

# LEBENSRECHT

01/2015

Das Medium zur Information der Klienten  
und Freunde von Kaan Cronenberg & Partner.

## Inhalt dieser Ausgabe

- Planungsfehler – Mitverschulden des Bauherrn / Seite 1
- Parteienantrag auf Normenkontrolle – ein neues Rechtsschutzinstrument / Seite 2
- Erhaltungspflicht des Vermieters für Heizthermen / „Eigenkapitalersatzgläubiger“ – zum Insolvenzantrag berechtigt!  
Keine Haftung der Bank für eine Fehlüberweisung / Wildkameras versus Datenschutz / Seite 3
- Entwurf des 2. NGP, 1. RMP – Öffentlichkeitsbeteiligung / Tipps & Links / Inside KCP / Seite 4

## Planungsfehler – Mitverschulden des Bauherrn



**Dr. Volker Mogel, LL.M. EUR**  
Bau- und Bauvertragsrecht

weitere Tätigkeitsschwerpunkte

- Geistiges Eigentum,  
Wettbewerbs- und Medienrecht
- Wohn- und Liegenschaftsrecht
- Zivil- und Unternehmensrecht

**Ein Bauunternehmer, der im Rahmen seiner Prüf- und Warnpflicht einen Planungsfehler übersieht, kann seinem Auftraggeber, dem Bauherrn, der ihm den fehlerhaften Plan zur Verfügung stellte, in der Regel ein Mitverschulden anlasten. Dazu fällt der Oberste Gerichtshof in den letzten Jahren einige interessante Entscheidungen.**

### Werkvertrag, Warnpflicht

Den Werkunternehmer trifft eine Warnpflicht (§ 1168a ABGB): Er muss vor der Untauglichkeit des ihm beigestellten Stoffes und vor unrichtigen Anweisungen des Werkbestellers warnen. Fraglich ist, inwieweit sich der Werkbesteller im Verhältnis zum Werkunternehmer, wenn dieser seine Warnpflicht verletzt, dennoch Fehler anderer von ihm beigezogener Unternehmer (zB

eines Planers) als eigenes Mitverschulden anrechnen lassen muss.

Den sachkundigen Besteller trifft grundsätzlich ein Mitverschulden für fehlerhafte Planung (Pläne, statische Berechnungen) oder Anweisungen gegenüber dem Unternehmer, auch und gerade wenn dieser die Warnpflicht verletzt: Hat ein Bauherr den Bauunternehmer mit der Errichtung eines Bauwerkes nach von ihm beigestellten Plänen beauftragt, so hat er dem Bauunternehmer brauchbare Pläne zu liefern. Für Planungsfehler des von ihm beauftragten Architekten hat der Bauherr gegenüber dem Bauunternehmer zu haften, weil der Architekt als Erfüllungsgehilfe des Bauherrn anzusehen ist.

In den dazu ergangenen höchstgerichtlichen Entscheidung wurde der Schaden im Ergebnis regelmäßig im Verhältnis 1:1 geteilt. Teilweise wird aber auch vertreten, dass das Verschulden des Werkunternehmers, der vor den fehlerhaften Plänen nicht warnt, in der Regel schwerer wiegt, als die Nachlässigkeit des vom Besteller beigezogenen fachkundigen Planverfassers, weshalb eine Verschuldensteilung von 2:1 angemessen sei.

### Entscheidung 2011

Aufgrund kritischer Stimmen in der Lehre entschied der OGH im Jahr 2011 (20.12.2011, 4 Ob 137/11t, siehe [www.ris.bka.gv.at/jus](http://www.ris.bka.gv.at/jus)), dass sich der Werkbesteller nicht jedes Verschulden des von ihm beigezogenen Sachverständigen (Gehilfen) zurechnen lassen muss. Mitverschulden kommt danach nur in Betracht, wenn der Gehilfe Pflichten oder Obliegenheiten verletzt, die auf Grund ausdrücklicher oder stillschweigender Vereinbarung oder nach der Verkehrsübung den Werkbesteller, dessen Gehilfe er ist, selbst gegenüber dem Werkunternehmer treffen.

