



Baumängel – was tun?

Tipps bei Baumängeln:

- **Werkvertrag prüfen**
(Zahlung nach Baufortschritt)
- **Bauleitung, Baudokumentation und Rechnungsprüfung organisieren**
- **Mängel schriftlich festhalten und rügen**
- **formelle Übergabe durchführen**
- **Gewährleistungs- und Schadenersatzfristen beachten:**
3 Jahre ab Übergabe / 30 Jahre und 3 Jahre ab Entdeckung
- **bei vorhandenen Mängeln Geld zurückbehalten**

Mit einfachen Maßnahmen können Sie sich beim Bauen einigen Ärger ersparen.

Mag. Patrick Piccolruaz



Probleme mit Baumängeln sind keine Seltenheit und oft eine kostspielige Angelegenheit. Besonders hart trifft es den „Häuslebauer“, wenn die Baufirma in Konkurs schlittert.

Die Auswahl des richtigen Vertragspartners, also einer Firma mit Erfahrung und guten Referenzen, ist bei Bauvorhaben die halbe Miete. Achten Sie darauf, dass nicht nur ein Standard-Werkvertrag abgeschlossen wird, sondern auch Ihre Interessen berücksichtigt sind (Zahlung nach Baufortschritt, ausreichend hoher Haftrücklass). Mit anwaltlicher Unterstützung ist das ohne großen Aufwand machbar.

Unabdingbar ist es, bereits im Vorfeld einen unabhängigen Fachmann mit der Bauleitung und Überwachung der Bauarbeiten zu beauftragen, um Baumängel bereits bei der Entstehung zu vermeiden. Der beauftragte Bauleiter gibt auch die Teilzahlungen frei und prüft die Schlussrechnung.

Überwachung und Dokumentierung

Schauen Sie darauf, dass die Bauarbeiten von Ihrem Bauleiter nicht nur überwacht, sondern auch lückenlos dokumentiert werden! Eine gute Baudokumentation ist zu Beweis Zwecken für die spätere Durchsetzung von Mängeln wesentlich.

Teilzahlungen sollten erst geleistet werden, wenn der Baufortschritt vom Bauleiter bestätigt wurde. Im besten Fall ist immer nur so viel zu bezahlen, wie bereits verbaut wurde.

Prüfen bei der Übergabe

Zunächst wird geprüft, ob das Bauwerk so weit fortgeschritten ist, dass man von einer Fertigstellung ausgehen kann. Erst mit Fertigstellung wird der Werklohn fällig. Bestehen Sie auf einer formellen Übergabe und der Abfassung eines detaillierten Übergabeprotokolls, in welchem alle Mängel und gleichzeitig die Zusagen zu deren Behebung festgehalten werden. Falls notwendig, halten Sie einen Teil des Werklohns – auch über den Haftrücklass hinaus! – bis zur Durchführung der Mängelbehebung zurück.

Nach der Fertigstellung

Beachten Sie die dreijährige Verjährungsfrist ab Übergabe für Gewährleistungsmängel. Prüfen Sie das Bauwerk mit ihrem Bauleiter rechtzeitig vor Ablauf dieser wichtigen Frist auf offenkundige sowie Hinweise auf versteckte Mängel. Innerhalb dieser Frist können Mängel (aufgrund Verschuldensunabhängigkeit) einfacher durchgesetzt werden.

Danach können (versteckte) Mängel 30 Jahre lang, aber nur binnen drei Jahren ab Entdeckung, geltend gemacht werden. Allerdings ist das deutlich schwieriger, weil der Baufirma ein Verschulden nachgewiesen werden muss. Gibt es Hinweise für Mängel, sollten Sie diese zeitnah fachlich abklären lassen (Erkundigungsobliegenheit) und notfalls spätestens innerhalb von 3 Jahren ab Vorliegen des Gutachtens gerichtlich beanspruchen, um nicht deren Verjährung zu riskieren. ■

Wenn Sie unseren Newsletter „Paragraphen & Mehr“ nicht mehr erhalten wollen, können Sie sich jederzeit per E-Mail an office@pm-anwaelte.at abmelden.



