

Wer hat auf der Baustelle das Sagen bzw. wer darf auf der Baustelle welche Entscheidungen treffen
– AG, ÖBA, PS, BK –
?

Eine rechtliche Betrachtung der Übertragung von Bauherrenpflichten

RA Mag. Anna Gaich

17.09.2024

Inhalt

- 01 Einführung
- 02 Überblick Aufgaben von AG, PS, ÖBA, BK
- 03 Übertragung der Bauherrenaufgaben an AN
- 04 Vollmacht und deren Überschreitungen
- 05 Exkurs: BauKG

Bauprojektmanagement – mögliche Beteiligte auf Bauherrenseite neben dem AG



Projektleitung

Nicht-Delegierbare und Delegierbare Bauherrenaufgaben (Koordinierungs- und Kontrollpflichten)



Projektsteuerung

Delegierbare Bauherrenaufgaben



Begleitende Kontrolle

Wirtschaftliches, technisches und inhaltliches Controlling



Örtliche Bauaufsicht

Koordinierende und überwachende Tätigkeiten (während der Bauphase)

Bauherrenaufgaben	Projektleitung (PL)	Projekt- leitung	Projekt- steuerung
Nicht delegierbare			
Delegierbare			

Tabelle 1: Bauherrenaufgaben – Aufgabenverteilung

Überblick über die Aufgaben des Auftraggebers/Bauherren

Der **Projektauftraggeber/Bauherr** ist die **rechtlich, wirtschaftlich** und **finanziell** verantwortliche Person und trägt sämtliche **Projektrisiken**. Er muss auf jeden Fall verfügungsberechtigter des Grundstückes sein bzw ein baureifes Grundstück beistellen. Zeitgleich ist er **die oberste Kontroll-und Weisungsperson für das Projekt**.

Wesentliche Aufgaben des Bauherren sind grundsätzlich

- Management
- Koordination
- Kontrolle

der involvierten Projektbeteiligten und deren Leistungen.

Überblick über die Aufgaben des Auftraggebers/Bauherren

Der Besteller hat nicht nur die Hauptpflicht, den Werklohn zu entrichten (§ 1170 ABGB), es treffen ihn, wie bei jedem Vertrag, auch **Nebenpflichten** (zB OGH 1 Ob 769/83 und OGH 6 Ob 107/00d)

Nebenpflichten sind etwa

- **Aufklärung und Mitwirkung** – Information über Umstände, aus welchen Gefahren für das Gelingen des Werks hervorgehen können
- Zurverfügungstellung von brauchbaren und zuverlässigen Plänen
- Treffen von Anordnungen, die zur reibungslosen Abwicklung des Vertrages erforderlich sind
- **Koordination**
 - **zeitliche Koordination** der einzelnen Leistungen der bei der Werkherstellung
 - Anweisung der Professionisten in **technischer Hinsicht** (technisches Ineinandergreifens der Werkleistungen) **bei größeren komplexen BVH**

Überblick über die Aufgaben des Auftraggebers/Bauherren

Oft ist der Bauherr nicht ausreichend fachkundig, weshalb ein Teil der Bauherrnaufgaben an Dritte ausgelagert werden muss.

- **Delegierbare** Bauherrnaufgaben (keine Vollmacht erforderlich)
- **Nicht-Delegierbare** Bauherrnaufgaben (außenwirksame Vollmacht erforderlich)

Quelle: Kochendörfer et al., 2010, S. 10 Abbildung 6 dargestellt.

	nicht delegierbare Bauherrnaufgaben	delegierbare Bauherrnaufgaben
mit Vollmacht (Weisungskompetenz)	Originäre Bauherrnaufgaben <ul style="list-style-type: none"> • Zielvorgaben • Finanzierung 	Projektleitung (PL) o. Projektmanagement (PM) <ul style="list-style-type: none"> • Bauherr o. Dritte • Entscheidungs- und Durchsetzungskompetenz • Linienfunktion
ohne Vollmacht	X	Projektsteuerung (PS) <ul style="list-style-type: none"> • operative Aufgaben (Beratung) • keine Entscheidungs- und Durchsetzungskompetenz • Stabsfunktion

