

Baurecht: OGH verschärft die Warnpflicht

Lieber Kraftausdrücke als eine unzureichende Warnung



Ein Auftragnehmer war mit der Lieferung und Montage einer Heizungs-, Kühlungs-, und Lüftungsanlage beauftragt. Im Vertrag wurde vereinbart, dass der Auftragnehmer alle vom Planer hergestellten Plan- und Ausführungsunterlagen prüfen müsse. Auf Grund eines Planungsfehlers kam es zu einer falschen Dimensionierung der Luftkanäle, weshalb die Kühlung bei höheren Außentemperaturen nicht gewährleistet war. Dem Auftragnehmer ist dieser Planungsfehler nicht aufgefallen. Der Auftraggeber weigerte sich den restlichen Werklohn zu bezahlen, den der Auftragnehmer schließlich einklagen musste. Im Prozess machte der Auftraggeber Gegenforderungen für die Schadensbehebung und Pönale geltend. Der Auftragnehmer machte geltend, dass die Gegenforderungen des Auftraggebers wegen seines Mitverschuldens – schließlich hatte ja er die falschen Pläne geliefert – zu mindern seien. Der Oberste Gerichtshof ließ diesen Einwand nicht gelten, weil durch die vertragliche Vereinbarung erkennbar war, dass der Auftraggeber für die Richtigkeit der Pläne nicht haften wollte. Er verneinte daher

ein Mitverschulden des Auftraggebers. Die Folge ist, dass der Auftragnehmer den Schaden des Auftraggebers zunächst selbst tragen muss. Er kann aber in einem weiteren Prozess versuchen, sich am Planer zu regressieren. Im konkreten Fall war dies nicht mehr möglich, weil der Planer bereits im Konkurs war.

KLEINE URSACHE, GROSSE WIRKUNG

Was lernt ein Auftragnehmer daraus? Übernimmt er im Vertrag die Prüfung der Pläne, muss er dieser Verpflichtung mit großer Sorgfalt nachkommen. Wenn es „dumm“ läuft, muss er nicht nur den eingetreten Schaden zunächst alleine tragen, sondern trägt darüber hinaus auch noch das Insolvenzrisiko, wenn der Planer, den er sich nicht ausgesucht hat, in Konkurs geht. Dann bleibt er am Schaden sitzen. In Zeiten, in denen immer mehr Risiken auf den Auftragnehmer abgewälzt werden, darf folgender Satz des Obersten Gerichtshofs nicht fehlen: „Gründe für eine Gesetz- oder Sitzenwidrigkeit dieser Vereinbarung sind nicht zu erkennen.“ Da nützt auch der Hinweis nichts, dass der Oberste Gerichtshof mit dieser Entschei-

In einer kürzlich veröffentlichten Entscheidung musste sich der Oberste Gerichtshof wieder einmal mit der Warnpflicht des Auftragnehmers beschäftigen.

dung von seiner bisherigen Rechtsprechung abgewichen ist, da er in solchen Fällen bisher immer ein Mitverschulden des Auftraggebers angenommen hat, was zu einer Schadensteilung führte.

DEUTLICHKEIT DER WARNUNG

Diese Entscheidung gibt auch Gelegenheit sich mit der Frage zu befassen, mit welcher Deutlichkeit die Warnung zu erfolgen hat. Der Verfasser dieses Beitrages, der sich ständig mit „pathologischen“ Fälle auseinanderzusetzen hat, kann ein Lied davon singen, wie oft Auftragnehmer an der mangelnden Deutlichkeit der Warnung scheitern. Das ist so ziemlich der „blödeste“ Fall: Der Auftragnehmer erkennt den Mangel, warnt ordnungsgemäß, leider aber nicht deutlich genug und ... trägt den gesamten Schaden.

Die Warnung muss erkennen lassen, dass die Gefahr des Misslingens des Werkes oder eines Schadens besteht und nicht bloß, dass das Werk unzuverlässig ist, oder dass es „vielleicht unter Umständen“ misslingen könnte. Auch wenn der AG sachkundig ist, muss der Auftragnehmer dem Auftraggeber die Folgen im Einzelnen vor Augen führen, die mit einer Nichtbefolgung der Warnung verbunden sind. Dadurch soll er dem Auftraggeber eine sachgerechte Entscheidung darüber ermöglichen, ob allenfalls die Ausführung des Werkes unterbleibt oder zusätzliche Aufträge erteilt werden sollen.

