

20. März 2020

## CONSTRUCTION UPDATE COVID-19 - Auswirkungen auf Bauwerkverträge / Handlungsempfehlungen

In wissenschaftlicher Zusammenarbeit mit o. Univ. - Prof. Dr. Andreas KLETECKA (Salzburg)

*Die Entwicklungen um COVID-19 ändern sich rasch. Wolf Theiss wird weiterhin regelmäßig Client-Alerts per E-Mail versenden und aktuelle Analysen auf unserer Website veröffentlichen. Eine Liste der täglich aktualisierten Informationen finden Sie hier: <https://www.wolftheiss.com/covid19/>.*

*Für bauvertragliche Fragen zu konkreten Sachverhalten rund um Ihr Bauvorhaben kontaktieren Sie bitte unser Construction Team. Bitte beachten Sie, dass die hier (tagesaktuell) veröffentlichten Rechtsinformationen und Handlungsempfehlungen die individuelle Rechtsberatung auf Basis des konkreten Sachverhalts sowie die umfassende Berücksichtigung des jeweils abgeschlossenen Bauvertrages nicht ersetzen können.*

Fragen? Antworten unter [construction-covid@wolftheiss.com](mailto:construction-covid@wolftheiss.com)

Die zur Eindämmung der "CORONA-Pandemie" erlassenen - und wohl noch zu erlassenden - gesetzlichen Maßnahmen und Einschränkungen für Baustellen erfordern auch von unserer Seite eine ständige Überwachung, Aktualisierung und vertiefende Betrachtung der vertraglichen Auswirkungen und Erfordernisse. Insbesondere um sicherzustellen, dass die aktualisierten und fortentwickelnden grundsätzlichen Handlungsempfehlungen Ihre Interessen bestmöglich verfolgen. Ebenso werden **NEUE** gesetzliche und bauvertragliche Aspekte beleuchtet, die sich – angesichts der völlig neuartigen Herausforderungen an juristische Mechanismen – erstmals seit wenigen Tagen ergeben. Ebenso werden Klarstellungen und Präzisierungen zu aktuellen Kernthemen in den **FOKUS** gerückt, die sich teilweise erst infolge unklarer gesetzlicher Vorgaben sowie konkreter Anlassfälle aus der Praxis ergeben.

## NEU: 107. VERORDNUNG – SCHUTZMAßNAHMEN AUF BAUSTELLEN – WIE GEHT DAS?

Am 19.3.2020 wurde eine neuerliche Verordnung erlassen, mit der die Verordnung gemäß § 2 Z 1 des COVID-19-Maßnahmengesetzes geändert wird. Medienberichten zufolge wurde/wird diese Verordnung womöglich wieder zurückgezogen. **Derzeit steht diese jedoch in Geltung.** Auf Baustellen darf (und muss) **derzeit** gearbeitet werden, wenn sichergestellt ist, dass auf der Baustelle zwischen den Personen ein Abstand von mindestens einem Meter eingehalten werden kann, **sofern nicht durch entsprechende Schutzmaßnahmen** das Infektionsrisiko minimiert werden kann.

Das bedeutet, dass der Sicherheitsabstand auf der Baustelle (vor Ort, am konkreten Ort der jeweiligen Tätigkeit) nur dann eingehalten werden muss, wenn nicht durch entsprechende Schutzmaßnahmen das Infektionsrisiko minimiert werden kann. Das bedeutet, dass Bauleistungen – so dies grundsätzlich baubetrieblich und bauablauftechnisch machbar ist - unter Verwendung von Schutzanzügen, Masken Brillen etc ausgeführt werden dürfen – und müssen! Dies bedeutet zugleich, dass die Leistungserbringung durch behördliche Maßnahmen nicht untersagt ist und die **Leistungspflicht** – wenn auch allenfalls eingeschränkt/behindert – **aufrecht bleibt.** Folglich kommen die einschlägigen bauvertraglichen Mechanismen für behinderte Leistungen (Leistungsstörungen) zum Einsatz. Von Seiten des AG wird unverzüglich auch ein aktualisierter SiGe (Sicherheits- und Gesundheitsschutzplan nach dem BauKG) zur Verfügung zu stellen sein. Für den Arbeitsweg zur Baustelle (außerhalb oder auch innerhalb von Mannschaftsbussen udgl) gilt weiterhin der Sicherheitsabstand von einem Meter. Es gelten derzeit daher – betreffend die Vorgabe "Mindestabstand" – folgende Kategorien für **Arbeiten** auf der Baustelle:

**Kategorie A:** Arbeiten vor Ort sind gesetzlich **untersagt**, wenn

> Mindestabstand nicht sichergestellt und Infektionsrisiko durch entsprechende Schutzmaßnahmen nicht minimiert werden kann

**Kategorie B:** Arbeiten vor Ort sind gesetzlich **nicht untersagt**, wenn

> Mindestabstand zwar nicht sichergestellt jedoch das Infektionsrisiko durch Schutzmaßnahmen minimiert werden kann

Die allenfalls erschwerte/behinderte Leistungserbringung unterliegt dem geltenden bauvertraglichen Procedere (Leistungsstörungen).