Abbildung 6: Abgrenzung der Aufgaben der Projektleitung und Projektsteuerung

Quelle: Kochendörfer et al., 2010, S. 10

Delegierbare Bauherrenaufgaben

Projektsteuerung

Delegierbare Bauherrenaufgaben können etwa sein

- Aufstellung und Überwachung von Termin-, Organisations-, Kosten- und Zahlungsplänen
- Erstellung und Koordinierung des Programms für das Gesamtprojekt
- Laufende Information des Auftraggebers über die Projektabwicklung
- Rechtzeitiges Herbeiführen von Entscheidungen des Bauherrn

Nicht-Delegierbare Bauherrenaufgaben

Projektleitung

Nicht-Delegierbare Bauherrenaufgaben sind etwa

- Setzung der obersten Projektziele
 - Mittelbereitstellung / Finanzierung
 - definitive Entscheidung zu Planungsphasen, Abnahmen etc.
 - Konfliktmanagement
 - Wahrnehmung der zentralen Projektanlaufstelle
 - Projektbezogene Repräsentationspflichten
- Die Nicht-Delegierbaren Bauherrenleistungen sind mit einer **Vollmacht delegierbar**.
- Der Projektleitung obliegt die direkte Verantwortung für die **Erreichung der Projekt- und Auftragsziele**. Sie ist mit **Entscheidungs-, Weisungs- und Durchsetzungsbefugnis** ausgestattet.

Aufgaben der örtlichen Bauaufsicht (ÖBA)

Zu den Aufgaben der ÖBA zählen gemäß oberstgerichtlicher Rechtsprechung etwa (RS0058803)

- die Überwachung der Herstellung des Werks auf Übereinstimmung mit den Plänen
- auf Einhaltung der technischen Regeln,
- der behördlichen Vorschriften und des Zeitplans,
- die technische Abnahme von Teilleistungen und die Kontrolle der für die Abrechnung erforderlichen Abmessungen und
- die Führung des Baubuchs, etc.

Also alle jene Kontrolltätigkeiten, die sich unmittelbar auf den Baufortschritt beziehen und nur im Zusammenhang mit Wahrnehmungen auf der Baustelle selbst sinnvoll ausgeübt werden können.

Aufgaben der begleitenden Kontrolle (BK)

BK = delegierbare Bauherrenaufgabe

Die konkreten Aufgaben der BK ergeben sich aus dem jeweiligen Vertrag.

- BK setzt keine steuernden Maßnahmen – sie bereitet die Entscheidungsgrundlagen für den Bauherren auf und ermöglicht diesem somit zeitnah und konkret in das laufende Projekt einzugreifen.

Im Allgemeinen gehören zu den Aufgaben der begleitenden Kontrolle:

- Kontrolle der Planung (Wirtschaftlichkeitskontrolle und Einhaltung der allgemein anerkannten Regeln der Technik)
- Kontrolle des Projektmanagements (Termin- und Kostenkontrolle)
- Kontrolle der ÖBA (Koordinierung, Aufmaße, Qualitätskontrolle, Dokumentation, Nachvollziehbarkeit der Abrechnungsprüfung)
- Kontrolle der Ausführungsplanung (Einhaltung der allgemein anerkannten Regeln der Technik, inhaltliche Richtigkeit der Planung)

