

# Gewährleistung, Garantie und Haftrücklass bei landwirtschaftlichen Bauten

Rudolf Schütz<sup>1\*</sup>

## Einleitung

Die österreichische Landwirtschaft investiert jährlich eine beträchtliche Summe in Bauvorhaben. Sie ist auch in diesem Bereich ein bedeutender regionaler Auftraggeber. Obwohl die Betriebe ständig wachsen wird in der Landwirtschaft nach wie vor traditionell mit einem mehr oder weniger hohen Eigenleistungsanteil gebaut. Dadurch sollen vor allem eigene Arbeitszeit genutzt sowie Baukosten eingespart werden. Bei gutem Zusammenspiel zwischen Bauherrn und ausführender Firma kann dabei eine solide Bauqualität ausgeführt werden. Wo gehobelt wird fallen bekanntlich auch Späne. Baumängel können daher nie zur Gänze vermieden werden.

## Allgemeines

Garantie und Gewährleistung werden oft miteinander verwechselt. Dabei sind sie sehr verschieden. Eine grundsätzliche Regelung dafür ist im Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch (ABGB) und dem Konsumentenschutzgesetz (KSchG) zu finden.

Gewährleistung ist ein gesetzlicher Anspruch, der klipp und klar geregelt ist. Garantie ist eine freiwillige Zusage, im Rahmen derer mehr oder weniger (und auch unter bestimmten Bedingungen) zugesagt wird.

Gewährleistung ist also ein gesetzlich verankertes Recht, vom Vertragspartner (Juristen nennen ihn „Übergeber“), ein Einstehen für Mängel an der Sache zu fordern.

Bei Verbrauchergeschäften (Rechtsgeschäfte zwischen Unternehmer und Verbraucher) kann das Unternehmen Gewährleistungsansprüche weder ausschließen noch wesentlich einschränken. Wenn das im „Kleingedruckten“ versucht wird, wäre das schlicht unwirksam.

## Landwirte sind Unternehmer

Anders ist die Rechtslage bei Unternehmern, also bei Verträgen zwischen zwei Unternehmern. Hier besteht kein prinzipielles Verbot der Einschränkung oder des Ausschlusses der Gewährleistungsansprüche. Bei solchen Verträgen bildet erst die Sittenwidrigkeit die Grenze für die Einschränkung oder den Ausschluss der Gewährleistung. Ab wann allerdings tatsächlich von Sittenwidrigkeit gesprochen werden kann unterliegt stets der Beurteilung im Einzelfall.

## Rechtsgrundlagen

Allgemeine Rechtsgrundlagen sind zB:

- das ABGB,

- Sonderrechte für Unternehmer im UGB oder
- Sonderrechte für Konsumenten im KSchG.

Dies entspricht der sogenannten „gesetzlichen Normallage“. Anderes gilt für die Anwendung von Normen. Werkvertragsnormen sind grundsätzlich dispositiv (d h Regelungen im Bauvertrag sind von den Vertragspartnern frei zu vereinbaren).

Gewährleistungsfragen für Bauwerke sind im Besonderen in den Werkvertrags-ÖNORMEN (z.B. ÖNORMEN A2050, A2060, B2110 u.a.) geregelt.

## Was sind eigentlich Normen?

Die international anerkannte Definition von Norm ist „Dokument, das mit Konsens erstellt und von einer anerkannten Institution angenommen wurde und das für die allgemeine und wiederkehrende Anwendung Regeln, Leitlinien festlegt, wobei ein optimaler Ordnungsgrad in einem gegebenen Zusammenhang angestrebt wird.“

Normen sollten auf den gesicherten Ergebnissen von Wissenschaft, Technik und Erfahrung basieren und auf die Förderung optimaler Vorteile für die Gesellschaft zielen, (zitiert nach d. Europäischen Norm EN 45020: 1991 / 3.2).

## Sind Normen verbindlich?

Grundsätzlich basieren Normen auf dem Prinzip der Freiwilligkeit und sind daher Empfehlungen. Normung und Normen bedeuten einen wesentlichen Schritt in Richtung Rechtssicherheit. Für deren Anwendung sprechen viele Vorteile und wird daher auch generell empfohlen.

So greift der österreichische Gesetzgeber vermehrt auf den technischen Sachverstand, wie er in Normen enthalten ist, zurück. Durch Bundes- oder Landesgesetzgeber sind derzeit in Österreich 970 Normen für verbindlich erklärt worden. Der Inhalt von Normen wird so Bestandteil von Gesetzen oder Verordnungen. Im privaten Recht können Vertragspartner, etwa für die Erfüllung technischer Anforderungen, Normen zum Vertragsinhalt machen.

