



## **Corona-Krise: Rechtsfragen bei der Abwicklung von Bauprojekten**

Die Auswirkungen der Corona-Pandemie beeinflussen mit wachsender Dynamik natürlich auch die Abwicklung von Bauprojekten.

Wie ist rechtlich damit umzugehen, wenn

- die Baufirma erklärt, sie könne nicht weiterarbeiten, weil Personal nicht mehr in ausreichendem Maß zur Verfügung steht?
- die Baufirma nicht weiterarbeiten kann, weil Ausführungspläne fehlen, die der Architekt infolge Personalmangel oder Quarantäne nicht rechtzeitig zur Verfügung stellen kann?
- die Bauleitung ausfällt, so dass notwendige Koordinationsmaßnahmen auf der Baustelle nicht mehr durchgeführt werden können?
- die Baufirma die Arbeit einstellt, weil notwendige Materialien nicht beschafft werden können?
- Der Bauherr notwendige Entscheidungen nicht treffen kann, so dass der Planer behindert ist?
- Die Schließung der Baustelle behördlich angeordnet wird?

Die Krise als solche ist sicher ein Fall „höherer Gewalt“. Dies bedeutet aber nicht, dass Auftraggeber und Auftragnehmer sich in jedem Fall bei Störungen des Bauablaufs auf „höhere Gewalt“ berufen können, vielmehr ist von Fall zu Fall zu prüfen, welche Auswirkungen die Krise in der konkreten Situation hat. Der bloße Hinweis auf die Corona – Pandemie und die vorsorgliche Arbeitseinstellung reichen also nicht.

Notwendig ist in jedem Fall, dass derjenige, der sich auf höhere Gewalt beruft und daraus Rechtsfolgen herleiten möchte, die Kausalität substantiiert darlegt und im Streitfall beweisen kann. Dies gilt für Auftraggeber und Auftragnehmer gleichermaßen.

Mögliche Rechtsfolgen der Krise können sein:

- **Bauzeitverlängerungen ?**

Die Corona – Pandemie erfüllt den Tatbestand des § 6 Abs. 2 Nr. 1 c VOB/B.

Danach werden Ausführungsfristen verlängert, wenn die Behinderung verursacht ist durch höhere Gewalt oder andere für den Auftragnehmer unabwendbare Umstände.

Voraussetzung für die Verlängerung von Ausführungsfristen ist aber, dass ein Tatbestand der Behinderung vorliegt. Dies muss in jedem Einzelfall, bei jeder Behinderungsanzeige geprüft werden. Derjenige, der sich darauf beruft, dass er durch die Corona – Pandemie in der Ausführung behindert ist, hat darzulegen und gegebenenfalls (in einem späteren Streitfall) auch zu beweisen, dass und inwiefern er in der Ausführung seiner Leistungen behindert war und welche Auswirkungen dies auf die beanspruchte Fristverlängerung hat.

Beruft sich beispielsweise ein Auftragnehmer darauf, dass er das benötigte Baumaterial nicht beschaffen kann, so muss er darlegen und gegebenenfalls auch beweisen, welche Anstrengungen er tatsächlich unternommen hat, das Material, gegebenenfalls bei einem anderen Lieferanten, zu beschaffen.

Beruft sich ein Auftragnehmer darauf, dass seine Beschäftigten aufgrund von Reisebeschränkungen die Baustelle nicht erreichen können, so hat er auch darzulegen und gegebenenfalls (in einem späteren Streitfall) nachzuweisen, dass kein Ersatz durch von Reisebeschränkungen nicht betroffenen inländischen Arbeitnehmern möglich war. Nachdem der Bauvertrag von Kooperationspflichten und dem Rücksichtnahmegebot geprägt ist, ist ein Auftragnehmer beispielsweise verpflichtet, dringend notwendige Arbeiten, die zur Abwehr von Gefahren oder Schäden erforderlich sind, durch eine Umsetzung seiner Mitarbeiter zu gewährleisten. Er muss also dann verfügbares Personal von anderen Baustellen abziehen und an anderer Stelle einsetzen.

- **Finanzielle Ansprüche ?**

§ 6 Abs. 6 VOB/B ?

Die Regelungen über die Behinderung und Unterbrechung der Ausführung nach § 6 VOB/B sehen finanzielle Ansprüche nur für den Fall vor, dass die hindernden Umstände von einem Vertragsteil zu vertreten ist. Für diesen Fall können Schadensersatzansprüche geltend gemacht werden, was hier aber ausscheidet, da höhere Gewalt vorliegt.

