



## Eine Frage des Anspruchs – Dokumentation beim Bauprojekt

Dokumentation ist keine lästige Pflicht, sie gehört zu den Routineaufgaben des Auftragnehmers im Rahmen eines Bauprojektes. Eine gute Dokumentation hat schon so manchen Bauprozess vermieden; liegen die Fakten gut dokumentiert auf dem Tisch, wird sich der Vertragspartner mit gutem Grund überlegen, ob er tatsächlich ein Gericht bemüht oder nicht doch lieber versucht, ohne erhebliche Sachverständigen- und Gerichtskosten eine Einigung über Mehrkosten herbeizuführen.

Artikel | 28. April 2012 - 2:30 | Von Katharina Müller



project-m

Abhängig von der Ursache der Mehrkostenforderung (MKF) und dem zugrunde liegenden Bauwerkvertrag müssen zum Zweck der Anspruchsdurchsetzung unterschiedliche Tatsachen bewiesen werden. Die Baudokumentation soll die nötigen Beweismittel schaffen. Welche Nachweise für welche Anspruchsgrundlage benötigt werden und welche

Dokumentationsmittel sich in der Praxis bewährt haben, soll im Folgenden dargestellt werden.

### Grundsätzliches

Vertragsgemäße Dokumentation ist das Fundament jeder MKF. **Zweck der Dokumentation ist es, Tatsachen nachweisbar und vor allem beweisbar zu machen.** In den ÖNORMEN und den einzelnen Werkverträgen sind verschiedene Pflichten zur Dokumentation festgeschrieben. Daneben gibt es die gesetzlichen Regelungen der Beweislastverteilung in Bauprozessen. Daher ist eine vollständige und fachgerechte Dokumentation die Grundlage jeder MKF, um Ursachen-Wirkungs-Zusammenhänge nachzuweisen.

MKF können insbesondere durch Leistungsänderungen, Störungen der Leistungserbringung oder Massenänderung in Folge von Ausschreibungsfehlern entstehen. Je nach Ursache der MKF gibt es im ABGB bzw. in der ÖNORM B 2110 unterschiedliche rechtliche Anspruchsgrundlagen und Beweiserfordernisse. Dazu im Detail:

### Leistungsänderung

Leistungsänderungen werden in Punkt 3.7.1 der ÖNORM B 2110 **als Leistungsabweichungen, die vom Auftraggeber (AG) angeordnet werden**, definiert. Beispiel sind vom AG angeordnete Qualitätsänderungen. Ansprüche wegen Leistungsänderungen beruhen auf dem Vertrag oder der dem Vertrag zu Grunde liegenden ÖNORM B 2110. **Leistungsänderungen setzen** im Gegensatz zu Leistungsstörungen **immer eine Anordnung des AG voraus**. Ist die ÖNORM B 2110 vereinbart, so ist sie die vertragliche Grundlage für MKF.

### ABGB – Vertrag:

Der AN ist bei einem ABGB-Vertrag - wenn die ÖNORM B 2110 nicht vereinbart wurde - nicht verpflichtet, andere als im Vertrag vorgesehene oder zusätzliche Leistungen zu erbringen, wenn der Vertrag keine anderslautende Bestimmung enthält. Im Falle von erheblichen Mehrkosten ist der AN gemäß § 1170a ABGB verpflichtet, diese dem AG anzuzeigen.

Da die Grundlage dieser MKF eine vertragliche Einigung über eine geänderte Leistungserbringung ist, muss der AN beweisen, dass diese Vereinbarung getroffen

wurde. Hier treten in der Praxis meistens dann Probleme auf, wenn die Leistungsänderungen mündlich beauftragt wurden. Daher sind solche mündlichen Abreden tunlichst schriftlich festzuhalten. Wurde keine Einigung über die Höhe des Mehraufwands getroffen, gilt gemäß § 1052 ABGB ein angemessenes Entgelt als vereinbart. Die zusätzlich erbrachte Leistung und der damit verbundene Mehraufwand sind zur Ermittlung des angemessenen Entgelts sorgfältig zu dokumentieren.

#### **ÖNORM Vertrag:**

**Gemäß Punkt 7.1 der ÖNORM B 2110 ist der AG berechtigt - anders als beim ABGB-Vertrag - den Leistungsumfang durch Anordnung einseitig zu ändern, sofern es für das Erreichen des Leistungsziels notwendig und dem AN zumutbar ist.** Bei Leistungsänderungen durch den AG hat der AN bei einem Vertrag auf Basis der ÖNORM B 2110 demnach die **Anordnung einer Leistungsänderung** und die **Anmeldung einer MKF dem Grunde und der Höhe nach** zu beweisen und die maßgeblichen Umstände zur Ermittlung der MKF zu dokumentieren.

