

GEDANKENSPLITTER

„Nicht gelöste Probleme, Anregungen für neue Lösungen“

Epilog zur Abbestellung beim Werkvertrag: Ökonomisches Kalkül des Werkunternehmers

An dieser Stelle wurden in Heft 2 Überlegungen angestellt, ob der Werkunternehmer nicht aufgrund von ihm treffenden Gewährleistungspflichten Interesse an der Fertigstellung des Werks haben kann, was das Abbestellungsrecht des Werkbestellers ausschließen würde. Dem sei hier ein weiterer Gedanke hinzugefügt:

Begnügt sich der WU mit einem Preis, der seine Kosten nicht deckt, so wird er dies nur aus einem bestimmten Grund tun – dieser Grund ist ihm eben die Differenz zwischen Entgelt und Eigenkosten „wert“. So ein Grund wären etwa Marketingüberlegungen – sie repräsentieren für den WU als Investition einen Wert, wie es auch eine bezahlte Werbekampagne täte. Kann der WB das Werk nun „einfach so“ abbestellen, so erhält der WU mit dem gemäß § 1168 (1) ABGB eingeschränkten Entgelt nicht einmal seine Kosten – des Nutzens seiner Investition wäre er ohne Entschädigung beraubt.

Hermann Wenusch

Gewährleistungs- und Schadenersatzrechtliche Ansprüche im Prozess um eine angeblich rechtsmissbräuchlich in Anspruch genommene Bankgarantie

Vom Bauunternehmer wird dem Bauherrn eine Bankgarantie als Absicherung allfälliger Gewährleistungs- und Schadenersatzforderungen übergeben. Am Ende der Gewährleistungsfrist wird diese Garantie vom Bauherrn in Anspruch genommen, ohne dass dieser irgendwelche Angaben zum Grund dafür macht. Der Bauunternehmer klagt daraufhin den Bauherrn, weil er diese Inanspruchnahme für missbräuchlich erachtet. Kann der Bauherr, der – wie gesagt – niemals einen Mangel angezeigt hat, im Prozess die Einrede der Preisminderung erheben? Immerhin verlangt § 933 ABGB explizit die gerichtliche Geltendmachung – und eine einredeweise Geltendmachung bleibt nur dann vorbehalten, wenn ein Mangel innerhalb der Gewährleistungsfrist angezeigt wird! Kann der Bauherr im Prozess kompensando Scha-

denersatzansprüche einwenden, die zum Zeitpunkt der Einwendung verjährt wären? Tatsächlich wird es dem Bauunternehmer aufgrund des Zeitablaufs schwierig fallen, sich frei zu beweisen – und genau das ist die Rechtfertigung für das Verjährungsrecht!

Hermann Wenusch

Bauschäden

Pkt 12.4 „*Besondere Haftung mehrerer Auftragnehmer*“ der ÖNORM B 2110 (Ausgabe 2011) lautet: „*Sind mehrere AN im Baustellenbereich beschäftigt, haften sie für die in der Zeit ihrer Tätigkeit entstandenen Beschädigungen an übernommenen und nicht übernommenen Leistungen sowie am vorhandenen Baubestand (z.B. Schäden an Stiegenstufen, an Verglasungen, durch Ablaufverstopfungen, durch Verunreinigungen), sofern die Urheber dieser Beschädigungen nicht feststellbar sind, anteilmäßig im Verhältnis ihrer ursprünglichen Auftragssummen je AN bis zu einem Betrag von 0,5 % der jeweiligen ursprünglichen Auftragssumme*“. Aus der Wendung „und nicht übernommenen Leistungen“ wird in der Baupraxis häufig der Schluss gezogen, dass damit nicht nur Schäden des Bestellers, sondern auch alle Schäden von Unternehmern „versichert“ werden. Zwingend ist diese Auslegung aber nicht unbedingt, weil dem Besteller auf dem Umweg über seine Haftpflicht (zB Koordinierungspflicht) durchaus ein Schaden entstehen kann, wenn ein Schaden an einer von ihm noch gar nicht übernommenen Leistung entsteht. Eine Auslegung, dass Pkt 12.4 als Bestimmung zugunsten Dritter auch Schäden von Unternehmern, die gar nicht Partei des betreffenden Vertrages sind, versichert, stünde außerdem mit Pkt 10.6.1 in Widerspruch, wonach erst mit der Übernahme durch den WB die Gefahr über geht. Allerdings wird in Pkt 12.1.1 „Gefahrtragung“ der im Wesentlichen die allgemeine Regelung des Pkt. 10.6.1 präzisiert, Pkt 12.4 als Sonderregelung bezeichnet, die „unbeschadet“ bleibt. Eine Erörterung dieser Problematik steht – soweit ersichtlich – noch aus.

Hermann Wenusch