



## **ANKÖ - Webinar**

### **Bauvertragsrecht:**

### **Auswirkungen von COVID-19 auf Bauprojekte öffentlicher Auftraggeber**

15.04.2020





## Rechtsgrundlagen

- COVID-19-Maßnahmengesetz
  - Verordnungsermächtigung: Betretungsverbote
- VO 98/2020 idgF:
  - das **Betreten öffentlicher Orte ist verboten**
  - Ausgenommen sind Betretungen: ...
    - die für berufliche Zwecke erforderlich sind und
    - Abstand von min. **1m** eingehalten werden kann
    - bzw. **entsprechende Schutzmaßnahmen**
  - (verpflichtendes Tragen von Masken nur im Einvernehmen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer zulässig)



## Rechtsgrundlagen

- **Handlungsanleitung der Sozialpartner vom 26.3.**
  - 8 Punkte, zB
    - **zeitliche Staffelung** der Arbeiten oder **örtliche Entflechtung** aller Beschäftigten
    - Arbeitsausrüstung: uU **Atemschutzmasken** verpflichtend
    - Adaptierung des SiGe-Plans
- ArbeitnehmerInnenschutzgesetz
- BauKG – **Baustellenkoordinator**



## Aktuelle Situation

- „Balanceakt“
- Auswirkungen auf die Praxis
  - generelle Leistungsverdünnung
  - Verfügbarkeit von Arbeitnehmern
  - Verfügbarkeit von Subunternehmer
  - Verfügbarkeit von Lieferungen
  - Behördliche Eingriffe
  - geringe Planbarkeit



# Auswirkungen auf Terminpläne: Verzug, Vertragsstrafen

- Verzögerung des Bauwerks
  - ABGB-Vertrag: nach hM grds. kein Anspruch auf Anpassung der Leistungsfrist
    - „**objektiver Verzug**“ (Vorwerfbarkeit grds. irrelevant!)
      - Schadenersatz nur bei Verschulden
  - Anders: wenn Risikosphäre AG (s. insbes. Pkt 7.4 B2110)
- Rücktrittsrecht
  - AG – nach Setzung einer **angemessenen** Nachfrist
  - ÖNORM B2110: bei Behinderung länger als 3 Monate, wenn Erbringung wesentlicher Leistungen nicht möglich



# Auswirkungen auf Terminpläne: Verzug, Vertragsstrafen

- Welche Termine gelten? (ABGB-Vertrag)
  - AN bleibt grds. zur Einhaltung der Termine verpflichtet
  - Aber: idR weder Schadenersatzansprüche noch Vertragsstrafen
    - klarstellend: 2. COVID-19-Justiz-Begleitgesetz
  - sinnvoll: **Vereinbarung** neuer verbindlicher Termine
  - Problem: geringe Planbarkeit (zB „**weiße Flecken**“ im Bauzeitplan)



# Auswirkungen auf Terminpläne: Verzug, Vertragsstrafen

- 2. COVID-19-Justiz-Begleitgesetz:
  - **Ausschluss von Vertragsstrafen:**
    - **Schuldner in Verzug** bei einem vor dem 1. April 2020 eingegangenen Vertragsverhältnis
    - weil er als Folge der COVID-19-Pandemie entweder in seiner wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit erheblich beeinträchtigt ist oder **die Leistung wegen der Beschränkungen des Erwerbslebens nicht erbringen kann**,
    - **nicht verpflichtet, eine vereinbarte Konventionalstrafe** zu zahlen. Auch, wenn Konventionalstrafe verschuldensunabhängig vereinbart wurde.
  - Für Zahlungen, die vom 1. April 2020 bis zum 30. Juni 2020 fällig werden: höchstens 4% Zinsen



# Bauvertragsrechtliche Zuordnung der COVID-Krise

- Bauverträge, die vor der COVID-Krise (wahrscheinlicher Zeitpunkt ist 15.03.2020) geschlossen wurden, bedürfen in vielerlei Hinsicht einer rechtlichen Zuordnung. Je nach Vereinbarung wurden betreffend Seuchen meistens entweder
  - die ÖNORM B 2110.7.2.1 (Zuordnung zur Sphäre des AG),  
oder
  - 1168f ABGB (im Wesentlichen Zuordnung zur Sphäre des Werkunternehmers), oder
  - individuell ausgehandelte Regelungen vereinbart.





## Bauvertragsrechtliche Zuordnung der COVID-Krise

- Individuell ausgehandelte Vereinbarungen betreffend den Umgang mit Seuchen müssen fallbezogen geprüft werden. Hier ist die Chance, dass die Regelung auch die gegenständliche COVID 19-Krise umfasst am größten.
- Sofern keine individuelle vertraglichen Vereinbarung zu Seuchen ausgehandelt wurde, sondern diesbezüglich nur auf ABGB oder ÖNORM 2110 verwiesen wurde, kann das juristische Institut der „Wegfall der Geschäftsgrundlage“ zur Anwendung gelangen.