Paragrafen & Mehr

Nummer 38 / 2022

Was gibt es im Urlaub zu beachten?

Rund um den Urlaub gibt es einige rechtliche Fragen, die alljährlich zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer zu Diskussionen führen.

Oft wird der Betriebsurlaub in einer Betriebsvereinbarung festgelegt. Das Urlaubsgesetz sieht aber grundsätzlich vor, dass der Zeitpunkt des Urlaubsantrittes zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer individuell vereinbart werden muss. Eine Betriebsvereinbarung oder eine Klausel im Arbeitsvertrag ersetzt daher diese individuelle Vereinbarung grundsätzlich nicht. Ein Betriebsurlaub ist maximal für 2 Wochen im Jahr möglich.

Erkrankung im Urlaub

Bei Erkrankung oder Unfall wird der Urlaub unterbrochen, wenn der Arbeitnehmer länger als drei Tage arbeitsunfähig ist. Dies gilt natürlich nur, wenn die Erkrankung oder Arbeitsunfähigkeit nicht vorsätzlich oder grob fahrlässig herbeigeführt wurde. Der Arbeitgeber muss spätestens nach drei Tagen mit einer Krankenstandsbestätigung (ärztliches Attest) informiert werden. Die Krankheit unterbricht den Urlaub, verlängert ihn

jedoch nicht. Die Urlaubstage werden in diesem Fall nicht verbraucht.

Erreichbarkeit

Es gibt keine grundsätzliche Verpflichtung, im Urlaub erreichbar zu sein, von Arbeitnehmern in höheren Positionen wird dies jedoch erwartet. Oft lassen sich nämlich durch ein kurzes Gespräch Probleme für die Mitarbeiter oder langes Einlesen in einen Vorgang vermeiden. Es empfiehlt sich aber für Arbeitgeber und Arbeitnehmer, eine solche Erreichbarkeit ausdrücklich zu vereinbaren und gegebenenfalls gewisse Stunden zu fixieren. Eigentlich ist der Urlaub Privatsache. Gemäß der Fürsorgepflicht gegenüber der gesamten Belegschaft muss der Arbeitgeber im Hinblick auf die Pandemie jedoch die Möglichkeit haben, die anderen Arbeitnehmer effektiv zu schützen. Dazu kann es notwendig sein, die Arbeitnehmer zu fragen, wohin sie auf Urlaub gehen. Muss zum Beispiel nach dem Urlaub Quarantäne aufgesucht werden, so muss das Entgelt während der Quarantäne nicht fortbezahlt werden, wenn die Quarantäne vorhersehbar war. ■

■ Wieder da

Wir alle haben herausfordernde Zeiten hinter uns, mussten auf vieles verzichten. Lockdown und Quarantäne haben bei uns unter anderem dazu geführt, dass wir Sie nicht – wie gewohnt – per Newsletter informieren konnten. Umso mehr freuen wir uns, dass wir die seit der Firmengründung gepflegte Tradition nun wieder fortsetzen können.

Die Justiz will Video-Verhandlungen, ein Provisorium, das während der Pandemie eingeführt wurde, dauerhaft installieren. Die Rechtsanwaltschaft wehrt sich vehement dagegen: Bei Video-Verhandlungen wird der Verfassungsgrundsatz der Unmittelbarkeit verletzt, vor allem aber auf das wichtigste Mittel zur Wahrheitsfindung verzichtet – nämlich auf die Prüfung der Glaubwürdigkeit von Zeugen und Parteien durch unmittelbaren, persönlichen Kontakt vor Gericht.

Das Insolvenz- und das Gewährleistungsrecht wurden aufgrund neuer EU-Richtlinien geändert. Weiters haben wir Tipps für Urlaubsvereinbarungen mit dem Arbeitgeber und zur Vorgehensweise bei Baumängeln. Ich hoffe, es ist auch für Sie Nützliches dabei.