Werden Normen nicht ausdrücklich vereinbart ist trotzdem die Wahrscheinlichkeit sehr hoch, dass diese im Streitfall zur Beurteilung zB. im Zuge von Sachverständigengutachten herangezogen werden.

## Garantie

Bei der Garantie handelt es sich um eine besondere vertragliche Zusage des Herstellers, im Fall der Mangelhaftigkeit eines Produktes dieses zu reparieren, auszutauschen oder

<sup>1</sup> Landwirtschaftskammer für NÖ, Bauberatung, Wiener Str. 64, A-3100 ST. PÖLTEN

\* Ansprechperson: Bmst. Ing. Rudolf Schütz, E-mail: rudolf.schuetz@lk-noe.at



sonst Abhilfe zu schaffen. Durch solche Garantien kann der gesetzliche Gewährleistungsanspruch nicht eingeschränkt werden, worauf auch in der Garantie hinzuweisen ist. Allfällige vertragliche Garantien bestehen daher immer zusätzlich zum gesetzlichen Gewährleistungsanspruch. Die Bedingungen der Garantie, vor allem auch etwaige Beschränkungen, müssen in der Garantieerklärung einfach und verständlich dargelegt werden. Bei Garantie spielt die Frage des Verschuldens des Garantierenden keine Rolle.

Die Garantiedauer ist gesetzlich nicht geregelt und kann auch länger sein als die gesetzliche Gewährleistung, (zB 5 oder 10 Jahre für Laufgangmatten).

## Gewährleistung

Unter Gewährleistung versteht man die verschuldensunabhängige Haftung für Sach- und Rechtsmängel, die zum Übergabe- bzw. Lieferzeitpunkt schon vorhanden sind.

Fristen dafür betragen

- für bewegliche Sachen zwei Jahre (zB Laufgangmatte oder Aufstallung nur geliefert-Montage in Eigenregie),
- für unbewegliche Sachen drei Jahre (zB Stallgebäude oder Aufstallung incl. fertiger Montage).

## Wann liegt ein Mangel vor?

Ein Mangel liegt dann vor, wenn die Sache oder das Werk nicht die vereinbarten oder wenn kein ausreichende bzw. ausdrücklicher Vereinbarung besteht die gewöhnlich vorausgesetzten Eigenschaften besitzt, (zB Bau-SOLL).

## Wann ist ein Mangel eingeschränkt?

Ist ein Mangel auf vom Auftraggeber

- zur Verfügung gestellte Ausführungsunterlagen
- erteilte Anweisungen
- beigestellte Materialien oder
- beigestellte Vorleistungen anderer AN des AG

zurückzuführen, ist der Auftragnehmer von der Gewährleistung hinsichtlich dieses Mangels dann frei, wenn

- a) die vorgesehene schriftliche Mitteilung erstattet wurde und der AG den vorgebrachten Bedenken nicht Rechnung getragen hat, oder
- b) er diese Mängel auch bei Beachtung der pflichtgemäßen Sorgfalt nicht hätte erkennen können.

Die Gewährleistung des AN wird durch das Bestehen einer Überwachung seitens des AG nicht eingeschränkt.

## Geltendmachung von Mängeln

Mängel sind ehestens nach Bekanntwerden, jedoch innerhalb der vereinbarten Gewährleistungsfrist schriftlich bekannt zu geben (Mängelrüge). Treten Mängel innerhalb von 6 Monaten ab der Übernahme auf, wird vermutet, dass diese Mängel zum Zeitpunkt der Übernahme vorhanden waren.

Zur Besichtigung oder Behebung der Mängel hat der AG dem AN zu den vereinbarten Terminen den Zutritt zum Gewährleistungsobjekt zu ermöglichen.

## Arten von Mängel

- Offener Mangel: Bei Übergabe des neu errichteten Reihenhauses sind an einigen Wänden deutliche Risse im Verputz feststellbar. Diese sollten sofort (mit eingeschriebenem Brief) gerügt werden.
- Verdeckter Mangel: Ist ein Mangel zwar vorhanden, aber nicht erkennbar, so spricht man von einem verdeckten Mangel. Wird dieser (innerhalb der Gewährleistungsfrist) erkennbar, so sollte er ebenfalls sofort gerügt werden.

