

tagungsband 2015



Das Anordnungsrecht des Auftraggebers

Inhaltsverzeichnis

	Vorwort	III
A 1	Birtel Partnering-Konzepte bei gestörtem Bauablauf	1
A 2	Hussian Das Anordnungsrecht des Auftraggebers bezüglich Bauzeit – eine rechtliche Betrachtung	9
A 3	Duve Das Anordnungsrecht des Auftraggebers bezüglich Bauzeit – eine bauwirtschaftliche Betrachtung	27
A 4	Treitler / Panholzer Die Verfristung des Anspruchs im Zusammenhang mit dem Anordnungsrecht	51
A 5	Werkl / Müller / Heck Die Bestimmung der Bauzeit und die Höhe der Vergütung	69
A 6	Kurbos Zobel statt Kaninchen – wie weit geht das Anordnungsrecht?	85
A 7	Karasek Beweispflichten und Dokumentation bei Behinderungen	109
A 8	Lechner Was ist der erwartbare Inhalt von T(G)A Planungsleistungen und von Koordination?	121
A 9	Pammer / Sommer Das Anordnungsrecht aus Sicht des Auftraggebers	157
A 10	Fischer / Faschinger Bauablaufstörungen: Anordnungsrecht des Auftraggebers und vertragskonforme Abwicklung bei komplexen Bauprojekten.....	165
	Kurzlebensläufe der Referenten	210

Vorwort

Die Abwicklung von Bauvorhaben ist gekennzeichnet durch die Möglichkeit, dass der Besteller auch während der Bauausführung Änderungen der Bestellung vornehmen kann. Die Frage, ob und wenn ja, wie weit solche Änderungen möglich sind, ist eine der Kernfragen, die sich das 8. Grazer Baubetriebs- und Baurechtsseminar stellt. Gerade die Frage, ob die Anordnungen zur Bauzeit auch zum Anordnungsrecht gehören, stellt eine strittige rechtliche Fragestellung dar.

Aufgrund der kontroversiellen Diskussionen zum Anordnungsrecht möchten wir damit erneut ein Thema aufgreifen, welches zudem eine hohe praktische Relevanz besitzt. Auch wenn die Folgen der AG-seitigen Anordnungen in monetärer und zeitlicher Hinsicht gerade in der Praxis häufig unsystematisch abgewickelt werden, empfiehlt sich – nicht nur aus universitärer Sichtweise – eine systematische Aufarbeitung. Aus diesem Grund haben wir Baujuristen und Baubetriebe, Vertreter der Auftraggeber und Auftragnehmer gebeten, ihre Sichtweise darzulegen.

„Blumau“ steht für die Aufarbeitung und vertiefte fachliche Diskussion von bauwirtschaftlich-baurechtlichen Fragestellungen. In dem vorliegenden Tagungsband wird das Thema des Anordnungsrechtes in kompakter Form zusammengefasst.

Thomas Birtel geht in seinem Beitrag auf Partnering-Konzepte bei gestörten Bauabläufen ein. Ein Thema, welches gerade zur Erreichung der Projektziele häufig nur gemeinsam angegangen werden kann. Partnering-Konzepte können die jeweiligen Standpunkte zusammen führen und erhöhen die Transparenz als wesentliches Merkmal der Kommunikation erheblich. Als ein sehr markantes und sicherlich außerordentlich gelungenes Modell beschreibt er die Abwicklung der Zentrale des ADAC in München, bei der der Auftraggeber nach einer maßgeblichen Projektstörung eine ARGE mit dem Auftragnehmer einging.