## Bauvertragsrechtliche Zuordnung der COVID-Krise

- Sollten die Auswirkungen COVID-Krise auf das konkrete Bauprojekt nicht nur unwesentlich sein, sprechen unseres Erachtens gute Gründe dafür, dass das Institut des „Wegfalls der Geschäftsgrundlagen“ die Verweise zu ABGB oder ÖNORM über die Sphärenzuordnung überlagern.
- Das Institut des „Wegfalls der Geschäftsgrundlage“ überlagert unseres Erachtens deswegen bestehende Regelungen in Bauverträgen, weil die Massivität und Tragweite der COVID-Krise auf Bauprojekte weit über jene Sphären-Zuordnung, die das ABGB oder die ÖNORM regeln wollten, hinausgehen.



## Bauvertragsrechtliche Zuordnung der COVID-Krise

- Mit anderen Worten: sowohl § 1168 ABGB als auch die ÖNORM B2110 wollten **die typischen Risiken der Sphären** zuordnen, nicht aber Risiken, die keine der beiden Vertragsparteien in dieser Dimension jemals bedacht haben. (Die SARS-Krise um 2002 wurde vom OGH noch als Ereignis höherer Gewalt eingestuft.)
- Das Institut des „Wegfalls der Geschäftsgrundlage“ wurde von der herrschenden Ansicht weiterentwickelt zu einem Institut der „**Änderung der Geschäftsgrundlage**“. Mit Hilfe der „Änderung der Geschäftsgrundlage“ sollen Vertragslücken durch **ergänzende Vertragsauslegung** geschlossen werden.



## Bauvertragsrechtliche Zuordnung der COVID-Krise

- Im Kern geht es bei dieser ergänzenden Vertragsauslegung darum, **welche Regelungen sorgfältige und redliche Vertragsparteien für ein Großereignis wie die COVID-Krise ausgehandelt hätten.**
- Die wichtigsten Indizien für diese ergänzenden Vertragsauslegung dafür wird natürlich der Vertrag hergeben. (Was wurde individuell ausgehandelt? Ein Verweis auf eine Leitlinie wäre uE keine solche Aushandlung). Erst in zweiter Linie würde gefragt werden, was die Vertragsparteien vernünftigerweise geregelt hätten.



# Bauvertragsrechtliche Zuordnung der COVID-Krise

Ex ante konnte weder der AG noch der AN mit Mehrkosten aus der COVID-Krise berechnen. Möglich ist nur eine Durchrechnung der (direkt der COVID-Krise zuordenbaren) Kosten. Das **Ergebnis dieser Mehrkostenrechnung** - welche im Übrigen wiederum nur eine vorläufige unsichere Rechnung sein kann – kann sehr unterschiedlich sein:



## Bauvertragsrechtliche Zuordnung der COVID-Krise

- Eine **allgemein gültige Antwort** auf die Frage, was sorgfältige und redliche Vertragsparteien vereinbart hätten, **lässt sich daher nicht allgemein, sondern nur nach Beurteilung des konkreten Bauvertrags treffen.**
- Mögliche Ergebnisse sind:
  - Die Mehrkosten wären aufgegliedert worden und jeweils jenem Vertragspartner zugeordnet worden, der das Risiko dieser konkreten Position besser beherrschen kann.
  - Der AG hätte diesen Bauvertrag nicht oder nicht zu diesem Zeitpunkt abgeschlossen (zB wegen mangelndem Budget).



## Bauvertragsrechtliche Zuordnung der COVID-Krise

- Die Mehrkosten wären zwischen den Vertragspartnern geteilt worden.
- bestimmte Kostenarten wären jeweils dem einen oder dem anderen Vertragspartner zugeordnet worden.



# Neu abzuschließende Bauverträge

## – Corona-Klauseln...

- *nota bene*: Sphärenzuordnung ÖNORM – Ereignisse, die „zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses **nicht vorhersehbar** waren“
- nähere **Regelungen** zu Auswirkungen der Pandemie, insbes.
  - Informations-, Dokumentations- und Abstimmungspflichten, ggf. Einrichtung eines Lösungsgremiums;
  - Festlegung der „Maßnahmen“ als **Kalkulationsgrundlage** (ggf. mit „**Ablaufdatum**“);
  - Regelungen bei Abweichungen (in €?)
    - Leistungsfristen (zB Ausweis von Reserven),
    - Mehrkosten (zB Unterbrechungskosten) etc.





# Anpassung der Leistungsfrist und des Entgelts als „(un-)wesentliche Vertragsänderung“ iSd BVerG

- „unwesentlich“:
  - a) die Änderung wurde aufgrund von Umständen erforderlich, die ein seiner Sorgfaltspflicht nachkommender Auftraggeber **nicht vorhersehen** konnte, und
  - b) der **Gesamtcharakter** des Auftrages verändert sich aufgrund der Änderung nicht.

„Klass. Bereich“: Gesamtwert der zus. Leistungen darf **50%** nicht übersteigen. Gilt grds. f.d. Wert jeder einzelnen Änderung!
- OSB: **Verpflichtung zur Bekanntgabe!**



**Vielen Dank für Ihre  
Aufmerksamkeit!**

**Johannes Schramm  
Gregor Stickler**

Bartensteingasse 2, A-1010 Wien  
Herrengasse 3-5, A-3100 St. Pölten  
Tel.: +43 (1) 409 76 09

[www.schramm-oebler.at](http://www.schramm-oebler.at)

[kanzlei@schramm-oebler.at](mailto:kanzlei@schramm-oebler.at)

