Auswirkungen von Bauzeitverlängerungen auf Pönalvereinbarungen

Pönalen sind in beinahe jedem Bauvertrag zu finden. Eine Pönale (gleichbedeutend: Vertragsstrafe, Konventionalstrafe) ist die Vereinbarung eines pauschalierten Schadenersatzes für den Fall der Nichterfüllung oder Schlechterfüllung durch den Auftragnehmer („AN“). In der Baupraxis dient die Pönale überwiegend zur Absicherung von Fertigstellungsterminen. Die Pönale wird also im Verzugsfall schlagend. Sie verstärkt weiters die vom AN übernommenen Verpflichtungen, da ein Erfüllungsdruck ausgeübt wird. Der Vorteil für den Auftraggeber („AG“) liegt darin, dass eine Pönale aufwändige Beweisführungen hinfällig macht, da aufgrund der Pauschalierung des Schadenersatzes nicht festgestellt werden muss, ob tatsächlich ein Schaden eingetreten ist und in welcher Höhe sich dieser verwirklichte.

Gesonderte Vereinbarung von Vertragsstrafen

Geregelt ist die Pönale in § 1336 ABGB bzw. in Punkt 6.3.5 der ÖNorm B 2110. Zu beachten ist, dass mit Vereinbarung der ÖNorm B 2110 noch nicht automatisch eine Vertragsstrafe vereinbart ist. Punkt 6.3.5.1 spricht von einer vereinbarten Vertragsstrafe, sie muss demnach gesondert vereinbart werden. Ein über die Vertragsstrafe hinausgehender Schaden ist nach der ÖNorm B 2110 nur bei Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit des AN zu ersetzen. Gleichzeitig ist die Pönale mit fünf Prozent der Auftragssumme gedeckelt. Das ABGB kennt keine derartigen Einschränkungen. Der AG kann daher auch bei leichter Fahrlässigkeit des AN neben einer Konventionalstrafe den Ersatz des die Vertragsstrafe übersteigenden Schadens geltend machen. Pönalen sind in der Regel verschuldensunabhängig ausgestaltet: Der AN hat für jene Umstände einzustehen, die zum Verzug oder zur Nichterfüllung geführt haben, unabhängig davon, ob sie ihm vorwerfbar sind. Die Umstände müssen lediglich aus seiner Sphäre stammen. Dieser Sphäre sind auch Subunternehmer des AN zuzurechnen, weshalb Pönalevereinbarungen auf Subunternehmer überbunden werden sollten.

Foto: Thinkstock

Zeitplan wird „über den Haufen geworfen“

In der Praxis ist häufig strittig, wie sich Leistungsabweichungen, die sich in einer Bauzeitverlängerung niederschlagen, auf Pönaltermine auswirken. In seiner Leitentscheidung 1 Ob 58/98f hat der OGH ausgesprochen, dass überschaubare kurzfristige Verzögerungen, die der Sphäre des AG zuzurechnen sind, egal ob sie von ihm angeordneten Leistungsänderungen oder der zögerlichen Erfüllung seiner Mitwirkungspflichten entspringen, die vertraglich festgelegten Fertigstellungsfristen entsprechend verlängern. Die Vertragsstrafe sichert dann die Einhaltung der so modifizierten (verlängerten) Ausführungsfristen. Überschreiten diese Verzögerungen das in erster Linie am Umfang der zu erbringenden Werkleistungen und an der wirtschaftlichen Leistungskraft des Werkunternehmers abzulesende zeitliche Maß des Üblichen, auf das sich jeder AN einzustellen hat, wird also der Zeitplan „über den Haufen geworfen“, dann gibt es keine verbindlichen Fertigstellungstermine und auch keine Vertragsstrafe mehr. Dennoch bleibt der AN in diesem Fall zur Leistung binnen angemessener Frist verpflichtet und kann daher auch in Verzug geraten. Diese Judikatur ist seit 2009 in die ÖNorm B 2110 eingeflossen. Inwieweit die Verzögerung das „Maß des Üblichen“ überschreitet, ist stets an den Umständen des Einzelfalles zu überprüfen. Wichtig ist in diesem Zusammenhang, dass nach der ÖNorm B 2110 nur bei einvernehmlicher Verlängerung der Leistungsfrist die Vertragsstrafen für die anstelle der alten Termine tretenden neuen Termine aufrecht bleiben. Die neuen Termine sind in diesem Fall ausdrücklich als Pönaltermine zu bezeichnen, andernfalls sie nicht als pönalisiert gelten.

Allfällige Sittenwidrigkeit von Pönalen

Vielfach wird von AN argumentiert, dass die abgeschlossene Pönalvereinbarung nichtig ist. Da Pönalevereinbarungen wie oben ausgeführt grundsätzlich zulässig sind, können Pönalvereinbarungen nur dann nichtig sein, wenn sie im Einzelfall gegen die guten Sitten verstoßen. Dieser Verstoß liegt nach der Rechtsprechung z. B. dann vor, wenn die Zahlung der Vertragsstrafe das wirtschaftliche Verderben des Schuldners herbeiführen würde oder dessen wirtschaftliche Bewegungsfreiheit übermäßig beeinträchtigen würde. Liegt eine solche sittenwidrige Pönale vor, so fällt sie nicht vollständig weg, sondern ist in ihrem Ausmaß auf ein zulässiges Niveau zu reduzieren.

Fazit

Aufgrund der Häufigkeit der Vereinbarung von Pönalen in Bauverträgen sind AN gut beraten, sich im Fall von Bauzeitverlängerungen früh genug mit diesem Thema auseinanderzusetzen. Aus AN-Sicht ist unbedingt darauf zu achten, dass entsprechend der ÖNorm B 2110 eine Deckelung der Pönale vereinbart wird.

RA Dr. Bernhard Kall
Wilhelm Müller Rechtsanwälte
Rockhgasse 6, A-1010 Wien
office@wmlaw.at
www.wmlaw.at

PROMOTION
SCHALUNG + GERÜSTE: www.ringer.at