Wolfgang Hussian befasst sich in seinem Beitrag eingehend mit der rechtlichen Fragestellung, ob es auch ein rechtliches Anordnungsrecht des Auftraggebers im Hinblick auf die Bauzeit gibt. Ausgehend von den Regelungen des § 1168a ABGB diskutiert er mögliche Anweisungen des Auftraggebers im Hinblick auf die Art und Weise der Leistungserbringung zur Erreichung des Werkerfolges, zur geschuldeten Koordination des AG und als Eingriff in die Organisation des Unternehmers. Bei seiner Analyse des Anordnungsrechts auf Grundlage der Werkvertragsnormen B 2110 und B 2118 stellt Hussian die Frage, in wie weit die Bauzeit Bestandteil des Leistungsumfanges ist, also ob der AG Anordnungen diesbezüglich treffen kann. So kommt Hussian zu dem Ergebnis, dass die Bauzeit weder Bestandteil des Leistungsumfanges und des Leistungsziels ist, jedoch vertraglich geschuldet sein kann.

Helmuth Duve vertritt die Auffassung, dass der Auftraggeber die Unterbrechung oder Verlangsamung des Bauablaufes als reine zeitliche

Anordnung, sowie in verschiedenen Konstellationen die Forcierung des Bauablaufes als Anordnung mit Nennung der konkreten technischen Maßnahmen anweisen kann. Dies steht in Einklang mit Punkt 7.1 ÖNORM B 2110, andernfalls wäre dies vorrangig vertraglich zu regeln. Die Durchführung der Anordnung hängt davon ab, ob der Auftragnehmer die faktischen Möglichkeiten hierzu hat. Folge der Ausführung der Anordnung zu Maßnahmen, welche Einfluss auf die Leistungsfrist haben, ist ein Vergütungsanspruch des Auftragnehmers gemäß Punkt 7.4.2 ÖNORM B 2110.

Wolfgang Treitler und *Patrick Panholzer* behandeln in ihrem Beitrag die Verfristung des Anspruchs im Zusammenhang mit dem Anordnungsrecht. Sie halten fest, dass auf Basis der Bestimmungen der ÖNORM B 2118 Mehrkostenforderungen im Sinne der Darlegung jedenfalls dann verfristet sind, wenn die Anmeldungen nicht zeitgerecht in den Partnerschaftssitzungen erfolgen, diese doch immer nur dann, wenn die Entscheidungsfreiheit des AG zu dessen Nachteil durch die zu späte Legung der Mehrkostenforderungen eingeschränkt wurde. Sie erachten die einschlägigen ÖNORM-Regelungen grundsätzlich für ausgewogen gestaltet. Auch wenn insbesondere nach der ÖNORM B 2118 durchaus ein langer Zeitraum verstreichen kann und daher allenfalls entsprechende Arbeiten bereits im Gange sein können, ist jedoch eine „scheibchenweise“ Legung von Mehrkostenforderungen durch die entsprechenden Verfristungsregelungen erschwert.

Michael Werkl, *Wolfgang Müller* und *Detlef Heck* gehen in ihrem Beitrag auf die Bestimmung der Bauzeit und die Höhe der Vergütung bei Anordnungen des Auftraggebers ein. Demnach sieht die ÖNORM B 2110 für die Ermittlung der Höhe der leistungsänderungsbedingten Vergütung grundsätzlich eine verpflichtende Bindung an die Preisgrundlagen und Leistungsansätze des Vertrages vor. Dies gilt jedoch nicht uneingeschränkt für die im Wege einer Vertragsanpassung zu vereinbarende Bauzeitverlängerung. Hier sind differenzierte Wege zu betrachten.

Rainer Kurbos beschäftigt sich mit der Frage des Umfangs des Anordnungsrechts des Auftraggebers. Hierzu wählt er das anschauliche Beispiel des angeordneten Zobels statt des ausgeschriebenen Kaninchens. Dass dieses Beispiel nicht unbedingt an den Haaren herbei gezogen ist, beweist er mit einer scharfsinnigen Betrachtung aus Sicht des Auftraggebers und des Auftragnehmers.

