

BAU(RECHTS)LEXIKON

JURISTISCHE BEGRIFFE FÜR TECHNIKER

Der Schuldnerverzug

<https://doi.org/10.33196/zrb201904XXIII01>

Bietet ein Schuldner seine Leistung nicht auf die vereinbarte Art und Weise, nicht am vereinbarten Ort oder nicht zur vereinbarten Zeit an, so gerät er in Schuldnerverzug. Der Gläubiger kann wahlweise am Vertrag festhalten (und auch auf Erfüllung klagen und im Falle des Obsiegens die Leistung entweder durch Beugestrafen oder durch Ersatzvornahme durch Dritte erreichen) oder unter Setzung einer angemessenen Nachfrist vom Vertrag zurücktreten. Die Länge der Nachfrist bestimmt sich nach dem Vertrag und ist damit im Einzelfall zu bestimmen. Jedenfalls soll sie so bemessen sein, dass der Schuldner eine realistische Möglichkeit hat, seine bereits begonnenen Leistungen noch fertigzustellen. Verweigert der Schuldner die Erfüllung, so muss keine Nachfrist gesetzt werden.

Ist die Leistung teilbar (wovon jedenfalls auszugehen ist, wenn beide Vertragsparteien den Vertrag zu entsprechenden Bedingungen auch bloß über Teile der vereinbarten Gesamtleistung geschlossen hätten), so kann der Rücktritt nur hinsichtlich der vom Verzug betroffenen Leistung oder noch aller ausständigen Leistungen erklärt werden, bei Unteilbarkeit ist nur ein Gesamtrücktritt möglich (wovon also auch bereits erbrachte Leistungen erfasst sind).

Nach der Rsp muss die Nachfrist grundsätzlich nicht gesetzt werden. Es reicht, sie tatsächlich zu gewähren, sofern für den Schuldner erkennbar ist, dass der Gläubiger die Leistung annehmen wird, wenn sie in angemessener Frist angeboten wird. Die Frist muss aber jedenfalls *nach* Erklärung des Rücktritts gewährt werden.

Wird keine oder eine zu kurze Frist gesetzt bzw gewährt, so kann nach der Rsp eine „Obliegenheit“ des Schuldners bestehen, darauf hinzuweisen (was insbesondere im Verkehr zwischen Unternehmern und Konsumenten der Fall ist). Ohne diesen Hinweis kann der Rücktritt rechtswirksam sein, obwohl keine (angemessene) Frist gewährt wurde. Im Gegensatz zu einer Pflichtverletzung ist eine Obliegenheitsverletzung aber nicht rechtswidrig, weshalb daraus keine Schadenersatzansprüche abgeleitet werden können.

Sollte der Gläubiger für den Schuldner bei Vertragsabschluss erkennbar kein Interesse an einer verspäteten Leistung haben, so spricht man von einem „Fixge-

schäft“. Bei Fixgeschäften ist weder eine Rücktritts-erklärung, noch eine Nachfristsetzung erforderlich. Der Vertrag fällt automatisch weg. Der Gläubiger kann den Vertrag aber ausnahmsweise dennoch aufrecht erhalten, wenn er dies dem Schuldner unverzüglich mitteilt.

Der Rücktritt führt zum Wegfall des Vertrages – bereits erbrachte Leistungen können bereicherungsrechtlich zurückgefordert werden.¹ Ist die Rückgabe nicht möglich (wie bei geleisteten Handlungen) oder tunlich (was bei Bauleistungen häufig der Fall ist), so besteht ein Anspruch auf angemessene Vergütung. Was gilt, sollten die zurückzugebenden Sachen nach Wegfall des Vertrages zufällig untergehen, ist strittig.

Hat der Schuldner den Verzug verschuldet (das Verschulden seiner Erfüllungsgehilfen muss er sich dabei zurechnen lassen), kann der Gläubiger auch Schadenersatz fordern. Verzugszinsen gebühren allerdings unabhängig vom Verschulden. Diese betragen grundsätzlich 4 % p.a.; unter Unternehmern gebühren bei Verschulden hingegen 9,2 %-Punkte über dem Basiszinssatz – nach der ÖNORM B 2110 sogar verschuldensunabhängig, dort aber „nur“ 8 %-Punkte über dem Basiszinssatz.

Der Gläubiger ist grundsätzlich nicht gezwungen, eine Leistung anzunehmen, die Mängel aufweist. Die Grenze liegt beim Rechtsmissbrauch, der angenommen wird, wenn es sich um geringfügige Mängel handelt, die für den Gläubiger keine besondere Bedeutung haben – eine Verweigerung der Übernahme wäre dann nämlich „sittenwidrig“. Bei Vereinbarung der ÖNORM B 2110 kann die Annahme nur bei Vorliegen von Mängeln verweigert werden, die den Gebrauch wesentlich beeinträchtigen oder die zur gewährleistungsrechtlichen Wandlung berechtigen würden. Wird die Annahme zu Recht verweigert, so gerät der Schuldner in Verzug, wobei das vereinbarte Entgelt nicht fällig wird.²

Die Gewährleistungsfrist beginnt im Schuldnerverzug erst mit der tatsächlichen Übergabe zu laufen. Das gilt auch für die Vermutungsfrist nach § 924 ABGB, wonach eine gesetzlich widerlegbare Vermutung besteht, dass Mängel, die innerhalb von sechs Monaten nach der Übergabe zu Tage treten, schon bei der Übergabe vorhanden waren.

Manuel Holzmeier

1 Näheres bei *Frad*, Wertersatz bei Wandlung unter besonderer Berücksichtigung des Bauvertragsrechts, ZRB 2019, 79 ff und *Wenusch*, Achtung Falle: Die Wandlung, ZRB 2018, I.

2 Zum davon zu unterscheidenden Zurückbehaltungsrecht *Holzmeier*, Fälligkeit des Werklohns und dessen Zurückhaltung ZRB 2016, III f.