

## EDITORIAL

### Die Legistik und das Bauwesen

Das Bauwesen scheint schlechte Legistik anzuziehen. Damit gemeint sind aber nicht nur die Bauordnungen der Länder, die allenfalls durch mangelnde legistische Kapazität entschuldigt wären, sondern Bundesgesetze.

Die Liste führt wohl das BauKG an. Wie auch in anderen „technikorientierten“ Gesetzen, finden sich in dessen § 2 Begriffsbestimmungen, die allerdings die wohl wesentlichen Begriffe Arbeitnehmer und Arbeitgeber nicht definieren. Das verblüfft zwar, stört den verständigen Rechtsanwender aber wahrscheinlich weniger, weil er gewohnt ist, Begriffe kontextorientiert auszulegen.

Hilfreich sind aber die Begriffsbestimmungen nicht einmal dann, wenn es sie gibt, weil es da zB sinngemäß lautet: Baustellen sind Baustellen, an denen Bauarbeiten durchgeführt werden (ob die passende Präposition nicht „auf“ ist, sei einmal dahingestellt).

Auch sind die Begriffsbestimmungen durch nahezu kindliche Sprache aufgebläht: *„Bauherr im Sinne dieses Bundesgesetzes ist eine natürliche oder juristische Person oder sonstige Gesellschaft mit Rechtspersönlichkeit [...]“*. „Bauherr ist [...]“ hätte wohl gereicht (auch die noch immer schlankere Formulierung *„Bauherr ist eine Person [...]“* wäre wohl schon unnötig, weil wer oder was außerhalb einer Person soll denn Bauherr sein?).

Gerade die Definition des Bauherren ist doch denkbar unergiebig: Nach dem Wortlaut des Gesetzes ist dies bei einer entsprechenden mehrstufigen Konstruktion zugleich der Eigentümer des Grundstücks, der Bauträger, der Totalübernehmer und allenfalls sogar der Generalunternehmer.

Leider sind die Schwächen des Gesetzes aber nicht auf Begriffliches begrenzt. *„Werden auf einer Baustelle gleichzeitig oder aufeinander Arbeitnehmer mehrerer Arbeitgeber tätig, so hat der Bauherr [...]“*. Die entsprechende Pflicht trifft einen Bauherren – nach allgemeinem Verständnis – also nicht nur dann, wenn der Bauherr (direkt) mehrere Professionisten beschäftigt, sondern auch dann, wenn ein Unternehmer Subunternehmer beschäftigt. Doch woher soll der Bauherr wissen, ob sein Vertragspartner (der durchaus auch alleine in der Lage wäre, das geschuldete Bauwerk zu errichten) Subunternehmer bestellt? Viel spricht wohl dafür, als Bauherren im Sinne des Gesetzes jenen anzusehen, der in der „Vertragskette“ als erstes nicht nur einen Bauwerkvertrag abschließt ...

Problematisch ist auch § 1170b ABGB: Als dort genannte Sicherstellung kommen nach dem Gesetzeswortlaut ua Bankgarantien in Frage. Was Bankgarantien sind, ist aber unklar, weil keine Legaldefinition besteht. Fraglich ist, ob



Hermann Wenusch

jede Bank hingenommen werden muss und ob die Garantien mit Bedingungen eingeschränkt werden können. Der Wortlaut eines Gesetzes ist natürlich immer auszulegen und daher lässt sich über die Unschärfe vielleicht hinwegsehen. Unverständlich ist aber, weshalb Bankbürgschaften nicht reichen sollen – sie sind als akzessorische Instrumente sicherlich ein Minus gegenüber einer Bankgarantie.

Auch das BVergG – das sich zwar nicht ausschließlich dem Bauwesen widmet, aber dem dort besondere Bedeutung zukommt – glänzt nicht gerade durch hervorragende Legistik: Und das beginnt wieder einmal bei den Begriffsbestimmungen. Der Gesetzgeber hat sich veranlasst gefühlt zu definieren, was als „schriftlich“ zu verstehen ist: *„Jede aus Wörtern und Ziffern bestehende Darstellung“* – wieso es nicht „Wörtern und Zahlen“ bzw „Buchstaben und Ziffern“ (Ziffern sind bekanntlich die einzelnen Zeichen einer Zahl) heißt, ist schleierhaft.

Der nicht ganz unwesentliche Begriff der *„Mehr- oder Minderleistungen“* wird nicht definiert – dies trotz massenhafter Begriffsbestimmungen. Keine Definition wird auch zum Begriff *„Leistungsvertrag“* angeboten. Es muss wohl irgendein ganz spezieller Vertrag sein, weil dem Gesetzgeber nicht zugesonnen werden darf, nutzlose Worthülsen zu verwenden. Was es aber ist, bleibt fraglich.

Vom VfGH gerettet wurde die dynamische Verweisung in § 99, wonach ÖNORMEN als Vertragsbestandteile anzuwenden sind. Dass dem Normungswesen dadurch ein Bärendienst erwiesen wurde, weil aufgrund der Angst vor einer „Normenbindung“ seitdem keine neuen ÖNORMEN mehr entstehen, steht auf einem anderen Blatt.

Und natürlich werden die Begriffe Auftraggeber und Auftragnehmer im Gesetz für Besteller und Unternehmer verwendet, obwohl sie juristisch schlicht und einfach falsch, wenn auch in der Baupraxis weit verbreitet sind.

Die schwache legistische Leistung, der das Bauwesen betreffenden Gesetze, ist wohl auf das Einflüstern von Technikern zurückzuführen. Daher auch hier und jetzt der an dieser Stelle bereits zuvor gemachte Aufruf: „Schuster bleib bei deinem Leisten“! Gesetze sind Sache der Juristen. Und die sollten keine Scheu haben, sich zumindest rudimentäre Kenntnisse der Technik selbst anzulernen.