#### **Störung der Leistungserbringung**

Als **Störung der Leistungserbringung** wird gemäß Punkt 3.7.2 der ÖNORM B 2110 eine Leistungsabweichung, deren **Ursache nicht aus der Sphäre des AN** stammt und die keine Leistungsänderung ist, definiert (zB. vom Leistungsumfang abweichende Baugrundverhältnisse; Vorleistungen, Ereignisse, Behinderungen aus der Sphäre des AG). Dem AN stehen bei Störungen der Leistungserbringung mehrere Anspruchsgrundlagen für Mehrkosten zur Verfügung.

#### **Der Erfüllungsanspruch nach § 1168 Abs. 1 Satz 2 ABGB:**

Der AN hat Anspruch auf Entgeltanpassung und **Bauzeitverlängerung** bei Verzögerungen (Erschweris) aufgrund von Umständen, die in der Sphäre des AG liegen: Wurde der AN in Folge solcher Umstände durch Zeitverlust bei der Ausführung des Werkes verkürzt, so gebührt ihm eine angemessene Entschädigung.

Der AN hat einen **Umstand aus der Sphäre des AG, der zu einer Erschweris führt, und dessen Kausalität für die eingetretenen Erschwerisse bzw Leistungsabweichungen** zu beweisen. In diesem Zusammenhang genügt nach herrschender Meinung ein Anscheinsbeweis, der dann gegeben ist, wenn nach allgemeiner Erfahrung ein typischer Geschehensablauf den Rückschluss auf das Vorliegen eines bestimmten Tatbestands zulässt. Anders gesagt: Wenn die Entstehung von Mehrkosten aufgrund eines erwiesenen Umstands plausibel ist, wurde der Anscheinsbeweis erbracht. Die Höhe der Mehrkosten kann dann auf Basis der dokumentierten Folgen der Leistungsabweichung ermittelt werden. Die Dokumentation der erbrachten IST-Leistung ist daher besonders wichtig.

#### **Der Erfüllungsanspruch nach Punkt 7.4.1 ÖNORM B 2110:**

Diese Bestimmung ergänzt § 1168 Abs. 1 Satz 2 ABGB dahingehend, dass die Störung nicht zwingend der Sphäre des AG entspringen muss, sie darf lediglich nicht dem AN zurechenbar sein. Im Gegensatz zum Anspruch nach §1186 Abs. 1 Satz 2 ABGB muss die Forderung dem Grunde und der Höhe nach angemeldet werden und ein Zusatzangebot gelegt werden.

#### **Schadenersatz bei Behinderung gemäß § 1295ff ABGB:**

Der Anspruch auf Mehrkosten wegen Störungen der Leistungserbringung kann parallel auch auf Schadenersatz gestützt werden, sofern die allgemeinen Voraussetzungen vorliegen:

- Das **Vorliegen eines Schadens, einschließlich dem Nachweis der Schadenshöhe;**
- eine rechtswidrige Handlung des AG;
- Kausalität, sprich die Ursächlichkeit der rechtswidrigen Handlung des AG für den Schaden;
- Verschulden des AG.

Der Schaden sind die dem AN entstandenen Mehrkosten. Rechtswidrig im Sinne des Gesetzes bedeutet auch vertragswidrig. Ein Verhalten des AG ist beispielsweise dann rechtswidrig im Sinne der §§ 1295ff ABGB, wenn er, entgegen dem Vertrag,

seinen Koordinierungspflichten nicht nachkommt. **Die Störung der Leistungserbringung muss für den Schadenseintritt kausal, also ursächlich sein.** Im Fall der Koordinierungspflichtverletzung liegt das Verschulden des AG in dieser Pflichtverletzung, die aufgrund der daraus entstehenden Bauablaufstörungen zu Mehrkosten des AN führt.

Der AN hat mittels der Dokumentation den Beweis zu erbringen, dass ihm ein Schaden in Höhe der MKF entstanden ist und dieser vom AG verschuldet wurde.

## **Schadenersatz nach Punkt 12.3 der ÖNORM B 2110:**

Eine inhaltlich ähnliche Regelung trifft Punkt 12.3 ÖNORM B 2110, mit der Einschränkung, dass der AG bei leichter Fahrlässigkeit nur bis zu gewissen Höchstgrenzen haftet. Bei Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit schuldet er jedoch jedenfalls den Ersatz des positiven Schadens, sprich Ersatz des tatsächlich eingetretenen Schadens und den entgangenen Gewinn.

