

# Wandlung eines Bauwerkvertrages

Erbringt der Auftragnehmer (AN) seine Leistung mangelhaft, kann der Auftraggeber (AG) unter bestimmten Voraussetzungen die Wandlung erklären.

TEXT: KATHARINA MÜLLER

Nach den Bestimmungen des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuchs (ABGB) leistet der Übergeber einer Sache dafür Gewähr, dass die Sache die bedungenen oder gewöhnlich vorausgesetzten Eigenschaften hat. Weicht die tatsächlich erbrachte Leistung vom vertraglich Geschuldeten ab, liegt ein Mangel vor. Der AG ist in diesem Fall berechtigt, gewährleistungsrechtliche Ansprüche gegen den AN geltend zu machen. Gelegentlich ist der Erbringer von Bauleistungen sogar damit konfrontiert, dass der AG die Wandlung erklärt und die Aufhebung und Rückabwicklung des Bauwerkvertrages fordert. Dabei stellt sich die Frage, ob dieser geltend gemachte Anspruch zu Recht besteht und welche Konsequenzen daraus resultieren.

## Stufensystem der Gewährleistungsbehelfe

Im Falle eines bei Übergabe vorhandenen Mangels hat der AG zunächst ein Wahlrecht zwischen Verbesserung und Austausch. Der AN soll dadurch die Möglichkeit erhalten, den Mangel selbst zu beheben oder Fehlendes nachzutragen und so den vertraglich vereinbarten Zustand herzustellen. Dabei hat die Verbesserung bzw. der Austausch in angemessener Frist mit möglichst geringen Unannehmlichkeiten für den AG zu erfolgen. Sind sowohl die Verbesserung als auch der Austausch unmöglich oder für den AN mit einem unverhältnismäßig hohen Aufwand verbunden, hat der AG das Recht auf Preisminderung oder – sofern es sich nicht um einen geringfügigen Mangel handelt – das Recht auf Wandlung. Ein Umstieg auf diese Gewährleistungsbehelfe der zweiten Ebene ist ebenso möglich, wenn der AN die Verbesserung oder den Austausch verweigert oder nicht in angemessener Frist vornimmt, wenn diese Abhilfen für den AG mit erheblichen Unannehmlichkeiten verbunden wären oder wenn sie dem AG aus triftigen, in der Person des AN liegenden Gründen unzumutbar sind.

## Geringfügiger Mangel

Da die Wandlung die Aufhebung und Rückgängigmachung des Vertrages zur Folge hat, normiert das ABGB eine Einschränkung des Wahlrechts des AG: Liegt ein bloß geringfügiger Mangel vor, kann der AG nur die Preisminderung fordern. Ein Anspruch auf Aufhebung des Vertrages besteht in diesem Fall nicht.

Bei der Prüfung, ob ein die Wandlung ausschließender geringfügiger Mangel vorliegt, ist eine auf den konkreten Vertrag und die Umstände des Einzelfalls bezogene objektive Abwägung der Interessen der Vertragspartner vorzunehmen. Dazu der OGH: Ob der Mangel als geringfügig anzusehen ist oder nicht, ist anhand einer Interessenabwägung zu beurteilen, bei der sowohl die Verhältnis-

mäßigkeit und Angemessenheit der Aufhebung des Vertrages im Hinblick auf die damit verbundenen Folgen für die Parteien, als auch die „Schwere“ des Mangels zu berücksichtigen ist. Fehlt eine ausdrücklich vereinbarte Eigenschaft wird ein Mangel nicht mehr geringfügig sein. Ebenso wenig liegt ein geringfügiger Mangel vor, wenn die (gefahrlose) Benutzbarkeit der Leistung durch den Mangel stark beeinträchtigt oder gar verhindert wird.

## Schwierigkeiten bei der Rückabwicklung

Der Vertrag wird durch die Wandlung rückwirkend aufgehoben und die gegenseitig erbrachten Leistungen sind rückabzuwickeln. Streng genommen bedeutet das, dass der AG den gesamten Werklohn und der AN das Werk zurückfordern kann. Schwierigkeiten ergeben sich bei Bauleistungen, weil das mangelhafte Werk in der Regel nicht „zurückgegeben“ werden kann. In diesem Fall führt die Wandlung dazu, dass der Wert der erhaltenen Leistung vom Anspruch auf Rückzahlung des Werklohns abzuziehen ist. Das bedeutet, dass die jeweils erbrachten Leistungen einander wertmäßig gegenüber zu stellen sind. Darüber hinaus kommen ein Vorteilsausgleich für die Nutzung der Sache durch den AG bis zur Rückabwicklung sowie die Abgeltung einer Wertminderung infolge des tatsächlichen Gebrauchs der Sache in Betracht.

## Fazit

Bleiben Bauleistungen hinter dem vertraglich Geschuldeten zurück, kann der AG das Recht auf Wandlung nur geltend machen, wenn eine Voraussetzung zum Umstieg auf die zweite Gewährleistungsebene – etwa ein Verbesserungsverzug – vorliegt und der vorliegende Mangel die Grenze der Geringfügigkeit überschritten hat. Kommt man zum Ergebnis, dass der AG berechtigt ist, die Aufhebung des Vertrages zu fordern, sind die jeweils erbrachten Bauleistungen in der Regel wertmäßig gegenüber zu stellen, weil eine Rückabwicklung der Bauleistungen unmöglich bzw. unzumutbar wäre. □

## ZUR AUTORIN

### DDr. Katharina Müller

ist Partnerin bei Müller Partner Rechtsanwältinnen  
Rockgasse 6, A-1010 Wien  
[www.mplaw.at](http://www.mplaw.at)

