

**SCHERBYUM
SEEBACHER**
RECHTSANWÄLTE

www.scherbaum-seebacher.at
8010 Graz · +43 316 83 24 60
1010 Wien · +43 1 909 24 60

**Der „gestörte Bauablauf“
und seine Folgen**

**Anspruchsvoraussetzungen für
Mehrkostenforderungen bei gestörten
Bauabläufen, Dokumentation und
Nachweisführung, Bauzeitplan und
Bauzeitverlängerung**

**ScherbaumSeebacher
steht für höchste Qualität
und kreative Lösungen**

insolvency&restructuring
corporate / m&a
banking
private clients
finance & cm
damages & tort
labour & employment
real estate
construction contract & litigation
insurance law
international contract law
corporate compliance

DR. NORBERT SCHERBAUM
DR. GERO SEEBACHER
DR. MARTIN GÄRTNER
MAG. HELMUT SCHMIDT LL.M.
MAG. JASCHA VEROVNIK
MAG. MARCO RIEGLER
DR. GEROOLD M. OBERHUBNER
MAG. GERHARD SCHEIDRAUER
MAG. LUKAS ANDRIEU, LL.M.

DR. CHRISTIAN WOLF
MAG. FLORIAN THELEM
MAG. ING. PHILIPP FELOEL-FARNHOLZ
MAG. KATHARINA REGITNIG
MAG. ANNA THERESA STEPHANIE GAICH
MAG. SIMON TUCER
MAG. PHILIPP HUEMER
DR. GEROOLD JEREMIAS
MAG. DAVID STOCKER-SCHELLANDER
MAG. THOMAS SCHWAB

SCHERBAUMSEEBACHER
RECHTSANWÄLTE GMBH
8010 GRAZ · SCHMIEDGASSE 2
+43 (0) 316 83 24 60 · F. 0W 10
1010 WIEN · GRABEN 14-15
+43 (0) 1 909 24 60

OFFICE@SCHERBAUM-SEEBACHER.AT
WWW.SCHERBAUM-SEEBACHER.AT
FN 319923A
UID ATU 52569308
LANDESGERICHT FÜR ZRS GRAZ
EINGETRAGENE FÜHRHÄNDER

**SCHERBYUM
SEEBACHER**
RECHTSANWÄLTE

www.scherbaum-seebacher.at
8010 Graz · +43 316 83 24 60
1010 Wien · +43 1 909 24 60

Inhaltsverzeichnis

01 Was ist ein „gestörter Bauablauf“?

02 Festlegung der Bauzeit

03 Anspruchsvoraussetzungen von Mehrkostenforderungen

04 Rechtliche Folgen der Baustörung

05 Nachweisführung von Mehrkosten

**SCHERBYUM
SEEBACHER**
RECHTSANWÄLTE

www.scherbaum-seebacher.at
8010 Graz · +43 316 83 24 60
1010 Wien · +43 1 909 24 60

Gestörter Bauablauf

**SCHERBYUM
SEEBACHER**
RECHTSANWÄLTE

www.scherbaum-seebacher.at
8010 Graz · +43 316 83 24 60
1010 Wien · +43 1 909 24 60

Gestörter Bauablauf

Aus Auftragnehmer Sphäre	Aus Auftraggeber Sphäre	Aus „neutraler“ Sphäre
<ul style="list-style-type: none"> • Lieferengpässe • Mangelhafte Ausführung • Logistikprobleme • Arbeitskräfte Ausfall • Störungen bei den Subunternehmern • ... 	<ul style="list-style-type: none"> • Planungsfehler/ Änderungswünsche • Koordinationsfehler • Entscheidungsverzug • Zusatzleistungen • Störungen durch externe Personen • ... 	<ul style="list-style-type: none"> • Unerwartete Wetterverhältnisse • Naturkatastrophen • Arbeitnehmerstreiks • Pandemien • Generelle Umstände der „höheren Gewalt“ • ...