Georg Karasek geht in seinem kritischen Beitrag auf die Frage ein, wie in der Praxis – insbesondere bei einer gerichtlichen Auseinandersetzung – die Behauptungs- und Beweislast im Rahmen einer Bauzeitverlängerung auszusehen hat. Hierbei analysiert er die derzeit gängigen bauwirtschaftlichen Analysemethoden, wobei er intensiv auf eine ordnungsgemäße Dokumentation eingeht. Er zeigt exemplarisch alle notwendigen schriftlichen Anzeigen des Auftragnehmers auf, die sich aus den ein-

schlägigen ÖNORMEN ergeben. Sicherlich ein Beitrag, der zum Nachdenken, aber auch zum Diskutieren anregt.

Hans Lechner erläutert in einem bemerkenswerten Beitrag die gängigen Begriffe zu den Planungsstufen, die in der Praxis kursieren. Dieser Beitrag schafft die notwendige Ordnung. Lechner schafft es, die „historischen“ Leistungsbilder mit der aktuellen HOAI und den LM.VM. zu verdeutlichen. Zudem macht er auch deutlich, dass die in der Praxis häufig anzutreffende Unsitte einer zu frühen Ausschreibung – womöglich auf der Ebene der Vor- oder Genehmigungsplanung – in der Regel zu Kostenaussagen befähigt, die als Prognosen mit dem Risiko erheblicher Abweichungen zu benennen sind. Seiner Ansicht nach ist erst ab der LPH 6 eine stabile Kalkulation möglich.

Maximilian Pammer und *Christoph Sommer* betrachten in ihrem Beitrag das Anordnungsrecht aus Sicht des Auftraggebers. Vor dem Hintergrund der Erfahrungen des Neubaus der WU Wien beleuchten sie die Sinnhaftigkeit und Anordnungsszenarien sowie die Risiken des Anordnungsrechts. Gleichzeitig geben sie Hinweise zur Risikoreduktion.

Peter Fischer und *Philipp Faschinger* beleuchten umfassend das Anordnungsrecht des Auftraggebers aus Sicht des Auftragnehmers. Sie gehen dabei auf die grundsätzliche Notwendigkeit von Anordnungen des Auftraggebers ein, um komplexe Bauvorhaben steuern zu können. Sie nehmen in ihrem Beitrag zudem ein weiteres Thema vorweg, welches häufig als Folge der Anordnungen auftritt – nämlich der gestörte Bauablauf. Sie gehen in ihrem Beitrag sehr ausführlich auf die Kausalität und die sich gegenseitig beeinflussenden Störungen ein.

Allen Referenten sei an dieser Stelle herzlich gedankt, da sie zum Gelingen dieses Tagungsbandes und des Seminars beigetragen haben. Der Dank gilt unserem Sekretariat sowie den wertvollen Mitarbeitern und Studienassistenten für die Organisation des Seminars. Besonders danken möchte ich Frau Dipl.-Ing. Mag. iur. Lena Paar und Herrn Christoph Hauer für die redaktionelle Bearbeitung dieses Tagungsbandes und Zusammenstellung der einzelnen Beiträge.

Graz, im Jänner 2015

Univ.-Prof. Dr.-Ing. Detlef Heck

A 1 Partnering-Konzepte bei gestörtem Bauablauf

Dr. rer. oec. Thomas Birtel

Vorstandsvorsitzender der STRABAG SE

STRABAG SE

Donau-City-Straße 9

1220 Wien

Inhaltsverzeichnis

1.	Die Beteiligten am Bauprojekt	2
2.	Ausschreibung und Vergabe als Quelle vorprogrammierter Projektstörungen	2
3.	Die Konsequenzen	3
4.	Lösungsvorschläge: Partnerschaftliche Projektabwicklung mit kooperativer Konfliktlösung.....	4
5.	Praxisbeispiele	5
6.	Ausblick	7