Aufgaben übertragen – Vertrag / Vollmacht

Bevollmächtigungsvertrag §§ 1002ff ABGB

- Wenn der Bauherr seine Aufgaben auf einen Dritten übertragen möchte, hat er diese mit **Vertrag** und gegebenenfalls mit einer entsprechenden **Vollmacht** und/oder einem **Auftrag** zu übertragen.
- Der Bevollmächtigte handelt im Namen und auf Rechnung des Auftraggebers.
- **Auftrag** = Begründet ein rechtliches Handeln-Sollen (iSv Müssen). Er ist ein Vertrag (zweiseitiges RG) und verpflichtet den Beauftragten zu rechtsgeschäftlichem Handeln auf Rechnung des Auftraggebers. Er betrifft das **Innenverhältnis**.
- **Vollmacht** = Begründet ein **rechtliches Handeln-Können** und betrifft das **Außenverhältnis**. Vollmacht entsteht idR durch rechtsgeschäftliche Begründung von Vertretungsmacht = Handeln in fremdem Namen und auf fremde Rechnung.
- **Bevollmächtigungsvertrag**: Diktion des § 1002 ABGB = Verbindung von Auftrag und Vollmacht (in einem einheitlichen Vertrag)

Vollmacht

- Bei der Vertretungsmacht ist das rechtliche Können im Außenverhältnis und das Dürfen im Innenverhältnis zwischen Vertreter und Vertretenem zu unterscheiden.
- **Innenvollmacht**: Interne Bevollmächtigung durch Erklärung gegenüber dem Vertreter; Vorteil des Geschäftsherrn: Ohne ausreichende Vollmacht auch bei Vertrauen des Dritten auf Bestehen – keine wirksame Vertretung.
- **Außenvollmacht**: Bevollmächtigung durch Erklärung an Dritten oder Öffentlichkeit; Vorteil des Dritten: **Vertrauensschutz** (Anscheins- und Duldungsvollmacht).
- Die stillschweigende Vollmachtserteilung im Sinne des § 863 ABGB setzt voraus, dass der Dritte aus dem Verhalten des Vertretenen folgern darf, dieser wolle damit Vollmacht erteilen.
- Anscheinsvollmacht darf hingegen nur dann angenommen werden, wenn aus dem Verhalten des Vertretenen nur der Schluss abgeleitet werden kann, er habe - bereits früher - Vollmacht erteilt.

Aufgaben übertragen – Definition und Abgrenzung der Leistungsbilder

- Aufgabengebiet von ÖBA, PS, BK ist nicht gesetzlich definiert
- Es ist es sehr wichtig in den jeweiligen Verträgen die Leistungsbilder entsprechend genau zu definieren und abzugrenzen.
- Als Unterstützung kann auf standardisierte Leistungsbilder wie zB. LM.VM (Leistungsmodelle.Vergütungsmodelle) zurückgegriffen werden.
- Für den Fall, dass nicht delegierbare Bauherrenaufgaben (z.B. Änderung von Terminen bzw. Kostenrahmen/Budget, Entscheidungsbefugnisse, etc.) an Dritte (PS, BK, ÖBA) übertragen werden sollen, müssen diese mit entsprechenden Vollmachten übertragen werden.
- Rechtsgeschäftliche Vertretungsmacht wird durch Vollmacht als einseitige Willenserklärung eingeräumt.

Vollmachtsüberschreitungen

- **Anscheinsvollmacht:** Rechtsscheinvollmacht, wenn durch den Vertretenen zurechenbarer Rechtsschein gesetzt wurde, der beim Dritten begründeten Glauben an die Berechtigung des Vertreters zum Abschluss des beabsichtigten Geschäftes auslöst.
 - Die Anscheinsvollmacht ersetzt die rechtsgeschäftliche Vollmacht; dh, der Anscheinsbevollmächtigte kann den Geschäftsherrn im Außenverhältnis wirksam vertreten und der Vertrag kommt (beim Vorliegen der übrigen Voraussetzungen wie Offenlegung) unmittelbar zwischen dem Geschäftsherrn und dem Dritten zustande.
- **Duldungsvollmacht:** Vollmacht durch konkludente Willenserklärung (rechtsgeschäftliche Vollmacht) oder durch Rechtsschein (Anscheinsvollmacht)
- **falsus procurator** = Wer sich bloß als Vertreter ausgibt, ohne es zu sein, oder wer seine Vertretungsmacht überschreitet, kann den Vertretenen nicht berechtigen und verpflichten. Ein Mangel der Vertretungsmacht kann nachträglich durch den Vertretenen saniert werden (vgl §1016 ABGB). Der *falsus procurator* haftet dem Dritten für den Erfüllungs- und den Vertrauensschaden, wenn der Dritte am Vertrag festhält.