SCHERBYUM
SEEBACHER
RECHTSANWÄLTE

www.scherbaum-seebacher.at
8010 Graz · +43 316 83 24 60
1010 Wien · +43 1 909 24 60

Festlegung der Bauzeit

SCHERBYUM
SEEBACHER
RECHTSANWÄLTE

www.scherbaum-seebacher.at
8010 Graz · +43 316 83 24 60
1010 Wien · +43 1 909 24 60

Festlegung der Bauzeit

- Gesetzliche Ausgangslage regelt Bauzeit nur rudimentär (vgl. etwa §§ 904, 1418 ABGB)
- Es ist in der Praxis essenziell die Bauzeit **vertraglich zu regeln**
- Häufig werden dazu Bauzeitpläne vereinbart, welche dem Vertrag angehängt werden
- Bauzeitpläne sind nur verbindlich, wenn sie im Vertrag explizit verbindlich gemacht werden
- Schlichte Terminaufzählung oder Verweis auf einen Anhang reicht dazu nicht aus
- Häufige Systeme von Bauzeitplänen: Balkenplan, Netzplan und Zeit-Wege-Diagramm

SCHERBYUM
SEEBACHER
RECHTSANWÄLTE

www.scherbaum-seebacher.at
8010 Graz · +43 316 83 24 60
1010 Wien · +43 1 909 24 60

Balkenplan

- Einzelne Arbeitsschritte werden mittels Balken erfasst
- In der vertikalen Spalte die zu erwartenden Arbeitsschritte
- In der horizontalen Spalte die zu erwartende Arbeitszeit

(Quelle: <https://www.haustechnikdialog.de/SHKwissen/1132/Bauplanung>)

SCHERBYUM
SEEBACHER
RECHTSANWÄLTE

www.scherbaum-seebacher.at
8010 Graz · +43 316 83 24 60
1010 Wien · +43 1 909 24 60

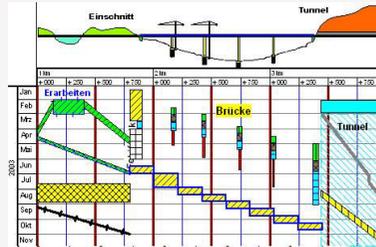
Netzplan

- Detaillierte Darstellung einzelner Arbeitsschritte
- Einzelne Arbeitsschritte werden in einem Vorgangsfeld dargestellt
- Vorgangsfelder werden grafisch miteinander verbunden

(https://www.projektmagazin.de/artikel/einfuehrung-die-netzplantechnik-teil-1_6727)

Zeit-Wege-Diagramm

- Vereinfachte grafische Darstellung
- Eignet sich eher nur für lineare Baustellen (Brücken, Tunnel, usw.)
- Vertikale Achse für Bauzeit
- Horizontale Achse für Fortschritt



(Quelle: [https://de.wikipedia.org/wiki/Weg-Zeit-Diagramm_\(Linienbaustelle\)#/media/Datei:Weg-Zeit-Beispiel.JPG](https://de.wikipedia.org/wiki/Weg-Zeit-Diagramm_(Linienbaustelle)#/media/Datei:Weg-Zeit-Beispiel.JPG))

Anspruchsvoraussetzungen von Mehrkostenforderungen

§ 1168 Abs 1 Satz 2 ABGB

Vereitlung der Ausführung

§ 1168.

(1) Unterbleibt die Ausführung des Werkes, so gebührt dem Unternehmer gleichwohl das vereinbarte Entgelt, wenn er zur Leistung bereit war und durch Umstände, die auf Seite des Bestellers liegen daran verhindert worden ist; er muß sich jedoch anrechnen, was er infolge Unterbleibens der Arbeit erspart oder durch anderweitige Verwendung erworben oder zu erwerben absichtlich versäumt hat. Wurde er infolge solcher Umstände durch Zeitverlust bei der Ausführung des Werkes verkürzt, so gebührt ihm angemessene Entschädigung.