## FOKUS: AG-PERSONAL / KONSULENTEN NICHT VOR ORT – SPHÄRE?

Infolge zahlreicher konkreter Anfragen, Sachverhaltsschilderungen und Berücksichtigung der jeweiligen Bauverträge ist zur Risiko-Lage beim **ABGB-Bauvertrag** ("gesetzliche Normallage") folgende **Klarstellung** und **Ergänzung** geboten:

**Klarstellung:** Kann der AG wegen COVID-bedingter behördlicher Maßnahmen/ Einschränkungen notwendige Vorleistungen nicht erbringen, so ist dies uE ein Fall höherer Gewalt. Das Risiko für Ereignisse höherer Gewalt trägt nach § 1168 Abs 1 ABGB grundsätzlich der AN. Diese - in diesem Rahmen pauschale - Risikozuweisung zum AN

berücksichtigt jedoch nicht die Umstände des Einzelfalls (Sachverhalt) und auch nicht die aus dem Bauvertrag zu interpretierende konkrete Pflichtenlage.

Für den ÖNORMEN-Bauvertrag gilt unverändert > AG trägt das Risiko höherer Gewalt (Folgen aus COVID-Ereignis).

## **FOKUS: FÄLLT DIE GESCHÄFTSGRUNDLAGE ZEITWEILIG WEG?**

Völlig ungeachtet der Frage, welche Seite nun das Risiko der höheren Gewalt zu tragen hat, drängt sich – angesichts der gegenwärtigen und wohl noch einige Zeit anhaltenden COVID-bedingten gesetzlichen Maßnahmen und Einschränkungen für Baustellen – aus rechtlicher Sicht die Frage nach dem Wegfall der Geschäftsgrundlage auf:

Die Rechtsprechung fordert hierfür eine derart grundlegende Veränderung der bei Eingehen der Verpflichtung bestehenden Verhältnisse, dass im Beharren des AG auf Verpflichtungen, deren Erfüllung dem AN nicht zumutbar ist, geradezu ein Verstoß gegen die Grundsätze von Treu und Glauben erblickt werden müsste. Der anerkannte Vertragszweck darf – für den Fall einer begehrten Auflösung des Bauvertrages – aber nicht nur zeitweilig, sondern endgültig unerreichbar sein. Das Institut des Wegfalls der Geschäftsgrundlage wird eingeschränkt und als letztes Mittel zur Beseitigung vertraglicher Bindungen nur dann angewendet, wenn die geltend gemachte Änderung der Verhältnisse in keiner Weise vorauszusehen war und auch nicht dem Bereich jener Partei zuzuschreiben ist, die sich auf diese Änderung beruft. Nur der Wegfall einer von beiden Parteien gemeinsam dem Vertragsabschluss unterstellten Voraussetzung könnte als Wegfall der Geschäftsgrundlage gewertet werden (RS0017487).

Ob die Geschäftsgrundlage endgültig weggefallen ist und somit die wechselseitigen Leistungspflichten aus dem Bauvertrag enden (beseitigt werden) oder aber (bloß) bis zum Ende der COVID-bedingten baustellenbezogenen Einschränkungen "einfrieren" könnten, ist wiederum anhand des konkreten Bauvertrages und den Umständen des Einzelfalls zu beurteilen. Aus dem Gesetz könnte ein solches „Einfrieren“ durch zeitweiliges Fehlen der Geschäftsgrundlage mit einer Analogie zum Mietrecht begründet werden. Dort ergibt sich aus § 1104 ABGB, dass beide Seiten für die Zeit der höheren Gewalt (Seuche) von ihren jeweiligen Verpflichtungen befreit sind (der Mieter vom Mietzins; der Vermieter von der „Gebrauchsüberlassung“). In sinngemäßer Übertragung dieser Regelungen könnte das beim Bauwerkvertrag dazu führen, dass ebenfalls auf beiden Seiten die Pflichten vorübergehend „ruhen“. Es wäre daher uE die Argumentation vertretbar, dass sich – je nach Lage des Einzelfalles - jene Vertragspartei, die das Risiko zu tragen hat, auf dieses Institut berufen kann.

*Benötigt Ihr Unternehmen Unterstützung bei der Umsetzung einer Home-Office-Policy? Wir stellen Ihnen gerne unsere Online-Kooperationsplattform WT Space zur Verfügung, um Sie während der aktuellen COVID-19 Pandemie zu unterstützen. WT Space ist eine gänzlich anpassbare, sichere Kollaborationsplattform, die keine zusätzliche Hardware oder Software erfordert. Ob Sie an Dokumenten zusammenarbeiten, Projektaufgaben verwalten oder effizienter kommunizieren müssen, WT Space kann Ihr Team zusammenbringen. Wolf*

*Theiss ist für unsere Mandanten da: Wenn Sie Fragen dazu haben, wie WT Space Ihnen bei der Bewältigung der aktuellen Herausforderungen helfen kann, oder wenn Sie die Preisgestaltung besprechen möchten, kontaktieren Sie uns bitte jederzeit unter [space@wolftheiss.com](mailto:space@wolftheiss.com).*

Für etwaige Rückfragen stehen wir Ihnen jederzeit gerne zur Verfügung



**Wolfgang Müller**  
Partner  
[wolfgang.mueller@wolftheiss.com](mailto:wolfgang.mueller@wolftheiss.com)  
T: +43 1 51510 5490



**Natascha Stanke**  
Consultant  
[natascha.stanke@wolftheiss.com](mailto:natascha.stanke@wolftheiss.com)  
T: +43 1 51510 5491



**Andreas Kletecka**  
o. Univ. - Prof. (Salzburg)  
Foto: Mike Ranz

This memorandum has been prepared solely for the purpose of general information and is not a substitute for legal advice.

Therefore, WOLF THEISS accepts no responsibility if – in reliance on the information contained in this memorandum – you act, or fail to act, in any particular way.

If you would like to know more about the topics covered in this memorandum or our services in general, please get in touch with your usual WOLF THEISS contact or with:

Wolf Theiss  
Schubertring 6  
AT – 1010 Vienna

[www.wolftheiss.com](http://www.wolftheiss.com)