Der vorliegende Beitrag analysiert die Ursachen für das zunehmende Gewicht von Projektstörungen am Bau, indem er zunächst Strukturverschiebungen bei den Projektbeteiligten sowie Ausschreibung und Vergabe als Quelle vorprogrammierter Projektstörungen herausarbeitet. Sodann werden die entsprechenden Konsequenzen in Gestalt langwieriger, unberechenbarer Rechtsstreite dargestellt, die es tunlichst zu vermeiden gilt. Der Lösungsvorschlag einer partnerschaftlichen Projektabwicklung wird mit drei Grundprinzipien und sechs Elementen bzw. Maßnahmenbündeln charakterisiert. Vor diesem Hintergrund werden mögliche Eskalationsstufen zur Konfliktlösung vorgestellt, mit denen bereits Pilotprojekte im deutschen Straßenbau abgewickelt wurden. Es folgt das Praxisbeispiel eines komplexen Hochbauprojektes, bei dem Auftraggeber und Auftragnehmer an entscheidender Stelle den Ausfall des Generalplaners zu verkraften hatten. Der Beitrag schließt mit einem optimistischen Ausblick, der die zunehmende Einsicht der Beteiligten in die Notwendigkeit kooperativer Konfliktlösung erkennt.

A 2 Das Anordnungsrecht des Auftraggebers bezüglich Bauzeit – eine rechtliche Betrachtung

Mag. Wolfgang Hussian

Leiter der Rechtsabteilung

PORR AG

Absberggasse 47

1100 Wien

Inhaltsverzeichnis

1.	Einführung	10
2.	Die Freiheit des Unternehmers.....	10
3.	Die Anweisung des Bestellers nach § 1168a ABGB.....	13
3.1	Die Anweisung der Art und Weise der Leistungserbringung als Konkretisierung zur Erreichung des Werkerfolges.....	14
3.2	Die Anweisung der Art und Weise der Leistungserbringung als geschuldete Koordination des Auftraggebers	16
3.3	Die Anweisung der Art und Weise der Leistungserbringung als Eingriff in die Organisation des Unternehmers	17
4.	Das Recht des Auftraggebers gemäß ÖNORM B 2110 bzw. B 2118 Leistungsänderungen anzuordnen	17
4.1	Der Leistungsumfang nach der ÖNORM B 2110 bzw. B 2118	18
4.2	Das Leistungsziel nach der ÖNORM B 2110 bzw. B 2118	21
4.3	Die Zumutbarkeit der Leistungsänderung.....	23
4.4	Irrtumsrechtliche Vertragsanpassung	23

A 3 Das Anordnungsrecht des Auftraggebers bezüglich Bauzeit – eine bauwirtschaftliche Betrachtung

Dr.-Ing. Helmuth Duve

Rechtsanwalt

profacto. jur

Am Wallgraben 99

D-70565 Stuttgart

Inhaltsverzeichnis

1.	Einleitung	28
2.	Rechtliche Aspekte	28
3.	Baubetriebliche Aspekte	29
4.	Begriffe aus der ÖNORM B 2110	32
5.	Die Fallkonstellationen.....	35
6.	FALL 1: Normale Leistungsänderung ohne Bauzeiteinfluss	35
7.	FALL 2: normale Leistungsänderung mit Bauzeiteinfluss	36
7.1	Vorgangsverlängernd	36
7.2	Vorgangsverkürzend.....	37
7.3	Endterminverlängernd	38
7.4	Endterminverkürzend.....	39
8.	FALL 3: Anordnung Verlangsamung eines Vorganges.....	41
8.1	Vorgangsverlängernd	41
8.2	Endterminverlängernd	42
9.	FALL 4: Anordnung Beschleunigung eines Vorganges	43
9.1	Vorgangsverkürzend.....	43
9.2	Endterminverkürzend.....	44
10.	FALL 5: Anordnung Beschleunigung für Endtermin.....	45
11.	Ergebnis	47

A 4 Die Verfristung des Anspruchs im Zusammenhang mit dem Anordnungsrecht

Dr. Wolfgang Treitler

Leiter Abteilung Recht und Einkauf

ASFINAG AG

Rotenturmstraße 5-9

1011 Wien

Dr. Patrick Panholzer, LL.M.