(2) [...]

- Entschädigung des AN bei Zeitverlust
- Erfüllungs- bzw. Entgeltanspruch ≠ Schadenersatzanspruch

Anspruchsvoraussetzungen nach § 1168 Abs. 1 S. 2 ABGB

- **1. Zeitverzögerung** (bspw. wenn Pläne nicht rechtzeitig bereitgestellt werden oder Vorarbeiten nicht planungsgemäß erfolgen)
 - Zeitverzögerung muss zu Stehzeiten des AN führen
 - Auch sonstige **Nachteile** werden nach hA erfasst, insofern diese zu Erschwernisse des AN führen
- **2.** Zeitverzögerung muss aus **Umständen aus der Sphäre des AG** resultieren
 - Jedenfalls jene Umstände auf welche nur der AG unmittelbar Einfluss nehmen kann
 - Umstände auf welche nur der AN Einfluss nehmen kann oder die der „neutralen Sphäre“ zugeordnet werden begründen **keinen Anspruch**
- **3. AN** muss während Zeitverzögerung **leistungsbereit** sein

Exkurs: Sphärentheorie des § 1168 ABGB

- Liegen die Umstände der Vereitelung der Ausführung, in der Sphäre des Bestellers (AG), trägt der AG die Preisgefahr, dh er muss zahlen. Der AN behält, wenn er leistungsbereit ist, seinen Werklohnanspruch. Allerdings kommt es zur Vorteilsanrechnung des Ersparten oder des durch anderweitige Verwendung Erworbenen oder des zu erwerben absichtlich Versäumten.
- Liegen die Umstände die zur Vereitelung der Ausführung führen, in der Sphäre des AN, **verliert dieser seinen Entgeltanspruch**. ZB AN selbst hat das vom AG zur Verfügung gestellte Material unbrauchbar gemacht; AN selbst hat das zu renovierende Möbelstück zerstört etc...
- Liegen die Umstände außerhalb der Sphären beider Vertragspartner („neutrale Sphäre“) verliert der AN nach ABGB seinen Entgeltanspruch; zB unvorhersehbare Arbeitnehmerstreiks, außergewöhnliche Witterungsereignisse oder Pandemien.
- Bis zur Übergabe / Übernahme des Werks trägt der AN die Gefahr. Bei Annahmeverzug geht die Gefahr auf den AG über.

Anspruchsvoraussetzungen bei Vereinbarung von ÖNORMEN

- Einschlägig: **ÖNORM B 2110 und ÖNORM B 2118**
 - ÖNORMEN konkretisieren die gesetzliche Ausgangslage nach § 1168 Abs. 1 S. 2 ABGB (stellen aber keine eigene Anspruchsgrundlage dar)
 - Anspruchsvoraussetzungen bleiben überwiegend gleich
 - **Hauptunterschied:** im Rahmen der ÖNORM hat der AG die neutrale Sphäre verantworten!
- Gemäß 7.2.1 werden der Sphäre des AG ua Ereignisse zugeordnet, wenn diese
- die vertragsgemäße Ausführung der Leistungen objektiv unmöglich machen, oder
 - zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses nicht vorhersehbar waren und vom AN nicht in zumutbarer Weise abwendbar sind.
- Ist im Vertrag keine Definition der Vorhersehbarkeit von außergewöhnlichen Witterungsverhältnissen oder Naturereignissen festgelegt, gilt das 10-jährliche Ereignis als vereinbart.