OGH IST STRENG

Warnt der AN vor anderen Folgen, die später gar nicht eintreten, liegt keine ausreichende

Fotos: istockphoto/Squarepixels, Martina Zimmer

AUTOR

Dr. Georg Karasek

Dr. Georg Karasek ist Gründungspartner bei KWR Karasek Wietrzyk Rechtsanwälte GmbH. Er ist auf Baurecht, Vergaberecht, Immobilien- und Architektenrecht, sowie auf die Vertretung vor Gerichten und Schiedsgerichten spezialisiert. Er berät zahlreiche namhafte Bau-, und Immobilienprojekte und ist neben seiner anwaltlichen Tätigkeit auch Lehrbeauftragter der Universität Wien und Mitglied der Gesellschaft für Baurecht. Neben zahlreicher laufender Vortragstätigkeit zu bau- und vergaberechtlichen Themen sowie zum Architektenrecht ist Dr. Georg Karasek auch Senatsmitglied im Bundeskommunikationssenat (seit 2001), Schiedsrichter bei der Wirtschaftskammer Österreich und dem Bauschiedsgericht des österreichischen Normungsinstituts sowie Autor zahlreicher Fachbücher und Artikel über Vertrags- und Baurecht.



Warnung vor. Dazu ein Beispiel: Ein Installateur war mit der Herstellung eines Öltanks bei einem Einfamilienhaus beauftragt. Der Auftraggeber wies ihn an, das Entlüftungsrohr an der Innenseite der Außenmauer hochzuführen und frei in den Dachboden ausmünden zu lassen. Der Auftragnehmer machte darauf aufmerksam, dass es durch das Entweichen der Öldämpfe in den Dachbodenraum zu einer Geruchsbelästigung kommen könnte. Tatsächlich trat Öl aus dem Entlüftungsrohr aus, weil die Ölanzeige des Öltanks versagte. Vor diesem Fehler hat der AN allerdings nicht gewarnt.

Wie streng der Oberste Gerichtshof bei der Beurteilung ist, zeigt folgendes weiteres Beispiel: Der AN hatte den AG darüber informiert, dass bei der geplanten und dann auch vorgenommenen Art der Verlegung des Parkettbodens eine gleichmäßige Luftfeuchtigkeit von etwa 50 Prozent in den betroffenen Räumen erforderlich ist. Der OGH sah diese Warnung als nicht ausreichend an. Auch unter Bedachtnahme auf den Umstand, dass sich der Mitarbeiter des Auftraggebers als sachkundig gerierte, war es Pflicht des Auftragnehmers, dem Auftraggeber im Einzelnen vor Augen zu führen, welche Folgen die Nichtbefolgung dieser Anleitung nach sich ziehen könnte. Nur so könne er dem Auftraggeber eine sachgerechte Entscheidung darüber zu ermöglichen, inwieweit er dieser Anleitung nachkommen wollte.

Jeder soll sich seine eigene Meinung bilden. Manchmal fragt ich mich aber schon... Daher der praktische Tipp: lieber Kraftausdrücke als unzureichende Warnungen!

bauaktuell

BAURECHT - BAUBETRIEBSWIRTSCHAFT
BAUMANAGEMENT



- ▷ Fachartikel
- ▷ Kurzbeiträge
- ▷ Checklisten
- ▷ Muster
- ▷ Verträge
- ▷ Rechtsprechung
- ▷ Glossen
- ▷ Interviews

Die Herausgeber

Univ.-Prof. Dr.-Ing. Detlef Heck
Professur für Baubetrieb und Bauwirtschaft
an der TU Graz

Dr. Georg Karasek
Rechtsanwalt, Lehrbeauftragter an der Universität Wien

Univ.-Prof. Dipl.-Ing. Dr. Arnold Tautschnigg
Professur für Projektplanung und -steuerung
an der Universität Innsbruck

bau aktuell-Jahresabonnement 2013
inkl. Online-Zugang (4. Jahrgang, Heft 1-6)
EUR 130,- (zzgl. MwSt. und Versandkosten)

Linde
www.lindeverlag.at