Für den Fall, dass zwischen Werkbesteller und Werkunternehmer vereinbart war, dass der Werkunternehmer die ihm übergebenen Pläne zu prüfen hat, ist dem Werkunternehmer der Mitverschuldenseinwand wegen mangelhafter Pläne verwehrt. Ein Mitverschulden kommt – so der OGH – nur dann in Betracht, wenn sich der Werkbesteller gegenüber dem Werkunternehmer zur Lieferung eines fachgerecht ausgearbeiteten Planes verpflichtet hätte. >>>

Genau das sei für den Fall, dass sich der Werkunternehmer – so wie hier – dazu verpflichtet hat, die ihm übergebenen Pläne zu prüfen, jedoch nicht anzunehmen (siehe dazu auch LEXIKON 02/2012).

### Entscheidung 2013

Selbst wenn nicht vereinbart wurde, dass der Werkunternehmer die ihm übergebenen Pläne zu prüfen hat, ist nach einer weiteren, jüngeren Entscheidung des OGH (21.03.2013, 5 Ob 16/13h – vgl. [www.ris.bka.gv.at/jus](http://www.ris.bka.gv.at/jus)) maßgeblich, ob der Werkbesteller den Auftrag unter verbindlicher Festlegung der Herstellungsmethode erteilte.

Dann hätte der Werkbesteller nämlich durch Anweisung die Methodenauswahl und die Festlegung des Herstellungsprozesses zu seiner Sache gemacht und damit eine Verpflichtung, die üblicherweise den Werkunternehmer trifft, übernommen. Er haftet in diesem Fall gemäß § 1313a ABGB für die von seinem Gehilfen verschuldete Fehlerhaftigkeit seiner Anweisung (Planung).

Freilich kann ein Werkunternehmer – so der OGH – vertraglich Risiken übernehmen, die sonst den Besteller treffen, so etwa auch das Risiko der Richtigkeit beigestellter Baupläne. Eine solche vertragliche Risikübernahme hat jedoch ausdrücklich und unmissverständlich zu erfolgen. In dem vom OGH 2013 zu beurteilenden Fall konnte das Gericht keine Abweichungen von der gesetzlich vorgesehenen Prüf- und Warnpflicht erkennen, sodass die alleinige Haftung des Werkunternehmers für den Planungsfehler verneint wurde.

### Fazit

Die alleinige Haftung des Bauunternehmers kann auch für den Fall fehlerhafter, vom Bauherrn beigestellter Pläne (daher für den Fall einer Warnpflichtverletzung) vertraglich vereinbart werden. Eine solche Regel muss jedoch ausdrücklich und unmissverständlich festgelegt werden. IVM

## Parteiantrag auf Normenkontrolle – ein neues Rechtsschutzinstrument



**Mag. Katharina Grüneis**  
Rechtsanwaltsanwältin

#### Tätigkeitsschwerpunkte

- Öffentliches Recht
- Insolvenzrecht
- Wohn- und Liegenschaftsrecht

**Seit 01.01.2015 können Parteien eines Verfahrens vor den ordentlichen Gerichten generelle Normen beim Verfassungsgerichtshof anfechten. Der durch eine Novelle zum B-VG (BGBl I 2013/114) eingeführte Parteiantrag auf Normenkontrolle eröffnet nunmehr (auch) im Verfahren vor den ordentlichen Gerichten den (direkten) Weg zum Verfassungsgerichtshof, der Verordnungen auf ihre Gesetzmäßigkeit und Gesetze auf ihre Verfassungskonformität und damit auch auf ihre grundrechtliche Konformität zu überprüfen hat.**

Über die Gesetzswidrigkeit von Verordnungen und die Verfassungswidrigkeit von Gesetzen erkennt ausschließlich der Verfassungsgerichtshof (Art 139ff B-VG). Hebt der Verfassungsgerichtshof eine Regelung auf, wird er funktionell zum „negativen Gesetzgeber“.

Seit jeher konnten Parteien eines Verwaltungsverfahrens nach Erschöpfung des Instanzenzuges den Verfassungsgerichtshof direkt anrufen. Auch im Anschluss an ein Verfahren vor einem Landesverwaltungsgericht, dem Bundesverwaltungsgericht oder dem Bundesfinanzgericht können sich die Parteien nun seit dem Jahr 2014 direkt beim Verfassungsgerichtshof beschweren. Die Partei eines Verfahrens vor den ordentlichen Gerichten allerdings war bisher darauf angewiesen, dass der Oberste Gerichtshof oder das zweitinstanzliche Gericht den Verfassungsgerichtshof anruft. Einen durchsetzbaren Anspruch darauf gab es nicht.