Vollmachtsüberschreitungen

OGH 17.02.2022, 9 Ob 76/21y (I)

Anscheinsvollmacht des Bauleiters für Beauftragung von Zusatzaufträgen

- Die Klägerin erbrachte für die Beklagte Baumeisterarbeiten. Sie begehrte die Zahlung des restlichen Werklohns aus der Schlussrechnung und brachte vor, dass die von ihr abgerechneten Zusatzleistungen notwendige Änderungen und Zusätze im Zusammenhang mit dem Bauvorhaben betreffen und **vom Bauleiter der Beklagten beauftragt worden seien**.
- Die Beklagte wandte ein, dass die Zusatzaufträge nicht wirksam erteilt worden **wären**. Die von der Beklagten vorgenommene Schlusszahlung sei von der Klägerin vorbehaltlos akzeptiert worden. Die Klägerin habe auch keinen begründeten Vorbehalt nach Pkt 8.4.2. der ÖNORM B 2110 innerhalb der dreimonatigen Frist erhoben.

Vollmachtsüberschreitungen

OGH 17.02.2022, 9 Ob 76/21y (II)

Anscheinsvollmacht des Bauleiters für Beauftragung von Zusatzaufträgen

- Es hat zwar der Geschäftsführer der Beklagten mit der Klägerin den Werkvertrag abgeschlossen hatte, war aber in der Folge selbst nie vor Ort.
- Während des gesamten, über ein Jahr dauernden Bauvorhabens nahm (nur) der Bauleiter an den Baubesprechungen teil. Er blieb einziger Ansprechpartner der Klägerin – dies auch als sich der Bedarf nach Abänderungen und zusätzlichen Arbeiten während der Projektdurchführung ergab.
- Der Bauleiter wurde auch zur Besprechung der beanstandeten Schlussrechnung geschickt und hat dort Entscheidungen getroffen. Eine allfällige Vollmachtsüberschreitung des Bauleiters wurde der Klägerin auch zu diesem Zeitpunkt nicht kommuniziert.
- Das Gericht ging zu Recht von einer Vollmacht kraft äußeren Tatbestandes – einer **Anscheinsvollmacht** – aus.

Vollmachtsüberschreitungen

OGH 26.05.2014, 8 Ob 45/14X

keine Anscheinsvollmacht

- Es wurde von einer Baufirma im Namen des Bauherren (Beklagter) ein Konto bei einer Bank (Klägerin) eröffnet. Die Bank hat nur die Daten vom Bauherren erhalten, jedoch keinen Nachweis einer Vollmacht. Es wurden die Bestellungen für das Material über dieses Konto abgewickelt.
- Ab September 2012 wurden über das in Rede stehende Kundenkonto Waren im Betrag von EUR 10.808,04 bezogen, obwohl das Konto nicht mehr gedeckt war.
- Die Klägerin begehrt vom Beklagten Zahlung. Der Beklagte habe über dessen Stellvertreter ein Kundenkonto eröffnet und eine Anzahlung geleistet.
- Der Beklagte entgegnete, mit der Klägerin in keiner Geschäftsbeziehung gestanden zu sein. Sämtliche Bestellungen des Bauunternehmers bei der Klägerin seien in dessen Namen erfolgt. Eine Bevollmächtigung des Bauunternehmers habe nicht bestanden.
- Es konnte von der Bank (Klägerin) nicht nachgewiesen werden, dass das Bauunternehmen vom Bauherren bevollmächtigt war.