Außerdem informieren wir Sie über einen erfreulichen Neuzugang in unserem juristischen Team. Die Tochter von Dr. Petra Piccolruaz, Mag. Raphaela Klotz, ist bei uns als Konzipientin eingetreten.

Dr. Stefan Müller



Restrukturierungsverfahren als Chance im Insolvenzrecht?

Als Reaktion auf eine neue EU-Richtlinie ist im Juli 2021 das neue Restrukturierungsverfahren in Kraft getreten. Dieses Gesetz ermöglicht es Unternehmen, im Falle einer drohenden Insolvenz ein gerichtliches Restrukturierungsverfahren zu führen.

Ein Restrukturierungsverfahren kann nur über Antrag eines Schuldners bei Gericht eingeleitet werden. Voraussetzung ist die wahrscheinliche Insolvenz. Eine solche liegt vor, wenn der Bestand des Unternehmens ohne Restrukturierung gefährdet wäre, insbesondere wenn Zahlungsunfähigkeit droht oder die Eigenmittelquote acht Prozent unterschreitet und die fiktive Schuldentilgungsdauer 15 Jahre übersteigt. Dem Antrag sind die letzten drei Jahresabschlüsse, ein Finanzplan über die voraussichtlichen Einnahmen/Ausgaben der nächsten 90 Tage und ein Restrukturierungsplan beizulegen. Wurde im Laufe der letzten sieben Jahre schon einmal ein

Restrukturierungs- oder ein Sanierungsverfahren eingeleitet, ist kein neuerliches Restrukturierungsverfahren möglich.

Sanierung oder Restrukturierung?

Weil das Restrukturierungsverfahren nicht in der allgemeinen Ediktsdatei veröffentlicht werden muss, bietet es im Vergleich zum Sanierungsverfahren den Vorteil, dass die Entschuldung ohne großes Aufsehen erreicht werden kann. Bei einem Sanierungsverfahren ist eine Mindestquote von zwanzig beziehungsweise 30 Prozent vorgesehen. Beim Restrukturierungsverfahren gibt es keine Mindestquote.

Während des Verfahrens bleibt die Eigenverwaltung beim Unternehmen. Allerdings sieht das Gesetz Fälle vor, in denen das Gericht einen Restrukturierungsbeauftragten zuweisen muss. Dessen Aufgaben sind mit jenen eines Sanierungsverwalters vergleichbar. Für die Dauer von bis zu drei Monaten kann zudem eine Voll-

streckungssperre beantragt werden. Während dieser Zeit entfällt dann auch die an die Überschuldung anknüpfende Haftung von Geschäftsführern und Vorstand.

Das Unternehmen hat die Wahl, welche Gläubiger in das Restrukturierungsverfahren einbezogen werden. Die betroffenen Gläubiger sind in Klassen (besichert, unbesichert, nachrangig, schutzbedürftig, Anleihen- und Gläubiger) einzuteilen. In jeder Klasse ist eine Summenmehrheit von 75 Prozent und eine einfache Kopfmehrheit notwendig. Durch das strategische Einbeziehen von Gläubigern kann im Voraus ein Abstimmungsergebnis geplant werden.

Das Restrukturierungsverfahren steht im Zeichen des Schuldnerschutzes. Im Hinblick auf bereits bestehende Sanierungsmöglichkeiten im Rahmen eines Insolvenzverfahrens scheint es aber höheren Anforderungen zu unterliegen. Es ist zu befürchten, dass sich dieses Verfahren in der Praxis anstelle des insolvenzrechtlichen Sanierungsverfahrens nicht durchsetzt. ■

Reform des Gewährleistungsrechtes

Mit den neuen Gewährleistungsregelungen, die seit 1. Jänner 2022 gelten, sind die Rechte der Verbraucher – einer EU-Richtlinie entsprechend – deutlich gestärkt worden.