Rechtsanwalt

ScherbaumSeebacher Rechtsanwälte GmbH

Schmiedgasse 2

8010 Graz

Inhaltsverzeichnis

1.	Einführung	52
2.	Wozu Fristen im Recht?	52
3.	Leistungsabweichung und ihre Folgen / Anordnungsrecht des AG laut ÖNORM B 2110/B 2118	53
3.1	Zum Wesen der Leistungsänderung.....	53
3.2	„Anordnung“ der Leistungsänderung – ABGB vs. ÖNORM B 2110/B 2118.....	54
3.3	Inhalt und Unterschiede des Leistungsänderungsrechts nach ÖNORM B 2110 und B 2118	56
3.4	Folgen des Leistungsänderungsrechts – Entgeltanpassung / Fristanpassung	56
3.5	MKF infolge einer Leistungsänderung im reinen ABGB Vertrag?.....	58
3.6	Ordnungsgemäße Anmeldung als Voraussetzung für Ansprüche	59
3.7	Zum Umfang der Verfristung	60
4.	Vertragliche Ergänzungen zum Punkt 7.4.3 ÖNORM B 2118 der ASFINAG.....	64
5.	Zusammenfassung	66

A 5 Die Bestimmung der Bauzeit und die Höhe der Vergütung

Dipl.-Ing. Dr.techn. Michael Werkl

profacto. GmbH

Katzianergasse 1

8010 Graz

Mag. Wolfgang Müller

Rechtsanwalt

WOLF THEISS Rechtsanwälte GmbH

Schubertring 6

1010 Wien

Univ.-Prof. Dr.-Ing. Detlef Heck

Technische Universität Graz

Institut für Baubetrieb und Bauwirtschaft

Lessingstraße 25/II

8010 Graz

Inhaltsverzeichnis

1.	Beitragsteil 1 – Wolfgang Müller – „Recht“	70
1.1	Das Leistungsänderungsrecht – Fluch oder Segen?	70
1.2	Rechtliche Kriterien für die Ermittlung der leistungsänderungsbedingten Vergütung – das Geld	71
1.3	Rechtliche Kriterien für die Ermittlung der leistungsänderungsbedingten Anpassung der Leistungsfrist – die Zeit	71
2.	Beitragsteil 2 – Michael Werkl – „Bauzeit“	73
2.1	Termin- und Zeitgrundlagen des Vertrages	74
2.2	Probleme bei der Fortschreibung von Preisgrundlagen	79
3.	Beitragsteil 3 – Detlef Heck – „Kosten“	82

A 6 Zobel statt Kaninchen – wie weit geht das Anordnungsrecht?

Dr. Rainer Kurbos

Rechtsanwalt

Neue-Welt-Höhe 46a

8043 Graz

Inhaltsverzeichnis

1.	Der Bauherr als Dirigent!	86
2.	MKF „Zobel“ à la Claimmanagement bei ASFINAG, ÖBB und BIG	90
3.	Henne - Ei.....	93
4.	Die Bauherrensicht	96
5.	Grenzen des Anordnungsrechts	98
5.1	JA, es gibt Grenzen des Anordnungsrechts!	98
6.	Rechtliche Konsequenzen der Überschreitung dieser Grenze des Anordnungsrechtes.....	104

A 7 Beweispflichten und Dokumentation bei Behinderungen

Dr. Georg Karasek

Rechtsanwalt

KWR Karasek Wietrzyk Rechtsanwälte GmbH

Fleischmarkt 1

1010 Wien

1.	Behauptungs- und Beweislast	110
2.	Dokumentation des AN.....	114
2.1	Mitteilungs- und Anmeldepflichten bei Leistungsänderungen und Störungen der Leistungserbringung.....	114
2.2	Dokumentation von Behinderungen durch Behinderungsanzeigen	115
2.3	Dokumentation durch Baubuch/Bautagesberichte.....	119
2.4	Dokumentation durch Planeingangsbuch	120