## Rechte aus der Gewährleistung

Der Übernehmer kann wegen eines Mangels die

- Verbesserung (Reparatur, Nachbesserung oder Nachtrag des Fehlenden),
- den Austausch der Sache,
- eine angemessene Minderung des Entgelts (Preisminderung) oder
- die Aufhebung des Vertrags (Wandlung)

fordern. Zunächst kann der Übernehmer nur die Verbesserung oder den Austausch der Sache verlangen, es sei denn, dass

- a) die Verbesserung oder der Austausch unmöglich ist oder
- b) für den Übergeber, verglichen mit der anderen Abhilfe, mit einem unverhältnismäßig hohen Aufwand verbunden wäre.

Ob dies der Fall ist, richtet sich auch nach dem Wert der mangelfreien Sache, der Schwere des Mangels und den mit der anderen Abhilfe für den Übernehmer verbundenen Unannehmlichkeiten. Die Verbesserung oder der Austausch ist in angemessener Frist und mit möglichst geringen Unannehmlichkeiten für den Übernehmer zu bewirken, wobei die Art der Sache und der mit ihr verfolgte Zweck zu berücksichtigen sind. Sind sowohl die Verbesserung als auch der Austausch unmöglich oder für den Übergeber mit einem unverhältnismäßig hohen Aufwand verbunden, so hat der Übernehmer das Recht auf Preisminderung oder, sofern es sich nicht um einen geringfügigen Mangel handelt, das Recht auf Wandlung. Dasselbe gilt, wenn der Übergeber die Verbesserung oder den Austausch verweigert oder nicht in angemessener Frist vornimmt, wenn diese Abhilfen für den Übernehmer mit erheblichen Unannehmlichkeiten verbunden wären oder wenn sie ihm aus triftigen, in der Person des Übergebers liegenden Gründen unzumutbar sind.

**Gewährleistungsansprüche sind schriftlich geltend zu machen.**

## Unterbrechung und Hemmung der Gewährleistungsfrist

Mit dem Tage der erfolgten Behebung eines Mangels beginnen die Gewährleistungsfristen für jene Teile der Leistung zu laufen, die an die Stelle der mangelhaften Leistung getreten sind.

## Ende der Gewährleistung

Mit dem Ablauf der Gewährleistungsfrist wird der AN aus dem Titel der Gewährleistung frei.

## Schadenersatz

Schadenersatz wird im Besonderen auch in den Werkvertrags-ÖNORMEN geregelt.

Hat ein Vertragspartner in Verletzung seiner vertraglichen Pflichten dem anderen schuldhaft einen Schaden zugefügt, hat der Geschädigte Anspruch auf Schadenersatz wie folgt:

1) Bei Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit auf Ersatz des Schadens samt des entgangenen Gewinns (volle Genugtuung);

2) Wenn im Einzelfall nicht anders geregelt, bei leichter Fahrlässigkeit auf Ersatz des Schadens:

a) Bei Rücktritt und bei Personenschäden ohne Begrenzung,

b) In allen anderen Fällen mit folgenden Begrenzungen:

Bei einer Auftragssumme bis 250.000,00 Euro: höchstens 12.500,00 Euro;

Bei einer Auftragssumme über 250.000,00 Euro: 5 % der Auftragssumme, jedoch höchstens 750.000,00 Euro.

## Die Prüf- und Warnpflicht

Der AN hat die Pflicht, die ihm vom AG

- zur Verfügung gestellten Ausführungsunterlagen,
- erteilten Anweisungen,
- beigestellten Materialien und
- beigestellten Vorleistungen

so bald wie möglich zu prüfen und die auf Grund der ihm zumutbaren Fachkenntnis bei Anwendung pflichtgemäßer Sorgfalt erkennbaren Mängel und begründeten Bedenken gegen die vorgesehene Art der Ausführung dem AG unverzüglich schriftlich mitzuteilen. Die Schranken der Erkennbarkeit eines mangelhaften Auftraggeberbeitrages sind dann gegeben, wenn zur Feststellung eines Mangels erst umfangreiche, technisch schwierige oder kostenintensive Untersuchungen oder die Beiziehung von Sonderfachleuten erforderlich wären.

Innerhalb einer zumutbaren Frist hat der AN im Rahmen seiner fachlichen Möglichkeiten Hinweise oder Vorschläge zur Behebung oder Verbesserung zu machen. Der AG hat seine Entscheidung rechtzeitig bekannt zu geben.

Unterlässt der AN die Mitteilung oder trifft der AG keine Entscheidung, haftet jeder für die Folgen seiner Unterlassung.

Trägt der AG den begründeten Bedenken nicht Rechnung und treten Schäden auf, die auf die aufgezeigten Mängel zurückzuführen sind, ist der AN für diese Schäden von seiner Haftung und Gewährleistung befreit.