Das Verbrauchergewährleistungsgesetz (VGG) ist auf Verträge zwischen Unternehmen und Verbrauchern beschränkt. Es umfasst den Kauf von Waren – auch wenn diese erst herzustellen sind – sowie die Bereitstellung digitaler Leistungen gegen Bezahlung oder Überlassung personenbezogener Daten.

Eine wesentliche Verbesserung bringt die Verlängerung der Vermutungsfrist für Mängel. Bisher wurde angenommen, dass der Mangel bereits bei der Übergabe vor-

lag, wenn dieser innerhalb von sechs Monaten ab der Übergabe festgestellt wird. Diese Frist wurde verlängert. Der Unternehmer muss nun innerhalb eines Jahres beweisen, dass der Mangel bei Übergabe nicht vorlag (Beweislastumkehr). Auch für Schäden, die durch mangelhafte Montage oder Installation entstanden sind, muss er nun eintreten – auch wenn er diese nicht selbst verursacht hat, der Schaden aber durch einen Fehler in der bereitgestellten Anleitung entstanden ist. Tritt ein Mangel auf, so ist primär ein Anspruch auf Verbesserung oder Austausch vorgesehen. Dem Unternehmer soll dadurch eine zweite Chance gegeben werden. Die Wahl zwischen diesen beiden Möglichkeiten hat beim Warenkauf der Verbraucher, bei

digitalen Leistungen der Unternehmer. Ist das im Einzelfall nicht möglich, kann Preisminderung oder Vertragsauflösung verlangt werden. Diese Ansprüche können, anders als bisher, formfrei erklärt werden. Aus Beweisgründen empfiehlt sich aber eine schriftliche Form.

Bei den Gewährleistungsfristen (bewegliche Güter zwei Jahre, unbewegliche drei Jahre) kommen nun drei weitere Monate als Verjährungs- bzw. Geltendmachungsfrist hinzu. Innerhalb dieses Zeitraumes kann der Mangel bei Gericht eingeklagt oder dem Unternehmer zur Erhaltung der einredeweisen Geltendmachung angezeigt werden. Auch der Rückgriff in die Vertragskette (Händlerregress) wurde ausgebaut. ■

Das neue Gewährleistungsrecht bringt Verbrauchern deutlich mehr Rechte. Sie profitieren vor allem vom erweiterten Mangelbegriff und der Verlängerung von Fristen.

Dr. Petra Piccolruaz



Sportliche Radler sollten unbedingt einen Helm aufsetzen. Im Falle des Falles kann ihnen dann kein Mitverschulden angelastet werden.

Mag. Raphaela Klotz



©ingimage

Bei 88 Prozent der Unternehmen in Österreich handelt es sich um Familienunternehmen. Deren Übergabe sollte gut vorbereitet und langfristig geplant werden.

Damit die Firma in der Familie bleibt

Laut KMU-Forschung Österreich werden in den nächsten Jahren zwischen 50.000 und 60.000 klein- und mittelständische Unternehmen an einen Nachfolger übergeben. Die Tendenz ist rückläufig, doch immer noch wechseln knapp die Hälfte der Betriebe innerhalb der Familie den Besitzer. Da gibt es einiges zu klären.

Rechtlich wird zwischen der Gesamtrechtsnachfolge und der Einzelrechtsnachfolge unterschieden. Eine Gesamtrechtsnachfolge erfolgt in der Regel im Zuge einer Erbschaft oder bei unternehmensrechtlichen Übernahmen wie Verschmelzungen, Umwandlungen oder Ähnlichem. Das gesamte Vermögen geht dann „*uno actu*“ auf den Rechtsnachfolger über. Im Falle der Einzelrechtsnachfolge müssen die einzelnen Vermögensstücke (Betriebsliegenschaft, Fahrzeuge, Maschinen usw.) sowie Rechtsverhältnisse (z.B. Verträge mit Kunden oder Lieferanten) jeweils mittels eigener Verträge übertragen werden.