### § 2 Abs. 5 VOB/B ?

Anordnungen des Auftraggebers können gemäß § 2 Abs. 5 VOB/B dazu führen, dass für im Vertrag vorgesehene Leistungen „ein neuer Preis unter Berücksichtigung der Mehr – oder Minderkosten zu vereinbaren“ ist.

Trifft der Auftraggeber keine Anordnungen, scheiden demnach Ansprüche des Auftragnehmers nach § 2 Abs. 5 VOB/B aus.

Bloße Erschwernisse – ohne dass eine Anordnung des Auftraggebers hierfür ursächlich ist – begründen einen Vergütungsanpassungsanspruch nach § 2 Abs. 5 VOB/B jedoch nicht.

Deshalb kann beispielsweise ein Auftragnehmer keine Mehrkosten deshalb durchsetzen, weil er zur Einhaltung eines Abstandes von mindestens 1,5 m beim Transport seiner Mitarbeiter zur Baustelle mehr Fahrzeuge einsetzen muss.

### § 642 BGB ?

Kommt der Besteller/Auftraggeber einer Mitwirkungspflicht nicht nach, ist der Auftragnehmer leistungsbereit und auch zur Leistung imstande und bietet er seine Leistung an, gerät der Auftraggeber gemäß § 642 BGB in Annahmeverzug (setzt kein Verschulden voraus) mit der Folge, dass dem Auftragnehmer dann eine angemessene Entschädigung zusteht. § 642 BGB findet auch beim VOB/B – Vertrag Anwendung, gilt also bei allen Bauverträgen und auch bei Planerverträgen.

Ein Entschädigungsanspruch würde deshalb zunächst voraussetzen, dass der Auftragnehmer selbst zur Leistung bereit und im Stande ist. Deshalb scheidet ein Anspruch nach § 642 BGB schon von vornherein dann aus, wenn der Auftragnehmer Behinderung anmeldet mit dem Argument, es sei ihm nicht möglich, die Arbeiten fortzuführen, weil ihm seine Arbeitnehmer nicht zur Verfügung stehen (Einreisebeschränkungen, Krankheit, Quarantäne....).

Ist der Auftragnehmer (Bauunternehmer, Handwerker, Planer, Bauleiter) zur Leistung im Stande und auch bereit, kann aber seine Leistungen nicht erbringen, weil die Baustelle aufgrund behördlicher Anordnung stillgelegt ist, oder notwendige Vorarbeiten anderer Auftragnehmer (coronabedingt) noch nicht erbracht sind, könnte grundsätzlich ein Entschädigungsanspruch nach § 642 BGB gegeben sein, da ja der Tatbestand des Annahmeverzugs des Auftraggebers kein Verschulden voraussetzt.

Der BGH hat jedoch in einer Entscheidung vom 20.04.2017-VII ZR 194/13 - (die Entscheidung erging zu witterungsbedingten Behinderungen – außergewöhnlich ungünstige Witterungseinflüsse, mit denen nicht gerechnet werden konnte) entschieden, dass sich aus dem Gesetz keine allgemeine Risikozuweisung zulasten des Auftraggebers betreffend außergewöhnlich ungünstige Witterungseinflüsse, mit denen nicht gerechnet werden musste ergebe.

Der Entscheidung ist zu entnehmen, dass ein Anspruch nach § 642 BGB dann nicht gegeben ist, wenn höhere Gewalt vorliegt, außer der Auftraggeber hätte vertraglich das Risiko übernommen. Im Ergebnis kommt also der Auftraggeber bei Unterlassen einer Mitwirkungshandlung infolge höherer Gewalt nicht in Annahmeverzug, sodass Ansprüche nach § 642 BGB ausscheiden. Genauso aber wie der Auftragnehmer bei Anmeldung einer Behinderung nach § 6 VOB/B im Streitfall nachzuweisen hat, dass er infolge der Corona – Pandemie in der Ausführung seiner Leistungen behindert war, muss im Fall des § 642 BGB der Auftraggeber im Streitfall zur Abwendung eines Entschädigungsanspruchs nachweisen, dass er infolge der Corona – Pandemie zur Erbringung einer Mitwirkungshandlung nicht im Stande war. Dies ist beispielsweise dann der Fall, wenn infolge behördlicher Anordnung die Baustelle gesperrt wurde, der Auftraggeber also seiner Mitwirkungsverpflichtung, das Grundstück zum Zwecke der Bauarbeiten zur Verfügung zu stellen, nicht mehr nachkommen kann.

