vorliegende Beitrag soll das Bewusstsein für die Schnittstellen zwischen Mietverträgen und Werkverträgen in Bezug auf Mängel und deren Behebung schärfen und insbesondere aufzeigen, in welchen Situationen Konfliktpotenzial besteht und wie dieses minimiert werden kann.

MÄNGEL GEMÄSS MIETRECHT

Der Vermieter hat das Mietobjekt in einem zum vorausgesetzten Gebrauch tauglichen Zustand zu übergeben (Art. 256 Abs. 1 Obligationenrecht [OR]). Wird also z. B. ein Raum als Büro vermietet, muss er sich objektiv gesehen in einem für Büronutzung tauglichen Zustand befinden; eine Wohnung muss bewohnbar sein. Sind diese Voraussetzungen nicht gegeben (z. B. Büronutzung aufgrund bau- und zonenrechtlicher Vorschriften ausgeschlossen oder nicht funktionierende Wohnungsheizung), liegt ein mietrechtlicher Mangel vor. Ein Mangel liegt ebenfalls vor, wenn dem Mietobjekt eine (vertraglich) zugesicherte Eigenschaft fehlt, z. B. vereinbarte Anzahl Quadratmeter bei einem Ladenlokal, besonders vereinbarte Leistungswerte einer Lüftung, wesentliche Abweichungen (z. B. bezüglich Ausstattung) von der gezeigten Musterwohnung etc. Dass ein Mangel vorliegt, ist grundsätzlich vom Mieter zu beweisen.

Das Mietrecht unterscheidet schwere Mängel, welche den Gebrauch des Mietobjekts ausschliessen oder erheblich beeinträchtigen (z. B. undichtes Dach, nicht funktionierende Nasszellen), mittlere Mängel, welche den vertragsgemässen Gebrauch einschränken, aber nicht ausschliessen (z. B. fehlende Handtuchhalter, vorübergehende Lärmimmissionen), sowie leichte Mängel (z. B. Schmutzflecken auf Plattenbelägen, defekte Glühbirne), welche durch gewöhnlichen Unterhalt beseitigt werden können. Während der Mietdauer auftretende leichte Mängel sind in der Regel vom Mieter im Rahmen des sogenannt kleinen Unterhalts zu beheben.

Der Mieter ist verpflichtet, die festgestellten Mängel dem Vermieter zu melden. Grundsätzlich bestehen aber weder Fristen noch Formvorschriften, d. h. ein Mangel kann auch mündlich z. B. gegenüber dem Hauswart gerügt werden. Aus Beweisgründen empfiehlt sich allerdings eine schriftliche (eingeschriebene) Mängelrüge. Falls ein Mangel zu einem wachsenden Schaden führt, wenn er nicht unverzüglich gerügt und behoben wird, haftet der Mieter für den Schaden, welcher dem Vermieter dadurch entsteht. Dem Mieter steht es demgegenüber frei, einen Mangel, der bei Zuwarten zu keinem grösseren Schaden führt, zu einem beliebigen Zeitpunkt während der Mietdauer zu rügen; im Falle eines langfristigen Mietverhältnisses kann es somit vorkommen, dass der Mieter einen Mangel erst nach Ablauf der werkvertraglichen Garantie- oder Verjährungsfrist geltend macht.

Der Mieter hat ein Anrecht auf Behebung des Mangels durch den Vermieter; daneben kann der Mieter eine angemessene Reduktion des Mietzinses bis zur Mängelbehebung sowie bei Verschulden des Vermieters Schadenersatz verlangen. Um seinem Anspruch auf Mängelbeseitigung Nachdruck zu verleihen, kann der Mieter die fälligen Mietzinse bei einer vom betreffenden Kanton bezeichneten Stelle (i. d. R. bei der Schlichtungsbehörde) hinterlegen.

In der Praxis empfiehlt es sich, anlässlich der Übergabe des Mietobjekts ein Übergabeprotokoll zu erstellen, in welchem Mieter und Vermieter (Bauherr) die festgestellten Mängel festhalten.

MÄNGEL GEMÄSS WERKVERTRAGSRECHT (SIA-NORM 118)

Da Werkverträge über unbewegliche Bauwerke in der Praxis meist den Bestimmungen der SIA-Norm 118 unterstehen, soll im Folgenden lediglich kurz auf die Mängelbestimmungen der Norm eingegangen werden. Als Werkmängel gelten (a) das Fehlen einer zugesicherten oder vereinbarten Eigenschaft und (b) das Fehlen einer Eigenschaft, welche der Bauherr in guten Treuen erwarten darf, z. B. die Tauglichkeit des Werkes für den vertraglich vorausgesetzten oder üblichen Gebrauch. Während der ersten zwei Jahre nach der Abnahme hat der Unternehmer zu beweisen, dass ein vom Bauherrn geltend gemachter Mangel keinen Mangel im Rechtssinne darstellt; nach Ablauf von zwei Jahren nach der Abnahme liegt die Beweislast für das Vorliegen eines Mangels beim Bauherrn.