## DOKUMENTATION ist wichtig

Die Notwendigkeit einer Dokumentation ergibt sich dann, wenn Feststellungen getroffen werden, die zu einem späteren Zeitpunkt nicht mehr nachvollzogen werden können oder wenn Vorkommnisse am Erfüllungsort auftreten, die die Ausführung der Leistung beeinflussen. Die Dokumentation wichtiger Umstände und Ereignisse führt jeder Vertragspartner im Eigeninteresse durch. Die Dokumentation dient der späteren Lösung von Beweisfragen.

Zur Dokumentation werden das Baubuch und der Bautagesbericht empfohlen.

## Beweissicherung spielt eine wichtige Rolle

Eine zentrale Bedeutung kommt der Beweissicherung zu. Anhand von Schadenslichtbildern, außergerichtlichen Gutachten und Kostenvoranschlägen soll der Beweis für die Geltendmachung der Ansprüche gesichert werden. Wenn die Gefahr einer Bauverzögerung, einer Schadenszunahme oder Beweisvernichtung besteht, ist es ratsam, die Beweissicherung im Gerichtsweg durchzuführen, wobei damit verbundene Kosten zu bevorschussen und in einem nachfolgenden Gerichtsverfahren geltend zu machen sind.

Für die Geltendmachung von Gewährleistungsansprüchen sieht das Gesetz zahlreiche Rechtsbehelfe vor. Am effektivsten ist die Zurückbehaltung des Werklohns.

## Haftungsrücklass

Der Hafrücklass dient generell der Sicherstellung von Gewährleistungs- und Schadenersatzansprüchen des Auftraggebers gegen den Auftragnehmer. Zum Unterschied von Garantie und Gewährleistung hat der Hafrücklass im allgemeinen Werkvertragsrecht des ABGB gar keine gesetzliche Grundlage. Es handelt sich um eine Sicherstellung des AG für Mängel, die bei Übergabe des bestellten Werks zwar schon vorhanden, aber noch nicht erkennbar waren. Der AG hat dadurch das Recht, den Werklohn des AN

- bis zu einem bestimmten Teil,
  - zeitlich befristet über die Fälligkeit der jeweiligen Werklohnrechnung hinaus,
  - ohne Gewährleistungs- oder Schadenersatzansprüche behaupten und beweisen zu müssen,
- zurückzuhalten.

Durch dieses Einbehalten kann sich der AG gegenüber dem Auftragnehmer aus Gewährleistung und Schadenersatz schadlos halten und das wirtschaftliche Risiko abschwächen.

## Wann gilt ein Haftungsrücklass?

Ein Haftungsrücklass kommt grundsätzlich nur zur Anwendung wenn er vertraglich vereinbart ist, dh er wird in der Regel auf Wunsch des AG in den Auftrag aufgenommen. Die einfachste Variante wäre die Vereinbarung der jeweiligen Werkvertrags-ÖNORMEN (zB ÖNORMEN A2050, A2060, B2110 u.a.).

## Höhe des Haftungsrücklasses

Grundsätzlich ist die Höhe des Haftungsrücklasses frei vereinbar. Die Werkvertrags-ÖNORMEN regeln, dass der Haftungsrücklass 2 % der jeweiligen Schlussrechnungssumme nicht übersteigen sollte. Unter Schlussrechnungssumme wird der Gesamtpreis zuzüglich der Umsatzsteuer verstanden. Berechnungsgrundlage des Hafrücklasses ist daher nicht der Netto-, sondern der Bruttobetrag. Die einvernehmliche Festlegung eines höheren Haftungsrücklasses ist dadurch freilich nicht ausgeschlossen. So finden sich in den Vergabebedingungen von Ausschreibungen

der öffentlichen Hand oft Haftungsrücklasse, die 5 % der Schlussrechnungssumme betragen.

### Dauer des Haftungsrücklasses

Üblicherweise ist der Haftungsrücklass nach Ablauf der Gewährleistungsdauer (bei Bauwerken drei Jahre ab Übernahme) an den Auftragnehmer auszus zahlen, sofern er zuvor nicht berechtigt in Anspruch genommen wurde. Es kann aber auch eine längerer Zeitraum vereinbart werden. Nach den Werkvertrags-ÖNORMEN ist der Haftungsrücklass spätestens 30 Tage nach Ablauf der Gewährleistungsdauer zurückzustellen.

### Ablöse des Haftungsrücklasses

Der Haftrücklass kann bar einbehalten werden.

