

27. März 2020

## FAQ – Bauleitung und Corona-Virus

### 1. Welche Pflichten hat die Bauleitung im Zusammenhang mit der COVID-19-Verordnung gegenüber ihren Auftraggebern?

Die Informations- und Beratungspflichten bestehen auch hinsichtlich der Massnahmen im Zusammenhang mit der COVID-19-Verordnung. Insbesondere:

- Die Bauleitung hat die Auftraggeber umgehend über behördliche Verfügungen und ihre Auswirkungen zu informieren.
- Die Kosteninformationspflicht ist zu wahren. Dazu gehört, dass auf mögliche Kostenfolgen hingewiesen wird. Auch die Information, dass die Kostenfolgen gegenwärtig noch nicht abschätzbar sind, ist eine Information.
- Zu informieren ist auch über den bei der Bauleitung anfallenden Mehraufwand für das Umdisponieren, Koordinieren etc. Wie weit ein solcher Aufwand zusätzlich vergütet werden muss, hängt insbesondere vom vereinbarten Vergütungsmodell ab.
- Zu informieren ist auch über die zeitlichen Auswirkungen. Dabei kann auch die Information, dass die zeitlichen Auswirkungen vorerst nicht abschätzbar sind, eine Information sein.

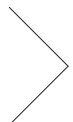
Im Falle einer Baustellenschliessung (sei es als staatliche Massnahme oder weil Unternehmen der Baustelle fernbleiben) informiert die Bauleitung den Bauherrn. Dabei berät die Bauleitung den Bauherrn hinsichtlich der zur Verfügung stehenden Handlungsoptionen. Für vertiefte rechtliche Beratungen verweist er die Bauherrschaft an entsprechend spezialisierte Juristen.

### 2. Welche Pflichten hat die Bauleitung gegenüber den Unternehmern auf der Baustelle?

Als Vertreter des Bauherrn kommuniziert die Bauleitung gegenüber den Unternehmern und Lieferanten des Bauherrn. Sie leitet, koordiniert und beaufsichtigt die Arbeiten auf der Baustelle.

Die Bauleitung gilt in Bezug auf ihre eigenen Mitarbeiter als «Arbeitgeber». Auf einer Baustelle haben Arbeitgeber sich gegenseitig und ihre jeweiligen Arbeitnehmenden über die Gefahren und die Massnahmen zu deren Behebung zu informieren. Aus dieser Koordinationspflicht wird eine gewisse Pflicht abgeleitet, auch für die Arbeitssicherheit der Mitarbeiter anderer Unternehmer besorgt zu sein. Massgebend für die Pflichten der Bauleitung sind die konkret vereinbarten Vertragspflichten.

Die Bauleitung hat die Bauunternehmer bei den notwendigen Schutzmassnahmen zu unterstützen: Eine Pflicht zur Kontrolle der Einhaltung der Sicherheitsregeln durch Arbeitnehmer anderer Betriebe besteht nicht. Aber als Planer bzw. Bauleiter hat man auf Sicherheitsrisiken und Verstösse gegen Sicherheitsregeln hinzuweisen bzw. abzumahnern, sofern man solche bei der Erbringung der eigenen vertraglichen Leistung entdeckt hat. Sofern die Bauleitung Verstösse gegen die Präventionsmassnahmen gemäss der «Checkliste für Baustellen» des SECO (19.03.20) bemerkt, hat sie den Unternehmer darauf hinzuweisen und die konsequente Einhaltung zu fordern.



Eine allfällige Schliessung der Baustelle wird von der Bauleitung mit den Unternehmen koordiniert (insbesondere hinsichtlich Sicherheit vor Schäden, Materialverlust, Zugangsbeschränkungen usw.). Allenfalls müssen zusätzliche Vorkehrungen getroffen werden. Falls dadurch vom Bauleiter- bzw. Planervertrag nicht gedeckte Zusatzleistungen anfallen, sind diese Leistungen dem Auftraggeber zu offerieren und, wenn möglich, vorab genehmigen zu lassen.

Eine allfällige Schliessung der Baustelle wird von der Bauleitung mit den Unternehmen koordiniert (insbes. hinsichtlich Sicherheit vor Schäden, Materialverlust, Zugangsbeschränkungen usw.). Allenfalls müssen zusätzliche Vorkehrungen getroffen werden. Falls dadurch vom Bauleiter- bzw. Planervertrag nicht gedeckte Zusatzleistungen anfallen, sind diese Leistungen dem Auftraggeber zu offerieren und, wenn möglich, vorab genehmigen zu lassen.

