

RECHTSRUNDSCHREIBEN

02/09/2003

/gesamtschuldnerische Haftung des Bauherrn und des Auftragnehmers gegenüber Unterauftragnehmern /

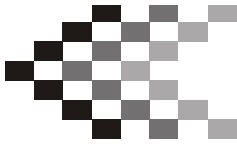
Mit diesem Rundschreiben möchten wir Sie an die Änderungen in den Vorschriften des Zivilgesetzbuches erinnern, die am 24. April 2003 in Kraft getreten sind. Im Rahmen dieser Änderungen wurde u.a. der Art.647¹ eingefügt, der die gegenseitigen Relationen zwischen Auftragnehmern und Unterauftragnehmern und das Problem der Haftung des Bauherrn in Bezug auf die Entlohnung des Unterauftragnehmers regelt. Die neuen Regelungen verpflichten außerdem bauvertragschließende Parteien, in dem Bauvertrag auch den Umfang der durch den Auftragnehmer selbst oder durch einen Unterauftragnehmer zu erbringenden Leistung festzulegen.

Nach dem Baugesetz vom 7. Juli 1994 ist der **Bauherr** verpflichtet, vorbereitende Maßnahmen in Bezug auf das jeweilige Bauvorhaben durchzuführen, insbesondere den Baustandort zu bestimmen, die Baugenehmigung und die zum Beginn und zur Durchführung der genehmigungspflichtigen Bauarbeiten erforderliche Dokumentation zu erwirken und die Investoren- und Autorenaufsicht des Projektes zu sichern. Der **Auftragnehmer** hingegen hat das Bauwerk zu fertigen und zu übergeben. Bei Erbringung der vereinbarten Leistung kann er auf Unterauftragnehmer zurückgreifen und mit ihnen entsprechende Verträge abschließen. Der Auftragnehmer kann sich auch zur Beistellung von Maschinen und Anlagen verpflichten. Im Zweifelsfall wird angenommen, dass sich der Auftragnehmer zur Erbringung sämtlicher in dem Bauentwurf als festem Bestandteil des Vertrages festgelegten Leistungen verpflichtet hat.

Ein Bauvertrag zwischen dem Bauherrn und dem Auftragnehmer (Generalunternehmer), bei dessen Ausführung **Unterauftragnehmer** mitwirken sollen, muss von nun an eine Auflistung der von dem Auftragnehmer selbst zu erbringenden Leistungen und der Leistungen, die an Unterauftragnehmer vergeben werden sollen, enthalten.

Zum Abschluss des Vertrages über ist die Durchführung von Bauarbeiten mit einem Unterauftragnehmer ist die Genehmigung des Bauherrn erforderlich. Wenn der Bauherr innerhalb von 14 Tagen ab dem Tag, an dem ihm der Auftragnehmer den mit dem Unterauftragnehmer abzuschließenden Vertrag oder Vertragsentwurf samt Unterlagen betreffend die Erbringung der im Vertrag oder dem Vertragsentwurf genannten Leistungen vorgelegt hat, keine schriftlichen Einwendungen einlegt, wird davon ausgegangen, dass er mit dem Vertragsabschluss einverstanden ist. Wenn aber der Unterauftragnehmer seinerseits einen solchen Vertrag mit einem **weiteren Unterauftragnehmer** abschließen will, ist die Zustimmung des Bauherrn und des Auftragnehmers erforderlich.

Verträge dieser Art bedürfen zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform (Art.648 ZGB). Die bei zuständigen Behörden vorzulegende technische Dokumentation (Baugenehmigung nebst aller zu ihrem Erhalt erforderlichen Unterlagen, Bauentwurf) wird zum Bestandteil solcher Verträge.



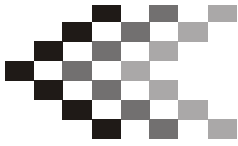
Seit dem 24. April 2003 tragen außerdem der Auftragnehmer, der einen Teil der zu erbringenden Leistung an einen Unterauftragnehmer vergibt, und der Bauherr gesamtschuldnerisch gegenüber dem Unterauftragnehmer die Haftung im Hinblick auf die Vergütung für die von dem letzteren erbrachte Leistung. Abweichende Bestimmungen in dieser Hinsicht sind von Rechts wegen ungültig. Die zivilrechtlichen Vorschriften über die gesamtschuldnerische Haftung des Bauherrn und des Auftragnehmers gegenüber dem Unterauftragnehmer sind zwingendes Recht. Wenn der Auftragnehmer den Unterauftragnehmer nicht bezahlt hat, kann sich der Bauherr nicht der Haftung gegenüber dem Unterauftragnehmer entziehen, selbst wenn er seinen Zahlungsverpflichtungen gegenüber dem Auftragnehmer fristgerecht und in voller Höhe nachgekommen ist. Die Einführung der Vorschriften über die gesamtschuldnerische Haftung des Bauherrn gegenüber dem Unterauftragnehmer wird möglicherweise zu Zahlungsverzögerungen auf Seiten des Bauherrn führen. Vor dem 24. April 2003 erfolgte die Vergütungszahlung nach Erhalt einer Rechnung, die von dem Auftragnehmer auf Grundlage der durch Abnahmeprotokolle belegten Leistungen ausgestellt wurde. Nach dem heutigen Rechtsstand kann sich neben der von dem Auftragnehmer auszustellenden Rechnung und der Vorlage des abgezeichneten Leistungsabnahmeprotokolls zusätzlich auch die Vorlage einer **Erklärung des Unterauftragnehmers über den Erhalt der ihm für seine Leistungen zustehenden Vergütung** als erforderlich erweisen. In der Praxis kann es dazu führen, dass der Bauherr, dem sein Auftragnehmer keine solche Erklärung vorlegen konnte, seine Zahlungsforderung als unberechtigt abweist, weil er die (gesamtschuldnerische) Haftung gegenüber dem Unterauftragnehmer befürchtet.

Es ist damit zu rechnen, dass Bauherren bei Neuprojekten von nun an nach einer möglichst weitgehenden Beschränkung des Umfangs der an Unterauftragnehmer zu vergebenden Leistungen streben werden, denn je weniger Leistungen an Unterauftragnehmer vergeben werden und je geringer die Zahl der Unterauftragnehmer, desto geringer der Umfang ihrer gesamtschuldnerischen Haftung für die Verbindlichkeiten des Auftragnehmers gegenüber den Unterauftragnehmern.

Auf Bauverträge, die vor dem Inkrafttreten der neuen Regelungen geschlossen wurden, finden jedoch die alten, d.h. bis einschließlich 23. April 2003 geltenden Vorschriften Anwendung.

Die Aufgabe des vorliegenden Rundschreibens ist, den Leser über die Einführung neuer Regelungen und in groben Zügen über deren Umfang zu informieren.

Das vorliegende Rundschreiben stellt weder einen Rat, ein Gutachten oder eine Auskunft über steuerrechtliche Pflichten (Steuerberatungsdienstleistungen) im Sinne des Art. 2 des Steuerberatungsgesetzes vom 5. Juli 1996



K. CHYLAK I WSPÓLNICY

S P Ó Ł K A K O M A N D Y T O W A

noch einen Rat oder ein Rechtsgutachten (Rechtshilfe) im Sinne des Art. 6 des Rechtsberatergesetzes vom 6. Juli 1982 dar. Bevor Sie irgendwelche Entscheidungen oder Maßnahmen treffen, empfehlen wir, dass Sie sich zu dem Anwendungsbereich der einzelnen Rechtsvorschriften und der angedeuteten Lösungen von Ihrem Berater informieren und beraten lassen.