Exkurs: BauKG

OGH 27. 1. 2022, 2 Ob 203/21y

Schriftformgebot für die Übertragung der Bauherrenpflichten

- Wenn auf einer Baustelle gleichzeitig oder aufeinanderfolgend Arbeitnehmer mehrerer Arbeitgeber tätig sind, so trifft den Bauherren eine besondere Verantwortung (und Haftung) für die Sicherheit und den Gesundheitsschutz der Arbeitnehmer.
- Der Bauherr kann diese Pflichten grundsätzlich übertragen – für die Vorbereitungsphase auf einen Planungskordinator und für die Ausführungsphase auf einen Baustellenkoordinator.
- Diese Pflichtenübertragung ist – aus Sicht der auf der Baustelle tätigen Arbeitnehmer – nur wirksam, wenn die Bestellung des Planungs- und Baustellenkoordinators **schriftlich** erfolgt. Das Schriftformerfordernis des § 3 Abs 6 BauKG ist auf die Pflichtenübertragung nach § 9 Abs 1 BauKG analog anzuwenden.

Exkurs: BauKG

OGH 27. 1. 2022, 2 Ob 203/21y

- Der Kläger wurde als Dienstnehmer einer mit Abbrucharbeiten beauftragten Gesellschaft bei einem Deckeneinsturz schwer verletzt. Er begehrte Schadenersatz sowie die Feststellung der Haftung für zukünftige Schäden von der Bauherrin.
- Die Zweitbeklagte sei Bauherrin gewesen und habe ihre nach dem BauKG bestehenden Pflichten verletzt, Koordinatoren zu bestellen und für das Erstellen eines Sicherheits- und Gesundheitsschutzplans zu sorgen.
- Die Bauherrin wendete ein, dass sie ihre Pflichten nach § 9 Abs 1 BauKG der zur Projektleiterin bestellten Baugesellschaft übertragen hatte. Schriftlichkeit sei dafür nicht erforderlich gewesen.

Exkurs: BauKG

OGH 27. 1. 2022, 2 Ob 203/21y

- § 3 Abs 6 BauKG: Die Bestellung eines Baustellkoordinator hat gemäß § 3 BauKG schriftlich zu erfolgen. Hintergrund: Dies soll der Beweissicherung dienen und auch „klare Verhältnisse“ für geschädigte Arbeitnehmer schaffen. Für diese ist relevant, ob sie den bestellten Baustellenkoordinator oder mangels Bestellung den Bauherrn in Anspruch nehmen.
- § 9 Abs 1 BauKG sieht für die Übertragung der Bauherrenpflichten keine besondere Form vor. Bisher ging man im Schrifttum einhellig davon aus, dass die Pflichtenübertragung auch formlos möglich sei.
- Der OGH sah darin eine echte, also nicht bloß rechtspolitische Lücke. Diese Lücke ist durch analoge Anwendung von § 3 Abs 6 BauKG zu schließen. Das **Schriftformerfordernis** des § 3 Abs 6 BauKG ist **auf die Pflichtenübertragung nach § 9 Abs 1 BauKG analog anzuwenden**. Der Bauherr kann sich daher gegenüber geschädigten Arbeitnehmern nicht darauf berufen, dass er Pflichten nach dem BauKG mündlich oder konkludent auf einen Projektleiter übertragen habe.



Mag. Anna Gaich Rechtsanwältin

- Bau(schadens)recht
- Architekten- und Ingenieurrecht
- Litigation
- Bau- und Raumordnungsrecht
- Betriebsanlagengenehmigungen

**Vielen Dank für Ihre
Aufmerksamkeit!**



1010 Wien – 8010 Graz



01/909 2460 – 0136/83 2640



gaich.anna@schcerbaum-
seebacher.at



www.scherbaum-seebacher.at