

Recht des...

...Bauunternehmers auf Sicherstellung seines Entgelts

Nicht selten werden Bauunternehmer mit der Insolvenz des Bauherrn konfrontiert. Dabei ist der Auftragnehmer aufgrund seiner Vorleistungspflicht der Schwächere und dem Insolvenzrisiko des Auftraggebers ganz besonders ausgesetzt. Es überrascht daher, dass eine Bestimmung, die zum Schutz des Werkunternehmers vor rund 10 Jahren in das Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch aufgenommen wurde, in der Praxis wenig Anklang gefunden hat. § 1170b ABGB soll den Insolvenzrisiken im Bau- und Baunebengewerbe entgegenwirken. Er sieht eine gesetzliche, vertraglich nicht abdingbare Sicherstellungspflicht des Werkbestellers vor. Nach dieser Bestimmung darf der Unternehmer eines Bauwerks vom Werkbesteller für das noch ausstehende Entgelt eine Sicherstellung bis zur Höhe eines Fünftels des vereinbarten Entgelts,

bei Verträgen, die innerhalb von drei Monaten zu erfüllen sind, sogar bis zur Höhe von zwei Fünfteln des vereinbarten Entgelts, verlangen. Diese Bestimmung ist nicht anwendbar, wenn der Werkbesteller eine juristische Person des öffentlichen Rechts oder ein Verbraucher im Sinne des KSchG ist.

Die Obliegenheit des Werkbestellers, auf Verlangen des Unternehmers eine Sicherstellung zu geben, wird mit dem Vertragsabschluss begründet. Kommt der Werkbesteller dem Sicherstellungsverlangen des Werkunternehmers nicht, nicht rechtzeitig oder unzureichend nach, so kann dieser die Erbringung seiner Leistung verweigern und unter Setzung einer angemessenen Nachfrist die Vertragsaufhebung erklären.

Als Sicherungsmittel werden Bargeld, Bareinlagen, Sparbücher, Bankgarantien und Versicherungen angeführt. Grundsätzlich sollen „nur“ diese in Betracht kommen, also Vermögenswerte, die eine rasche und günstige Verwertung ermöglichen, nicht jedoch bewegliche Sachen oder eine Hypothek.

Maßgebend für die Berechnung der Höhe der Sicherung ist das vereinbarte Gesamtentgelt, also nicht bloß der allfällig noch ausstehende Teil oder die noch nicht fälligen Teil- oder Abschlagszahlungen. Eine automatische aliquote Verringerung der Sicherstellung bei Eingang von Teilzahlungen ist nach dem Willen des Gesetzgebers nicht geboten. Auch bei Verrechnung in Abschnitten ist die Sicherstellung nicht nur für das für den jeweils begonnenen Bauabschnitt vereinbarte und ausstehende Entgelt zu leisten, sondern für das noch ausstehende Gesamtentgelt.

Hinweis: Das Recht, Sicherstellung zu begehren, steht dem Werkunter-



„Die Obliegenheit des Werkbestellers, auf Verlangen des Unternehmers eine Sicherstellung zu geben, wird mit dem Vertragsabschluss begründet“, erklärt Dr. Clemens Lintschinger, MSc.

nehmer nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs (vgl. OGH 27.9.2016, 1 Ob 107/16s) auch bei mangelhafter Bauleistung zu. Wenn der Bauherr also dem Sicherstellungsverlangen seines Auftragnehmers nicht folgt, kann dieser vom Vertrag zurücktreten und trotz vorhandener Mängel seinen Entgeltanspruch kostenpflichtig geltend machen. Oder aus Sicht des Bauherrn: Um die Einrede des nicht gehörig erfüllten Vertrags nicht zu verlieren und weiterhin Vertragserfüllung verlangen zu können, sollte der Bauherr die begehrte Sicherheitsleistung erbringen. ■

Dr. Clemens Lintschinger, MSc

Fleischmarkt 1/6, Stock, 1010 Wien

Tel.: 01/513 02 84

Mail: lintschinger@ra-lintschinger.at

www.ra-lintschinger.at



Als Sicherungsmittel werden Bargeld, Bareinlagen, Sparbücher, Bankgarantien und Versicherungen angeführt.