### Rechtsgrundlagen

Mit der BVG Novelle BGBl I 2013/114 (siehe [www.ris.bka.gv.at/bgbl](http://www.ris.bka.gv.at/bgbl)) wurde der Aufgabenbereich des Verfassungsgerichtshofes dementsprechend erweitert. Auch auf Antrag von Parteien eines Gerichtsverfahrens (in Zivil- und Strafsachen) sind Verordnungen, Gesetze und Staatsverträge zu prüfen (Art 139ff B-VG). Die notwendigen verfahrensrechtlichen Bestimmungen, mit denen die Vorgaben der Bundesverfassung einfachgesetzlich geregelt wurden, sind Inhalt der Novelle BGBl I 2014/92. Die Änderungen sind am 01.01.2015 in Kraft getreten.

Personen, die Partei einer von einem ordentlichen Gericht entschiedenen Rechtssache sind, können nun unter bestimmten Voraussetzungen einen Normenkontrollantrag an den Verfassungsgerichtshof stellen, wenn sie sich durch die

Anwendung einer gesetzwidrigen Verordnung oder eines verfassungswidrigen Gesetzes in ihren Rechten verletzt erachten (Art 139 Abs 1 Z 4, 140 Abs 1 Z 1 lit d B-VG).

Außerdem sind nunmehr auch erstinstanzliche Gerichte verpflichtet, beim Verfassungsgerichtshof eine Gesetzesprüfung zu beantragen, wenn Bedenken dagegen bestehen (Art 89 Abs 2 BVG).

### Charakteristika

Voraussetzung für die Zulässigkeit des Normenkontrollantrages ist, dass die Partei des Verfahrens vor dem ordentlichen Gericht rechtzeitig ein zulässiges Rechtsmittel erhebt (Antragslegitimation). Der Parteiantrag ist unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Die Partei muss in ihrem Antrag behaupten, dass sie in ihren Rechten verletzt ist. Darauf, dass ein anderer in seinen Rechten verletzt wäre, kann sie sich nicht stützen. Außerdem ist der Antrag nur zulässig, wenn die angefochtene generelle Norm in der anhängigen Rechtssache präjudiziell ist.

### Auswirkungen auf das Verfahren, Ausnahmen

Mit dem Parteiantrag auf Normenkontrolle an den Verfassungsgerichtshof wird ein Zwischenverfahren eröffnet. Das Gericht hat in seinem Verfahren innezuhalten und darf bis zur Verkündung des Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes nur Handlungen vornehmen, die durch dessen Erkenntnis nicht beeinflusst werden können oder die die Frage nicht abschließend regeln und keinen Aufschub gestatten.

Das „Zwischenverfahren“ vor dem Verfassungsgerichtshof führt zwangsläufig zu einer Verlängerung des Verfahrens vor den ordentlichen Gerichten. Deswegen kann – wenn dies zur „Sicherung des Zwecks des Verfahrens vor dem ordentlichen Gericht“ erforderlich ist – der Parteiantrag durch Bundesgesetz für unzulässig erklärt werden.

Gestützt auf diese verfassungsgesetzliche Ermächtigung wurde ein Parteiantrag an den Verfassungsgerichtshof in bestimmten Verfahren für unzulässig erklärt (§§ 57a Abs 1, 62a Abs 1 VfGG). Das sind vor allem Besitzstörungsverfahren, bestandrechtliche Kündigungs- und Räumungsverfahren sowie Exekutions- und Insolvenzverfahren.

Nach Einlangen des Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes ist das Verfahren bei Gericht unverzüglich von Amts wegen – unter Berücksichtigung der durch die Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes geschaffenen Rechtslage – fortzusetzen. IKG

## Erhaltungspflicht des Vermieters für Heizthermen

von Mag. Katharina Grüneis

Am 11.12.2014 wurde im Nationalrat die Wohnrechtsnovelle 2015 (BGBl I 2014/100) beschlossen. Auf Grund der Entwicklung der höchstgerichtlichen Rechtsprechung in den letzten Jahren war zum Teil unklar, wen die Erhaltungspflicht für das Innere des Mietobjektes trifft.