Eine beliebte Sicherstellung ist die Bankgarantie, mit der sich ein Bankinstitut zeitlich befristet verpflichtet, auf erste Anforderung ohne Prüfung des zugrunde liegenden Rechtsverhältnisses binnen kurzer Frist einen bestimmten Garantiebtrag an den Auftraggeber zu leisten.

In Zeiten der Bankenkrise können auch spezielle Versicherungsprodukte (zB Rücklassversicherung) eine Alternative sein. Diese haben den Vorteil, dass sie den Kreditrahmen und damit die Liquidität des Auftragnehmers nicht belasten.

Auftragnehmer, die in einen potenten Konzern eingebettet sind, bieten häufig auch abstrakte Garantien der Konzernmutter als Ablöse an.

### Inanspruchnahme des Haftungsrücklasses

Die berechtigte Inanspruchnahme des Haftungsrücklasses setzt voraus, dass ein Mangel oder Schaden vorliegt, für den der Auftragnehmer auch tatsächlich einzustehen hat.

Der Auftraggeber hat im Prozessfall zu behaupten und zu beweisen, dass ein Mangel oder Schaden vorliegt und dieser Mangel bzw. Schaden dem Werk des Auftragnehmers zuzuordnen ist. Ein vereinbarter Haftungsrücklass ändert an dieser Behauptungs- und Beweislast des Auftraggebers nichts. Der Haftungsrücklass dient also nicht dazu, dem Auftraggeber die Zuordnung von Gewährleistung und Haftung zu erleichtern und die Beweislast dem Auftragnehmer zuzuschieben.

Die berechtigte Inanspruchnahme des Haftungsrücklasses erfordert zudem, dass

- der Auftragnehmer seine Gewährleistungs- bzw. Schadenersatzpflichten nicht erfüllt und der Auftraggeber den Mangel bzw. Schaden auf Kosten des Auftragnehmers deswegen selbst beheben oder durch Dritte beheben lassen muss oder

- die sofortige Behebung eines Mangels oder Schadens für den Auftraggeber zur Abwendung eines gewichtigen Nachteils dringend erforderlich und eine sofortige Behebung durch den Auftragnehmer nicht möglich ist.

Liegen diese Voraussetzungen nicht vor, zB weil sich Auftraggeber grundlos weigert, die Verbesserung des behaupteten Mangels durch den Auftragnehmer zuzulassen, ist der Auftraggeber nicht berechtigt, den Haftrücklass zu ziehen.

Reicht ein Haftungsrücklass nicht aus, um die Kosten einer Ersatzvornahme zu decken, hat der Auftragnehmer dem Auftraggeber allerdings die darüber hinausgehenden Kosten zu ersetzen.

Im Insolvenzfall kann der Haftungsrücklass ebenfalls einbehalten werden.

Soweit vereinbart, kann zusätzlich „vor“ dem Haftrücklass ein sogenannter **Deckungsrücklass** einbehalten werden. Dieser wird von Abschlagsrechnungen in der Höhe von 5 % des Rechnungsbetrages einbehalten, soweit er nicht vom AN durch ein Sicherstellungsmittel abgelöst ist. Der Deckungsrücklass ist mit Fälligkeit der Schluss- bzw. Teilschlussrechnung durch den Haftungsrücklass zu ersetzen.

### Schlussbemerkungen

In den Ausführungen wurde versucht, die wichtigsten Punkte zur Themenstellung kurz zu erläutern. Im Schadensfall kann dadurch eine auf den Einzelfall bezogene konkrete Prüfung nicht ersetzt werden. Eine wichtige Bedeutung kommt dabei dem gemeinsam abgeschlossenen Vertrag (Auftrag) zwischen Firma und Landwirt zu. Aufgrund ihrer Unternehmerstellung sollte bei Landwirten bezüglich vertraglicher Vereinbarungen das Problembewusstsein geschärft werden. Ein Bauvertrag sollte grundsätzlich partnerschaftlich abgewickelt werden. Das findet sich in einigen Punkten der ÖNORM B 2110, da sie gemeinsame Aktionen der Vertragspartner vorsieht. Betreffend Streitigkeit wird das Partnerschaftliche und Schlichtende hervorgehoben: Im Sinne einer Streitverhinderung ist vor einer Streiteinlassung ein Schlichtungsverfahren anzustreben.

Im Zuge des Schlichtungsversuches wird die Officialberatung häufig beigezogen.

### Literatur:

Normungsinstitut ON-Wien, <http://www.on-norm.at>

(im Besonderen ÖNORMEN A2050, A2060, B2110)

A. KROPIK, A: Der Bauvertrag und die ÖNORM B 2110.

www.WKO.at.