### **3. Ist die Bauleitung verantwortlich, dass der Gesundheitsschutz auf Baustelle gemäss «Checkliste für Baustellen» des SECO eingehalten wird?**

Die Verantwortung tragen die Arbeitgeber – nicht die Bauleitung (ausser für ihre eigenen Mitarbeiter). Aber: Bauleiter, die feststellen, dass Arbeitnehmer von Unternehmen auf der Baustelle die Präventionsmassnahmen gemäss der «Checkliste für Baustellen» des SECO nicht einhalten, haben die Betriebe darauf hinzuweisen (Abmahnung) und die Einhaltung zu verlangen.

### **4. Muss die Bauleitung die Selbstdeklaration «Einhaltung Gesundheitsschutz» vom SBV von jedem Arbeiter auf der Baustelle einholen und prüfen?**

Es ist Sache des jeweiligen Arbeitgebers, die Anforderungen gemäss «Checkliste für Baustellen» einzuhalten. Das vom Baumeisterverband herausgegebene Formular «Selbstdeklaration der Arbeitnehmer» dient den Arbeitgebern als Nachweis dafür, dass sie ihre Mitarbeiter entsprechend informiert und instruiert haben (wie das die «Checkliste für Baustellen» vorschreibt).

Die Bauleitung hat keine Pflicht, aktiv zu überprüfen, ob alle auf einer Baustelle tätigen Arbeitgeber die Anforderungen erfüllen und ob sie ihre Arbeitnehmer entsprechend den Vorschriften informiert und instruiert haben.

Im Sinne der Wahrung der Interessen der Bauherrschaft (insbesondere zur Vermeidung einer behördlichen Schliessung der Baustelle) kann die Bauleitung jedoch der Bauherrschaft empfehlen, sie zusätzlich zu beauftragen, die Einhaltung der Anforderung gemäss «Checkliste für Baustellen» aktiv zu überprüfen und damit (zwecks Abwendung einer Schliessung der Baustelle) einer Kontrolle durch die Behörden zuvorzukommen.



## 5. Macht es Sinn, dass der OBS als Verband der Bauleiter für die Bauleitungen ein eigenes Formular zur Verfügung stellt (analog SBV)?

Wie erwähnt, dient das Formular des SBV dazu, dass der jeweilige Arbeitgeber nachweisen kann, dass er die Mitarbeiter entsprechend der «Checkliste für Baustellen» informiert und instruiert hat. Bauleiter können ihre eigenen Mitarbeiter auch in anderer Weise informieren und instruieren (z.B. per E-Mail).

Da es möglich ist, dass zu einem späteren Zeitpunkt (z.B. in einem Haftpflichtprozess) nachgewiesen werden muss, dass die Bauleitung (als Arbeitgeberin) ihre Mitarbeiter entsprechend informiert und instruiert hat, empfiehlt sich, die Information und Instruktion in einer nachweisbaren Form vorzunehmen. Dazu kann ein vom Mitarbeiter unterzeichnetes Formular, wie jenes des Baumeisterverbandes, dienen. Möglich ist auch eine Information und Instruktion per E-Mail, sofern nachgewiesen werden kann, dass der Mitarbeiter diese Information und Instruktion erhalten hat (z.B. durch eine Empfangsbestätigung).

## 6. Muss meine Baustelle geschlossen werden, wenn die Bauarbeiter Arbeiten ausführen und den Abstand von 2 Meter nicht einhalten können?

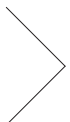
«Der Abstand zwischen zwei Personen am Arbeitsplatz muss mindestens 2 Meter betragen. Ist dies nicht möglich, muss die Kontaktzeit möglichst kurz (maximal 15 Minuten) sein. Diese Massnahme muss vom Arbeitgeber umgesetzt werden. Das gilt auch, wenn Arbeiten zu zweit ausgeführt werden müssen. Ist das nicht möglich, müssen Arbeitsabläufe entsprechend angepasst werden. In besonderen Situationen kann die Verwendung von Schutzausrüstung wie Handschuhe, Masken oder Brillen durch die Mitarbeiter gerechtfertigt sein.» (gem. «Checkliste für Baustellen»).

Die «Checkliste für Baustellen» besagt also nicht, dass ein Abstand von 2 Metern permanent eingehalten werden muss: Der Abstand kann für kurze Zeit unterschritten werden (max. 15 Minuten). Wo das nicht möglich ist, kann auf die Verwendung einer Schutzausrüstung ausgewichen werden. Nach Art. 7d der COVID-19-Verordnung 2 (21. März 2020) können die kantonalen Behörden einzelne Baustellen schliessen, wenn diese Pflichten nicht eingehalten werden.

## 7. Wie verbindlich sind vereinbarte Fristen, die aufgrund der verschärften Verordnung nicht eingehalten werden können?

