Handlungsmöglichkeiten bei unklarer finanzieller Situation des Auftraggebers

Aus aktuellem Anlass soll nachstehend der Fall untersucht werden, in dem der Auftraggeber seinen Zahlungsverpflichtungen nicht nachkommt und der Auftragnehmer begründete Zweifel an der Zahlungsfähigkeit des Auftraggebers hat. Wie hat sich der Auftragnehmer in dieser Situation zu verhalten?

Ein Vertragspartner kann gemäß §1052 Satz 2 ABGB seine Leistung bis zur Bewirkung oder Sicherstellung der Gegenleistung verweigern, wenn diese durch schlechte Vermögensverhältnisse des anderen Vertragspartners gefährdet ist.

Der Auftragnehmer ist daher berechtigt die sogenannte „Unsicherheitseinrede“ gegenüber dem Auftraggeber zu erheben, wenn im Zeitpunkt des Erfüllungsverlangens bei objektiver Beurteilung der gesamten Lage zu befürchten ist, dass die volle und zeitgerechte Zahlung des Werklohns infrage gestellt ist. Eine Gefährdung durch schlechte Vermögensverhältnisse ist nicht nur dann gegeben, wenn der Auftraggeber zahlungsunfähig ist, sondern auch dann, wenn der zahlungsfähige Auftraggeber infolge unwirtschaftlicher Gebarung oder aus anderen Gründen die zur Deckung seiner Schulden notwendigen Mittel nicht oder nicht in absehbarer Zeit flüssig machen kann, sodass der Auftragnehmer mit einer unverhältnismäßigen Verzögerung der Zahlung, wenn nicht mit deren Erzwingung im Exekutionsweg rechnen muss.

Ob eine Gefährdung im Sinne des § 1052 zweiter Satz ABGB vorliegt, ist aufgrund verständiger objektiver Beurteilung der gesamten Sachlage aus der Sicht des Auftragnehmers zu prüfen. Der Auftragnehmer muss beweisen, dass sein Werklohn durch Verschlechterung der Vermögensverhältnisse des Auftraggebers gefährdet ist und die schlechten Vermögensverhältnisse des Auftraggebers bei Vertragsabschluss unbekannt waren. Das bedeutet, dass der Auftragnehmer im Fall einer Gefährdung seines Werklohns berechtigt ist, die Aufnahme der Arbeiten zu verweigern, solange keine Sicherheitsleistung erfolgt ist. Voraussetzung hierfür ist, dass aufgrund der Vermögenslage des Auftraggebers Zahlungsausfälle bzw. erhebliche Zahlungsverzögerungen zu befürchten sind. Ist nicht zu erwarten, dass sich die finanzielle Situation des Auftraggebers verbessert, und kann die weitere Vorgehensweise vom Auftraggeber nicht nachvollziehbar aufgeklärt werden, sollte der Auftragnehmer die Leistung einer Sicherstellung verlangen.

Der Auftragnehmer kann gemäß § 21 Abs 3 IO die Unsicherheitseinrede auch bei Insolvenz des Auftraggebers geltend machen. Anders als nach § 1052 ABGB muss der Auftragnehmer bei Eintritt des Insolvenzfalls nicht nachweisen, dass die Gegenleistung durch die schlechten Vermögensverhältnisse gefährdet ist, da die Gefährdung durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens offensichtlich ist.

Hierfür kommt insbesondere die Übergabe einer Bankgarantie in Betracht. Für die Höhe der Sicherstellung gibt es von Gesetzes wegen keine Vorgaben. Auch in der Rechtsprechung werden der Höhe der Sicherstellung keine Grenzen gesetzt. Grundsätzlich kann eine Sicherstellung in Höhe der Auftragssumme in Betracht gezogen werden.

Der Vollständigkeit halber ist zu betonen, dass der Auftragnehmer gegenüber dem Auftraggeber gemäß § 1170b ABGB bei jedem Bauvorhaben generell Anspruch auf eine Sicherstellung hat. Dieses Sicherstellungsrecht besteht unabhängig von der Vermögenslage des Auftraggebers. Die Höhe der Sicherstellung ist gesetzlich geregelt. Die Sicherstellung beträgt nach § 1170b ABGB 20 Prozent des vereinbarten Entgelts; bei Verträgen, die innerhalb von drei Monaten zu erfüllen sind, 40 Prozent des vereinbarten Entgelts. Unter dem vereinbarten Entgelt ist die Auftragssumme zu verstehen. Die Sicherstellung kann durch Bargeld, Bareinlagen, Sparbücher, Bankgarantien oder Versicherungen erfolgen.

Die Sicherstellung nach § 1170b ABGB ist binnen angemessener, vom Auftragnehmer festzusetzender Frist zu leisten. Kommt der Auftraggeber dem Verlangen auf Leistung einer Sicherstellung nicht, nicht ausreichend oder nicht rechtzeitig nach, so kann der Auftragnehmer seine Leistung verweigern und unter Setzung einer angemessenen Nachfrist die Vertragsaufhebung erklären.

DDr Katharina Müller
Willheim Müller Rechtsanwälte
Rockhgasse 6,
A-1010 Wien
www.wmlaw.at

Foto: Thinkstock

PROMOTION
SCHALUNG + GERÜSTE: www.ringer.at