Nun ist gesetzlich geregelt, dass der Vermieter zur Erhaltung von im Inneren des Mietobjektes vorhandenen Heizthermen, Wasserboilern und sonstigen Wärmebereitungsgeräten verpflichtet ist. Die Erhaltung dieser Geräte wird sowohl im „Vollanwendungsbereich“ des Mietrechtsgesetzes (§ 3 MRG) als auch bei jenen Wohnungsmietverträgen, die dessen Teilanwendungsbereich (§ 1 Abs 4 MRG) unterliegen, als Pflicht des Vermieters normiert. Nach Ansicht des Gesetzgebers kommt der Erhaltung dieser Geräte ein besonderer Stellenwert zu, der es rechtfertigt, den Mieter von der Notwendigkeit der Erhaltung zu entlasten und diese Aufgabe dem Vermieter zu übertragen.

Die Änderungen sind am 01.01.2015 in Kraft getreten und finden auch auf Mietverträge, die vor dem 01.01.2015 geschlossen wurden, Anwendung. IKG



## „Eigenkapitalersatzgläubiger“ – zum Insolvenzantrag berechtigt!

von Mag. Philipp Casper

Das OLG Wien stellte unlängst klar, dass auch „Eigenkapitalersatzgläubiger“ die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Schuldners beantragen können (OLG Wien 10.12.2013, 28 R 412/13h).

Eigenkapitalersatzgläubiger sind kontrollierende Gesellschafter, die einer Gesellschaft, die entweder einen Insolvenztatbestand oder die Krisenkennzahlen des Unternehmensreorganisationsgesetzes erfüllt, ein Darlehen gewähren, das nicht binnen 60 Tagen zurückgeführt werden muss. Ihre Forderungen sind im Insolvenzfall nachrangig gegenüber den übrigen Insolvenzforderungen zu befriedigen. Sie erhalten daher erst dann eine quotenmäßige Befriedigung, wenn alle übrigen Gläubiger zur Gänze befriedigt wurden, was kaum je der Fall ist.

Befindet sich eine Gesellschaft in der Krise, so dürfen Eigenkapital ersetzende Forderungen – auch ohne dass schon ein Insolvenzverfahren anhängig wäre – nicht befriedigt werden. So lange bis die Gesellschaft nachhaltig saniert ist, gilt eine Rückzahlungssperre. Bei der Beurteilung der Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung einer Gesellschaft müssen die von der Rückzahlungssperre erfassten Forderungen des antragstellenden Gläubigers aber nicht berücksichtigt werden. Das Insolvenzverfahren ist daher nur dann zu eröffnen, wenn ein Insolvenztatbestand auch bei Außerachtlassung der Eigenkapital ersetzenden Forderungen vorliegt. IPC

## Keine Haftung der Bank für eine Fehlüberweisung

von Mag. Georg Wielinger

Der OGH (23.10.2014, 2 Ob 224/13z, siehe [www.ris.bka.gv.at/jus](http://www.ris.bka.gv.at/jus)) verneinte jüngst die Haftung der Empfängerbank für den Schaden, der durch die Angabe einer falschen Kontonummer auf dem Erlagschein verursacht wurde. Die Klägerin begehrte (unter Anrechnung eines Mitverschuldens) Schadenersatz von der Empfängerbank, weil diese zum Abgleich von Empfängernamen und Kontonummer verpflichtet gewesen sei.

Nach Ansicht des OGH hätte zwar grundsätzlich bis zum Inkrafttreten des Zahlungsdienstegesetzes neben der Kontonummer auch noch der Empfängername als möglicher Kundenidentifikator vereinbart werden können.

Zu solch einer (zwingend notwendigen) Vereinbarung wäre es im gegenständlichen Fall

aber nicht gekommen. Die Empfängerbank war daher nicht zum Abgleich des (richtigen) Empfängernamens und der (falschen) Kontonummer verpflichtet, weshalb sie auch keine Verpflichtung zum Schadenersatz traf.

Beachte: Seit dem 01.01.2014 ist für die Durchführung einer Überweisung nur noch die vom Überweisenden angegebene IBAN maßgeblich, weshalb bei deren Angabe besondere Vorsicht geboten ist. IGW



## Wildkameras versus Datenschutz

von Dr. Stephan Moser

Das Datenschutzgesetz findet dann Anwendung, wenn personenbezogene Daten verwendet werden. Bei Kameras ist das dann der Fall, wenn Personen in einer Art und Weise abgebildet werden, die eine Identifizierung (allenfalls) ermöglicht.