### § 313 BGB ?

Finanzielle Ansprüche wären gemäß § 313 BGB (Störung der Geschäftsgrundlage) unter gewissen besonderen Umständen denkbar. Haben sich Umstände, die zur Grundlage des Vertrags geworden sind, nach Vertragsabschluss schwerwiegend verändert und hätten die Parteien den Vertrag nicht oder mit einem anderen Inhalt geschlossen, wenn sie diese Veränderung vorausgesehen hätten, so kann gemäß § 313 BGB eine Anpassung des Vertrags verlangt werden, soweit einem Teil unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls, insbesondere der vertraglichen oder gesetzlichen Risikoverteilung, das Festhalten am unveränderten Vertrag nicht zugemutet werden kann.

In Ausnahmefällen ist also ein Vertragsanpassungsanspruch, auch im Hinblick auf vereinbarte Preise/Vergütung denkbar. Allerdings ist dies ein Ausnahmetatbestand, nur wenn ein Festhalten am unveränderten Vertrag unzumutbar wäre.

- **(Vorübergehender) Entfall der Leistungspflicht?**

Ist die Leistungserbringung dem Auftragnehmer oder gar jedermann unmöglich, ist gemäß § 275 Abs. 1 BGB der Anspruch auf Leistung ausgeschlossen. Der Auftragnehmer, der coronabedingt seine Leistung nicht erbringen kann, ist bis zum Entfall der Unmöglichkeit von der Leistungspflicht befreit. Er kann also nicht in Verzug gesetzt werden, es würde hier ja schon am Verschulden fehlen.

Die Frage wird allerdings in vielen Fällen sein, ob dem Auftragnehmer tatsächlich die Leistung unmöglich ist. Dies ist beispielsweise dann nicht der Fall, wenn der Auftragnehmer die Arbeitseinstellung mit der Rücksichtnahme auf die Gesundheit seiner Mitarbeiter begründet, die Durchführung der Arbeiten bei Einhaltung von Schutzmaßnahmen nach wie vor tatsächlich und auch rechtlich möglich wäre.

- **Kündigung ?**

§ 6 Abs. 7 VOB/B

Würde eine Unterbrechung länger als 3 Monate dauern, können sowohl Auftraggeber als auch Auftragnehmer nach Ablauf dieser Zeitdauer den Vertrag kündigen.

§ 648 a BGB

Für Bau – und Architektenverträge die nach dem 01.01.2018 abgeschlossen wurden, kann § 648 a (Kündigung aus wichtigem Grund) als Anspruchsgrundlage in Betracht kommen. Danach können beide Vertragsparteien den Vertrag aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist kündigen. Ein wichtiger Grund liegt vor, wenn dem kündigenden Teil unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und unter Abwägung der beiderseitigen Interessen die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses bis zur Fertigstellung des Werks nicht zugemutet werden kann. Auch eine Teilkündigung, bezogen auf einen abgrenzbaren Teil des geschuldeten Werks ist denkbar.

Die Corona – Pandemie stellt auch für unser Rechtssystem eine bisher nie gekannte Herausforderung dar. In dieser Ausnahmesituation kann nicht ohne weiteres davon ausgegangen werden, auf bekannte Urteile und Kommentarmeinungen zurückgreifen zu können.

Die Kooperationspflicht aller am Bau – und Planungsprozess Beteiligten steht im Vordergrund. Viele Rechtsfälle werden sich nur unter Berücksichtigung des Grundsatzes von Treu und Glauben lösen lassen.

**In eigener Sache:**

**Wir sind auch in dieser schwierigen Zeit für Sie da! Beratungen und Besprechungen erfolgen per Telefon oder Videokonferenz.**

**Auch Vergabeverfahren können nach wie vor durchgeführt werden, auch hier bieten wir an, Verhandlungsgespräche per Videokonferenz durchzuführen.**

Bleiben Sie gesund!

Prof. Dr. Bernhard Rauch  
Fachanwalt für Bau – und Architektenrecht

Regensburg / Passau  
im März 2020