Während zweier Jahre nach der Abnahme kann der Bauherr Mängel aller Art jederzeit rügen (sog. Garantie- bzw. Rügefrist). Mängel, welche erst nach Ablauf der Garantiefrist (Rügefrist) entdeckt werden, gelten als sogenannt verdeckte Mängel, welche sofort nach der Entdeckung zu rügen sind. Die Verjährungsfrist für Mängel beträgt fünf Jahre nach der Abnahme; bei absichtlich verschwiegenen Mängeln gilt eine zehnjährige Verjährungsfrist. Für die Mängelrüge besteht keine

Formvorschrift, doch empfiehlt es sich auch hier aus Beweisgründen, einen Mangel mit eingeschriebenem Brief zu rügen. Der Bauherr kann zunächst lediglich die Verbesserung des Mangels verlangen. Erst wenn der Unternehmer den Mangel innert der angesetzten Frist nicht behebt, kann der Bauherr die Verbesserung auf Kosten des Unternehmers durch einen Dritten ausführen lassen (sog. Ersatzvornahme), eine Werkpreisminderung fordern oder in Extremfällen vom Vertrag zurücktreten. Bei Verschulden des Unternehmers hat der Bauherr überdies einen Schadenersatzanspruch.

Die SIA-Norm 118 unterscheidet zwischen wesentlichen und unwesentlichen Mängeln: Ein wesentlicher Mangel beeinträchtigt die Tauglichkeit des Werks zum vorausgesetzten Gebrauch unmittelbar und erheblich oder führt zu einer Gefährdung für Leib und Leben bzw. einem beachtlichen Mangelfolgeschaden (z.B. fehlende Küche in einem Restaurant, fehlende Absturzsicherung). Im Unterschied zu einem unwesentlichen Mangel wird die Werkabnahme bei Vorliegen von wesentlichen Mängeln zurückgestellt.

Werden Mängel erst kurz vor Ablauf der fünfjährigen Verjährungsfrist entdeckt bzw. gerügt und ist zu erwarten, dass sie innert der Verjährungsfrist nicht behoben werden können, muss der Bauherr darauf achten, dass er seine Mängelrechte nicht verwirkt. Der Bauherr sollte so rasch als möglich versuchen, beim Unternehmer einen Verjährungseinredeverzicht einzuholen und allfällige Sicherheiten (z.B. Bankgarantie, Solidarbürgschaft) zu verlängern. Falls der Unternehmer nicht kooperiert, müssen notfalls unverzüglich rechtliche Schritte zur Verjährungsunterbrechung eingeleitet werden (z.B. Klageeinreichung), und die vorhandenen Sicherheiten (z.B. Garantien) müssen rechtzeitig beansprucht werden.

PROBLEMBEREICHE

Bei mangelnder Sorgfalt bei der Vertragsgestaltung, der Bauausführung oder der Abnahme kann es vorkommen, dass der Bauherr vom Mieter geltend gemachte Mängel nicht auf den Unternehmer überwälzen kann. Beispielhaft seien die folgenden Konstellationen erwähnt:

- Bei einer fehlenden Abstimmung von Mietverträgen und Werkvertrag, z.B. weil die beigelegten Baubeschriebe einander widersprechen oder Lücken enthalten, kann es sein, dass der Unternehmer das Bauwerk werkvertragskonform erstellt hat, das Bauwerk aber nicht den Vorgaben des Mietvertrages entspricht. Diesfalls liegt lediglich ein mietrechtlicher Mangel vor, der vom Bauherrn bzw. Vermieter zu übernehmen ist.
- Wird ein Gebäude bzw. eine Gebäudefläche dem Mieter zum Mieterausbau übergeben, bevor die werkvertragliche Abnahme mit dem Unternehmer stattgefunden hat, kann es im Einzelfall strittig sein, ob ein Mangel vom Unternehmer zu vertreten ist oder auf unbefugte Eingriffe oder Beschädigungen

des Mieters zurückzuführen und damit vom Bauherrn zu vertreten ist.

- Die Haftung des Unternehmers kann entfallen, weil der Mieter einen offensichtlichen Mangel erst nach Ablauf der werkvertraglichen zweijährigen Garantiefrist (Rügefrist) oder gar erst nach Ablauf der fünfjährigen Verjährungsfrist meldet.
- Der Bauherr kann seine Mängelrechte unter dem Werkvertrag verwirken, falls vom Mieter gerügte Mängel eigenmächtig (z.B. durch den Mieter selbst oder durch die Liegenschaftsverwaltung) behoben werden, ohne dass dem Unternehmer zuvor Gelegenheit zur Nachbesserung gewährt wurde. In diesem Fall muss der Bauherr die Mängelbehebungskosten selber übernehmen.

FAZIT

Die Mängelrechte gemäss Mietrecht und Werkvertragsrecht sind in einigen Punkten ähnlich (z.B. Definition des Mangels), weichen aber in anderen Punkten deutlich voneinander ab (z.B. Fristen). Aufgrund der verschiedenen involvierten Parteien (Mieter, Bauherr/Vermieter und Unternehmer) ist eine Koordination der Vertragsbeziehungen, insbesondere der Baubeschriebe in Miet- und Werkverträgen, essentiell. Sodann ist auch eine Koordination in Bezug auf die miet- und werkvertragliche Abnahme zu empfehlen. Im Bewusstsein der vorerwähnten Schnittstellen sollten von Mietern gemeldete Mängel innert der werkvertraglichen Frist dem Unternehmer weitergeleitet und dieser aufgefordert werden, den Mangel im Sinne der SIA-Norm 118 zu beheben. In der Praxis bewährt sich eine Koordination von verschiedenen Mängelbehebungsarbeiten, z. B. anlässlich eines den Mietern bereits vor Bauvollendung bzw. Mietbeginn angekündigten „Mängelbehebungstages“. Schliesslich sollte die nach zwei Jahren stattfindende werkvertragliche Garantieabnahme unter Einbezug des Mieters erfolgen. 