Anspruchsvoraussetzungen bei Individualvereinbarung

- § 1168 Abs. 1 S. 2 ABGB stellt kein zwingendes Recht dar
- Vertragsparteien können Anspruchsvoraussetzungen einer Mehrkostenforderung auch individuell im Vertrag festlegen
- Es sind abweichende vertragliche Regelungen möglich (Fristen, Formalitäten, usw...)
- Grenze: Sittenwidrigkeitskorrektiv des **§ 879 ABGB**

Rechtsfolgen eines gestörten Bauablaufs

GA1

SCHERBYUM
SEEBACHER
RECHTSANWÄLTE

www.scherbaum-seebacher.at
8010 Graz · +43 316 83 24 60
1010 Wien · +43 1 909 24 60

Rechtsfolgen eines gestörten Bauablaufes

- Eine **wesentliche Rechtsfolge** ist – unter Vorliegen der Anspruchsvoraussetzungen – das Entstehen einer **Mehrkostenforderung**
- Damit einher geht eine **ex lege Bauzeitverlängerung** für den Zusatzaufwand
- Der AN muss weiterhin erfüllen (diesen trifft auch eine wirtschaftliche Vorleistungspflicht)
- AN kann grds. nicht vom Vertrag zurücktreten und keine vertragliche Umgestaltung verlangen

SCHERBYUM
SEEBACHER
RECHTSANWÄLTE

www.scherbaum-seebacher.at
8010 Graz · +43 316 83 24 60
1010 Wien · +43 1 909 24 60

Mehrkostenforderung

- hA: AN erhält ein „**angemessenes Entgelt**“

<p>Subjektive Betrachtung</p> <ul style="list-style-type: none"> • Nach Grundsatz der subjektiven Äquivalenz • „<i>Ein guter Preis bleibt ein guter Preis, ein schlechter Preis bleibt ein schlechter Preis</i>“ • Aufpreis richtet sich darnach was Parteien vereinbart haben • Beispiel: Realer Zeitaufwand Bauwerk: 1200 h Vereinbarter Zeitaufwand: 1100 h Prozentualer Zusatzaufwand: 9% 	<p>Objektive Betrachtung</p> <ul style="list-style-type: none"> • Nur wenn Zeitkalkulation des AN nicht ausdrücklich Vertragsbestandteil wurde • Aufpreis richtet sich dann nicht darnach was vereinbart wurde, sondern was objektiv erwartet werden kann • Beispiel: Realer Zeitaufwand Bauwerk: 1200 h Objektiver Zeitaufwand: 1000 h Prozentualer Zusatzaufwand: 20 %
---	---

➤ In der Regel kommt die subjektive Betrachtung zur Anwendung

SCHERBYUM
SEEBACHER
RECHTSANWÄLTE

www.scherbaum-seebacher.at
8010 Graz · +43 316 83 24 60
1010 Wien · +43 1 909 24 60

Mehrkostenforderung

- Wurde vertraglich ein Puffer vereinbart, so muss dieser gemäß der subjektiven Betrachtung jedenfalls verbraucht werden
- AN unterliegt einer „Schadensminderungspflicht“
- Baustörung ist dem AG ehest möglich anzuzeigen
- Arbeitnehmer und Subunternehmer sind abzuziehen
- Gegebenenfalls muss sich der AN auch durch Baustörung bedingte Vorteile anrechnen lassen (bspw. wenn während Stehzeit ein anderer Auftrag angenommen werden kann)
- Anspruch ist grds frühestens mit Fertigstellung des Gesamtwerkes fällig (vertraglich kann aber auch eine Teilabrechnung vereinbart werden)

SCHERBYUM
SEEBACHER
RECHTSANWÄLTE

www.scherbaum-seebacher.at
8010 Graz · +43 316 83 24 60
1010 Wien · +43 1 909 24 60

Nachweisführung von Mehrkostenforderungen

GA1

Eventuell noch eine Entscheidung hinzufügen - zur höheren Gewalt Spärentheorie 5 Ob 582/88 ?