**A 8 Was ist der erwartbare Inhalt von T(G)A
Planungsleistungen und von Koordination?**

Univ.-Prof.i.R. Dipl.-Ing. Arch. Hans Lechner

Technische Universität Graz

Institut für Baubetrieb und Bauwirtschaft

Lessingstraße 25/II

8010 Graz

1.	Was ist der erwartbare Inhalt von T(G)A Planungsleistungen und von Koordination?	122
2.	Planungstiefe - Bearbeitungstiefe	145
2.1	Integration und Koordination durch Objektplanung aus LM.VM.MO	146

A 9 Das Anordnungsrecht aus Sicht des Auftraggebers

Dipl.-Ing. Maximilian Pammer

Leiter Unternehmensbereich Universitäten

Bundesimmobiliengesellschaft m.b.H.

Hintere Zollamtsstraße 1

1030 Wien

Mag. Christoph Sommer

Unternehmensberater

blaublau Consulting e.U.

Schubertgasse 6

2000 Stockerau

Inhaltsverzeichnis

1.	Einleitung	158
2.	Sinnhaftigkeit und Anwendungsszenarien des Anordnungsrechts	159
2.1	Leistungsänderungen aufgrund von Bedarfsänderungen	159
2.2	Leistungsänderungen aufgrund von unbekanntem Notwendigkeiten	160
2.3	Leistungsänderungen aufgrund von Fehlern/Versäumnissen der Auftragnehmer	161
3.	Risiken des Anordnungsrechts aus Sicht des Bauherrn	161
3.1	Technisches Risiko aufgrund fehlender integrativer Planung	161
3.2	Kosten- und Zeitrisko aufgrund fehlender Beauftragungsgrundlagen	162
3.3	Diverse Prozessrisiken durch Verkürzung des Beauftragungsprozesses	162
3.4	Die grundsätzliche Frage der Zulässigkeit der Anordnung	163
4.	Maßnahmen zur Risikoreduktion	163

A 10 Bauablaufstörungen: Anordnungsrecht des Auftraggebers und vertragskonforme Abwicklung bei komplexen Bauprojekten

Dipl.-Ing. Peter Fischer

Leiter der Abteilung Contract Management

Philipp Faschinger

STRABAG SE

Konzern-Stabsbereich Contract Management

Donau-City-Straße 9

1220 Wien

Inhaltsverzeichnis

1.	Einleitung	166
2.	Leistungsänderungsrecht	166
2.1	Leistungsänderungen aus vergaberechtlicher Sicht	166
2.2	Verträge ohne Vereinbarung der ÖNORM.....	167
2.3	Verträge mit Vereinbarung der ÖNORM.....	168
2.4	Zusatzleistungen	169
2.5	Preis-anfrage	169
2.6	Störung der Leistungserbringung	170
2.7	Inhaltlicher Umfang des Leistungsänderungsrechts	170
3.	Anordnungsrecht des AG hinsichtlich des Bauablaufes	170
3.1	Begriff und Definition „Forcierung“	170
3.2	Verlängerung Leistungsfrist und Anspruch auf Entgelt	171
3.3	Abwicklung einer Forcierung	171
3.4	Zumutbarkeit der Forcierung	172
4.	Exkurs: Komplexität und Risiko bei Bauprojekten	174
4.1	Begriffsbestimmung	174
4.2	Umgang mit komplexen Bauprojekten	177
4.3	Regeln im Umgang mit komplexen Bauprojekten	178
5.	Mehrkostenforderungen bei komplexen Bauprojekten.....	179
5.1	Kausalität bei Mehrkostenforderungen	179
5.2	Bauablauf	180
6.	Lösungswege	185