## **Anspruch nach § 871 ABGB:**

Schließlich kann ein Anspruch auf Mehrkosten auch auf das Irrtumsrecht gestützt werden. Im Irrtumsrecht des ABGB sind die Anspruchsvoraussetzungen für zusätzliches Entgelt erstens, dass die **Kalkulation** des AN zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses **offengelegt** und damit Vertragsinhalt wurde, zweitens der **Irrtum vom AG veranlasst** wurde oder ihm hätte auffallen müssen und drittens der **Beweis der Schadenshöhe**.

Der Irrtum muss vom AG adäquat verursacht worden sein oder er hätte ihn erkennen müssen. Ein Irrtum ist etwa dann veranlasst, wenn im vom AG erstellten Leistungsverzeichnis Positionen vergessen wurden, ein Bodengutachten vom AG beigelegt wird, welches sich im Zuge der Bauführung als unrichtig herausstellt oder Vermessungsfehler des vom AG beauftragten Ziviltechnikers vorliegen. Der AN muss in diesem Fall die Beachtlichkeit des Irrtums und die aufgrund des Irrtums erforderlichen zusätzlichen Leistungen nachweisen.

## **Inhalt der Dokumentation**

Inhalt der Dokumentation sollen ausschließlich Tatsachen zum Beweis der geltend gemachten Ansprüche sein, nicht aber rechtliche Beurteilungen. Die ÖNORM B 2110 spricht im Punkt 6.2.7.1 allgemein von Vorkommnissen und benennt diese beispielhaft mit Tatsachen, Anordnungen und getroffenen Maßnahmen. Damit wird einerseits auf die Gegebenheiten abgestellt, andererseits auf Eingriffe des AG sowie die Reaktionen des AN darauf. Der AN muss in Abhängigkeit von der ihn treffenden Beweislast dokumentieren. Dabei ist es wichtig, nicht nur die Ursachen von Leistungsabweichungen, sondern insbesondere auch die Folgen zu dokumentieren und damit beweisbar zu machen.

Die ÖNORM B 2110 nennt als **Dokumentationsmittel** in Punkt 6.2.7.2 ausdrücklich das Baubuch und die Bautagesberichte. Daneben stehen aber vielfältige andere Methoden der Dokumentation zur Verfügung, wie Fotodokumentation, Filmdokumentation, Beweisaufnahmen durch Sachverständige, Planeingangslisten, Behinderungsanzeigen, Baubesprechungsberichte, Baubesprechungsprotokolle, Aktenvermerke – etwa über Telefonate – sowie die gesamte Korrespondenz. In einem Prozess kann aber auch etwa ein Eintrag im eigenen Kalender eine nützliche Urkunde sein.

Die Dokumentation sollte immer unter dem Aspekt ihres **Zwecks**, nämlich unter Anderem der **Schaffung von Beweisen für MKF**, geführt werden. Der „Hausverstand“ ist ein guter Ratgeber, die mit der Dokumentation betrauten Mitarbeiter sollten immer vor Auge haben, warum sie gewisse Tatsachen festhalten. Da in vielen Fällen der Nachweis des Ursachen-Wirkungs-Zusammenhang gefordert wird, sind eben die Ursache, beispielsweise geänderte Baugrundverhältnisse, und die Auswirkungen, etwa mehr Personal- und Maschinenstunden, zu dokumentieren. Auch die Wahrung von Hinweispflichten muss dokumentiert werden.

## **Zusammenfassung**

Wie unter Punkt 2. und 3. ausgeführt, hat die Wahl der Anspruchsgrundlage Konsequenzen für die Beweispflicht des AN im Streitfall. Aus diesem Grund, und es kann nicht oft genug darauf hingewiesen werden, ist eine gewissenhafte, strukturierte Dokumentation des Bau-Ist die Grundvoraussetzung erfolgreicher Nachtragsforderungen. Checklisten und Formulare erleichtern die Dokumentation auf der Baustelle und helfen Bauleitern zu erkennen, was zu dokumentieren ist. Die

Anforderungen und die Art der Dokumentation sollten am Projektbeginn unter Berücksichtigung der vertraglichen Regelungen, wenn möglich einvernehmlich, mit dem AG abgestimmt werden.

**ZUGEHÖRIGER INHALT:**

Editorial 2012|05

Die Bewilligung eines nicht bewilligungsfähigen Projekts

Und wieder eine Klauselentscheidung. Diesmal im Visier des OGH: Versorgungsleitungen, Ausmalen und Konventionalstrafe

Über den Autor

---



**Katharina Müller**

*Wilhelm Müller Rechtsanwälte*

**VERWANDTE BEGRIFFE:** Bau- und Architektenrecht Fachartikel