ScherbaumSeebacher; 14.08.2023



www.scherbaum-seebacher.at
8010 Graz · +43 316 83 24 60
1010 Wien · +43 1 909 24 60

Arten der Nachweisführung

- In Praxis und Literatur gibt es seit Jahren eine heftige Diskussion über die Art der Nachweisführung:

<p>Globalnachweisführung</p> <ul style="list-style-type: none"> Im Prozess muss AN zur Geltendmachung eines Anspruches nach § 1168 Abs. 1 S. 2 ABGB vorbringen: <ol style="list-style-type: none"> Zeitverzögerung (Erschweris) Rückführbarkeit zur AG-Sphäre <ul style="list-style-type: none"> AN muss zur Geltendmachung keine einzelnen Nachteile kausal nachweisen Dies sei reine Beweisfrage und kann gegebenenfalls vom Gericht gem. § 273 ZPO geschätzt werden 	<p>Einzelnachweisführung</p> <ul style="list-style-type: none"> Im Prozess muss AN zur Geltendmachung eines Anspruches nach § 1168 Abs. 1 S. 2 ABGB vorbringen: <ol style="list-style-type: none"> Zeitverzögerung (Erschweris) Rückführbarkeit zur AG-Sphäre UND kausale Auswirkung der Erschweris auf die einzelnen Bauprozesse <ul style="list-style-type: none"> Demnach gehört Nachteilsnachweis zum Grund des Anspruches Ohne entsprechendes Vorbringen → Klage unschlüssig!
---	---



www.scherbaum-seebacher.at
8010 Graz · +43 316 83 24 60
1010 Wien · +43 1 909 24 60

Entscheidung des OGH zu 6 Ob 136/22a

Sachverhalt:

- Bauunternehmen klagt Mehrkosten aufgrund von Covid-19 bedingten Zusatzaufwendungen beim Bau einer Brücke in Kärnten im Jahr 2020 ein
- Aufwendungen wurden pauschal auf Basis eines Maßnahmenkatalogs der Sozialpartner und eines SV-Gutachtens geltend gemacht

Entscheidung des OGH:

- Covid-19 bedingte Aufwendungen sind grundsätzlich ersatzfähig (bei ÖNORM-Vereinbarung hat diese der AG zu verantworten -> neutrale Sphäre)
- Der **kausal verursachte Mehraufwand ist konkret zu behaupten** und zu **beweisen**. Ein allgemeines Sachverständigengutachten ohne Bezug zur Baustelle ist nicht ausreichend.



www.scherbaum-seebacher.at
8010 Graz · +43 316 83 24 60
1010 Wien · +43 1 909 24 60

Bedeutung für die Praxis?

- Pauschale Darlegung von Zusatzaufwendungen nicht mehr ausreichend
- AN sollten jedenfalls genaue Aufzeichnungen von Baustörungen führen (Bautagebuch)
- Notwendig ist Darlegung von Ursachen einer Baustörung und deren konkreten Wirkungen
- Gilt nun generell das Erfordernis eines detaillierten Einzelnachweises?
- Welche Auswirkung hat die Entscheidung auf die Frage der Risikotragung bei Festpreisvereinbarungen?



www.scherbaum-seebacher.at
8010 Graz · +43 316 83 24 60
1010 Wien · +43 1 909 24 60

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

 <p>Mag. Anna Gaich Rechtsanwältin</p> <ul style="list-style-type: none"> <i>Bau(schadens)recht</i> <i>Architekten- und Ingenieurrecht</i> <i>Litigation</i> <i>Bau- und Raumordnungsrecht</i> <i>Betriebsanlagengenehmigungen</i> 	 <p>Mag. Lukas Andrieu, LL.M., BSc. Rechtsanwalt und Partner</p> <ul style="list-style-type: none"> <i>Bau(schadens)recht</i> <i>Internationales Wirtschaftsvertragsrecht</i> <i>Litigation</i> <i>Schiedsverfahren</i> <i>Vergaberecht</i> <i>Projektgenehmigungen</i>
---	---