In den letzten Jahren hat die Verwendung von sogenannten „Wildkameras“ stark zugenommen. Deren Zweck ist es, wildlebende Tiere aufzunehmen, um Erkenntnisse über den Wildbestand, den Zustand des Wildes etc zu gewinnen.

Das ist keine Videoüberwachung im Sinne des § 50a DSGVO: Nachdem aber auch Personen identifiziert werden könnten – auch wenn das nicht beabsichtigt ist – unterliegen Wildkameras der Meldepflicht an die Datenschutzbehörde. Die Meldung muss den Zweck (beispielsweise Beobachtung des Tierbestandes) sowie den Standort angeben.

Darüber hinaus besteht gem § 50d DSGVO die Verpflichtung, eine Videoüberwachung geeignet zu kennzeichnen. Die Kennzeichnung hat örtlich so zu erfolgen, dass jeder potenziell Betroffene die Möglichkeit hat, ihr auszuweichen. ISM



# Entwurf des 2. NGP, 1. RMP – Öffentlichkeitsbeteiligung

von Dr. Gerhard Braumüller

Jüngst wurde im Amtsblatt zur Wiener Zeitung die öffentliche Auflage des Entwurfes zum 2. Nationalen Gewässerbewirtschaftungsplan (2. NGP) verbunden mit dem Entwurf des 1. Hochwasserrisikomanagementplanes (1. RMP) kundgemacht.

Beide Dokumente (samt Begleitdokumenten) werden bei den zuständigen Landeshauptleuten und im Wasserinformationssystem (<http://wisa.bmlfuw.gv.at>) zur öffentlichen Einsicht aufgelegt. Zugang dazu findet man dort schon am Titelblatt unter Überschrift „Schwerpunkte“.

Die Öffentlichkeit ist aufgerufen, zu den Entwürfen Stellung zu nehmen, wofür in der Zeit von 21.01. bis 21.07.2015 Gelegenheit besteht.

Kommentare dazu können insbesondere an die Email-Adressen [wasserrahmenrichtline@bmlfuw.gv.at](mailto:wasserrahmenrichtline@bmlfuw.gv.at) (zum NGP) und an [hochwasserrichtline@bmlfuw.gv.at](mailto:hochwasserrichtline@bmlfuw.gv.at) (zum RMP) übermittelt werden.

Die Stellungnahmen zu den Entwürfen werden dann – wie beim 1. NGP – veröffentlicht. IGB



<https://www.usp.gv.at/>

„USP“ – Unternehmensserviceportal: Das ist das zentrale Internetportal der österreichischen Bundesregierung für Unternehmen. Es bietet direkten Zugang zu zahlreichen E-Government-Anwendungen und vielen – auch sehr speziellen, sonst schwer auffindbaren – unternehmensrelevanten Informationen. IGB



<http://alex.onb.ac.at/index.htm>

ALEX ist der digitale Lesesaal der Österreichischen Nationalbibliothek für Gesetze. Hier kann in historischen österreichischen Rechts- und Gesetzestexten online geblättert, gelesen und auch gesucht werden, das hilft zuweilen auch bei der Lösung „heutiger“ Rechtsfragen. IGB

## Inside KCP



**Lisa Unger**

Seit 05.06.2014 betreut Lisa Unger das Sekretariat von Mag. Philipp Casper und verstärkt damit das Team von Kaan Cronenberg & Partner.

Herausforderung. Außerdem sieht sie ihre Tätigkeit als Chance, sich beruflich und persönlich weiter zu entwickeln.

Frau Unger beschreibt ihren Aufgabebereich als vielfältig, interessant und als

Mein neues Aufgabengebiet und Arbeitsumfeld bietet täglich Neues, freut sich Frau Unger.



**Isabella Schmidt**

Auch seit Juni 2014 ist Frau Isabella Schmidt bei Kaan Cronenberg & Partner im Sekretariat von Dr. Gerhard Braumüller tätig.

tigkeit und die Zusammenarbeit mit netten Kolleginnen und Kollegen. Sich beruflich und auch persönlich weiter zu entwickeln, steht auch bei ihr im Mittelpunkt.

An ihrer Arbeit schätzt sie vor allem die abwechslungsreiche und interessante Tä-

## Lexikon per E Mail

Wenn Sie Lexikon (auch oder nur) per E Mail erhalten wollen, senden Sie uns eine Emailnachricht an die Adresse [office@kcp.at](mailto:office@kcp.at).