

# Gewährleistungsanspruch

## Abtretung von Gewährleistungsansprüchen und besichernde Bankgarantie

Die Übertragung von Forderungen erfolgt durch Zession. Die Zession ist die Abtretung der Gläubigerstellung vom ursprünglichen Gläubiger (Zedent) auf den Neugläubiger, wobei der Schuldner und die Forderung unverändert bleiben. Durch die Abtretung tritt der Neugläubiger in die Rechte des Zedenten ein. Die Abtretbarkeit von Gewährleistungsansprüchen ist daher je nach zur Diskussion stehendem Recht zu beurteilen.

### Verbesserung und Austausch

Die primären Gewährleistungsbehelfe (Verbesserung und Austausch) sind Forderungsrechte (keine Gestaltungsrechte) und somit nach den Regeln der §§ 1392 ff ABGB zedierbar. Da es sich bei der Forderungsabtretung iSd § 1392 ABGB um ein kausales Verfügungsgeschäft handelt, muss die Abtretung auf einem gültigen Titel beruhen. Die Abtretung ist daher nur dann wirksam, wenn ihr ein gültiges Grundgeschäft zugrunde liegt. Als Grundgeschäft kommen etwa Kauf, Schenkung oder Sicherungsabtretung in Frage.

Nach ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs ist der neue Gläubiger nicht schon von vornherein verpflichtet, den Rechtsgrund der Zession zu nennen. Bestreitet der Schuldner aber die Wirksamkeit der Abtretung wegen Fehlens eines tauglichen Titels für die Abtretung, so hat der neue Gläubiger den Rechtsgrund der Abtretung zu nennen und die erforderlichen Beweise für dessen Gültigkeit zu erbringen.

### Preisminderung und Wandlung

Hinsichtlich der Abtretung der sekundären Gewährleistungsbehelfe ist die Rechtsprechung äußerst kasuistisch und die Lehre uneins. Das Recht auf Preisminderung kann zumindest nach überwiegender Lehre gemeinsam mit der daraus resultierenden Leistungskondition abgetreten werden. Das Recht auf Wand-

lung ist nach herrschender Rechtsprechung in spezifischen Konstellationen übertragbar. Nach einem Teil der Lehre ist das Wandlungsrecht jedenfalls auch dann zulässig, wenn dieses gemeinsam mit der daraus resultierenden Leistungskondition übertragen wird.

### Abtretung Bankgarantie

Die Abtretung des Anspruchs aus einem dreipersonalen Garantieverprechen (Bankgarantie) ist nur dann zulässig, wenn der Inhalt der Garantie durch die Abtretung nicht zum Nachteil des Garanten (beispielsweise einer Bank) verändert wird. Wird der Anspruch aus der Bankgarantie zusammen mit der gesicherten Forderung aus dem Grundgeschäft abgetreten, dann liegt ein solcher Nachteil nicht vor. Ebenso kann der Anspruch auf Auszahlung der Kreditvaluta sowie der Zahlungsanspruch aus der Garantie abgetreten werden. Nach herrschender Meinung ist auch das Recht des Begünstigten auf Beibringung der Garantieerklärung übertragbar.

Jedoch herrscht im Verhältnis Garantin (Bank) und Begünstigtem der Grundsatz der formalen Garantiestrenge, weshalb es im Falle einer Abtretung der Garantie oder des Anspruchs aus der Garantie für die Gültigkeit einer Neuausstellung der Bankgarantie bedarf, wobei der neue Gläubiger als Begünstigter aufgenommen werden muss.

### Fazit

Zusammenfassend kann somit festgehalten werden, dass die primären Gewährleistungsbehelfe gemäß den Bestimmungen des §§ 1392 ff ABGB zediert werden können. Preisminderung und Wandlung können dann selbstständig abgetreten werden, wenn diese gemeinsam mit den die Wandlung oder Preisminderung bedingten Kondiktionsansprüchen übergehen.



*„Die Abtretung des Anspruchs aus einer Bankgarantie ist dann zulässig, wenn der Inhalt der Garantie durch die Abtretung nicht zum Nachteil der Bank verändert wird“, erklärt MMag. Roman Gietler.*

Der Anspruch aus einer, einen allfälligen Gewährleistungsanspruch sichernden, Bankgarantie kann in Entsprechung der ständigen Rechtsprechung ebenfalls abgetreten werden. Die Abtretung des Anspruchs aus einer Bankgarantie ist dann zulässig, wenn der Inhalt der Garantie durch die Abtretung nicht zum Nachteil der Bank verändert wird. Dies ist dann nicht der Fall, wenn der Anspruch aus der Bankgarantie zusammen mit der gesicherten Forderung aus dem Grundgeschäft abgetreten wird.

Um eine Abtretung von Gewährleistungsansprüchen rechtswirksam vertraglich zu vereinbaren, müssen somit die angeführten Punkte beachtet werden. Andernfalls wäre die Abtretung unwirksam.

### Müller Partner Rechtsanwälte

Tel.: 01/535 8008

E-Mail: office@mplaw.at

www.mplaw.at ■