Das Unternehmensgesetz (UGB) sieht für die Einzelrechtsnachfolge unter Lebenden Erleichterungen vor. Wenn man dies nicht ausdrücklich ausschließt oder der Vertragspartner dem widerspricht, gehen sämtliche unternehmensbezogenen Rechtsverhältnisse automatisch auf den neuen Besitzer über. Laufende Ver-

träge wie Gewerbeberechtigungen, KFZ-Zulassungen, Bankverbindungen usw. müssen aber auf den Nachfolger umgeschrieben werden.

Wird das Unternehmen in Form einer juristischen Person geführt, erfolgt die Übergabe durch Übertragung der Geschäftsanteile. In diesem Fall ändert sich nichts an den bestehenden Rechtsverhältnissen zwischen der juristischen Person und Dritten.

Unternehmensübergaben im Familienkreis erfolgen oft, aber keineswegs immer, in Form einer Schenkung. In der Vertragsgestaltung geht es häufig um den Ausgleich der Rechte anderer (z.B. pflichtteilsberechtigter) Familienmitglieder. Auch will der Übergeber abgesichert und von bestehenden Verbindlichkeiten enthaftet werden. Es bieten sich dazu unterschiedliche Arten von Renten, Fruchtgenussrechte, Gewinnbeteiligungen oder die Zurückbehaltung einzelner Unternehmensgegenstände an. Auch die Absicherung des Übernehmers ist zu berücksichtigen, damit er nicht später z.B. mit Pflichtteilsansprüchen seiner Geschwister konfrontiert wird. Wir raten aus langjähriger Erfahrung, eine derartige Übertragung im Familienbereich entsprechend früh zu planen. Für eine ordnungsgemäße Übergabe sind rund zwei Jahre anzusetzen. ■

■ Radfahren mit Helm

In Österreich gibt es diesbezüglich noch keine oberstgerichtliche Entscheidung, in Deutschland wird das Fahren mit dem E-Bike jedoch einem sportlich ambitionierten Radfahren gleichgesetzt. Verunglückt der Biker ohne Helm, wird ihm ein Mitverschulden angerechnet.

Generell gilt: Hat ein Geschädigter den erlittenen Schaden mitverursacht, muss er sich dieses Mitverschulden anrechnen lassen. Bei einem Fahrradunfall stellt sich deshalb die Frage, ob ein Mitverschulden besteht, wenn der Biker keinen Helm trägt. Der Oberste Gerichtshof hat in einer Entscheidung im Jahr 2020 (20 Ob 8/20w) ein Mitverschulden wegen Nichttragens eines Radhelms für „nicht sportlich ambitionierte“ Radfahrer abgelehnt. Dies liegt vor allem am fehlenden allgemeinen Bewusstsein, wie wichtig es ist, beim Radeln einen Helm zu tragen. Laut einer Studie des ÖAMTC aus dem Jahr 2015 schützen nur 25 bis 30 Prozent der Radler ihren Kopf mit einem Helm. Der Radfahrer, der vor dem Obersten Gerichtshof geklagt hatte, war lediglich mit einer moderaten Geschwindigkeit von 15 bis 20 km/h unterwegs gewesen.

Weniger Verständnis zeigen die Obersten Richter mit Radfahrern, die mit sportlichen Ambitionen am Straßenverkehr teilnehmen und sich durch hohe Geschwindigkeiten oder Windschattenfahrten besonderen Risiken aussetzen. In solchen Fällen wird ein allgemein verbreitetes Bewusstsein, dass ein Helm zum eigenen Schutz erforderlich ist (93%), vorausgesetzt. So hat der Oberste Gerichtshof etwa 2014 einem mit Renn dress bekleideten Radfahrer, der mit ca. 35 km/h im Windschatten stürzte und schwere Kopfverletzungen erlitt, sehr wohl ein Mitverschulden angelastet, weil er keinen Helm trug (2 Ob 99/14v). ■