Die vertraglich geschuldeten Leistungen sind grundsätzlich fristgerecht zu erfüllen. Allein der Umstand, dass die Einhaltung der Anforderungen gemäss der «Checkliste für Baustellen» mit Mehraufwand für den Unternehmer verbunden ist, führt nicht per se zu einem Anspruch auf Anpassung der Bauzeit.

Wenn es indessen aufgrund der Einhaltung der Anforderungen gemäss der «Checkliste für Baustellen» objektiv unmöglich wird, die vereinbarten Fristen einzuhalten, liegt (wenn die SIA-Norm 118 nicht vereinbart wurde) zwar ein Verzug vor, aber eben ein unverschuldeter Verzug, sodass der Unterneh-



mer für die Folgen des Verzugs nicht haftet (gemäss Art. 103 Abs. 2 OR). Wenn die SIA-Norm 118 vereinbart wurde, besteht ein Anspruch auf Fristerstreckung gemäss Art. 96 SIA-Norm 118, falls sich die Ausführung «ohne Verschulden des Unternehmers» verzögert. Allein der Umstand, dass der Baubetrieb an die Anforderungen der «Checkliste für Baustellen» angepasst werden muss, bedeutet noch nicht, dass sämtliche Verzögerungen «unverschuldet» sind.

Im übergeordneten Gesamtinteresse (Bekämpfung der Pandemie) stehen die Bauherren allerdings in einer gewissen moralischen Pflicht, auch dann nicht auf strikter Termineinhaltung zu bestehen, wo dies streng vertraglich eigentlich verlangt werden könnte. Es gelten ja immer auch das Gebot des Handelns nach Treu und Glauben und das Rechtsmissbrauchsverbot.

## **8. Sind die zusätzlichen Aufwendungen (der Bauleitung/Planer u./o. der Unternehmer), die im Zusammenhang der COVID-19-Verordnung des Bundes entstehen, durch die Bauherrschaft zu vergüten (SIA 118, Art 59)?**

### **Bauleitung / Planer:**

Die Beantwortung der Frage hängt davon ab, welches Vergütungsmodell vereinbart wurde. Bei einem Festpreis (Pauschale oder Honorar nach Baukosten) stellt sich die Frage, ob und wie weit Zusatzleistungen (Umplanen, Koordination etc.) aufgrund derartiger behördlicher Anordnungen vom vereinbarten Leistungsumfang noch gedeckt sind.

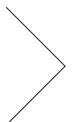
Allgemeingültige Antworten sind kaum möglich: Das Koordinieren von Unternehmern ist eine Grundleistung der Bauleitung (vgl. Art. 4.3.52 SIA-103) und zwar grundsätzlich auch im Falle von Unvorhergesehenem. Andererseits ist aus dem Leistungskatalog der SIA-Ordnungen auch ersichtlich, dass z.B. «Mehrleistungen im Falle von Konkursen von Unternehmern oder Lieferanten» eine «besonders zu vereinbarende Leistung» ist, sodass man sich auf den Standpunkt stellen kann, dies müsse auch für andere unvorhergesehene Ereignisse gelten, die mindestens ebenso einschneidend sind.

Auf jeden Fall ist der Bauleitung und den Planern zu empfehlen, den Mehraufwand gegenüber der Bauherrschaft vorgängig anzuzeigen und diesen Aufwand intern in einer Weise zu erfassen, welche den späteren Nachweis ermöglicht (d.h. genaue Erfassung, wer wann was gemacht hat und warum dieser Zusatzaufwand durch die Pandemie bzw. die entsprechenden behördlichen Massnahmen bedingt ist).

### **Unternehmer:**

Sofern die SIA-Norm 118 vereinbart ist, gilt deren Art. 59:

Der Unternehmer hat Anspruch auf eine zusätzliche Vergütung, falls ausserordentliche Umstände, welche nicht vorausgesehen werden konnten oder welche nach den von beiden Vertragsparteien angenommenen Voraussetzungen ausgeschlossen waren, die Fertigstellung hindern oder übermässig erschweren. Solche Umstände können z.B. sein: Wassereintritte, Erdbeben, Sturm, Gasaustritte, hohe unterirdische Temperatur, Radioaktivität, einschneidende behördliche Massnahmen, Störung des Arbeitsfriedens.



Ein Anspruch auf eine Mehrvergütung besteht also, wenn sich die «einschneidenden behördlichen Massnahmen» in Bezug auf ein konkretes Vertragsverhältnis dahingehend auswirken, dass die Erfüllungslast des Unternehmers so massiv erschwert wird, dass zwischen der Gesamtleistung des Unternehmers und der vertraglichen Vergütung ein offenkundiges Missverhältnis zulasten des Unternehmers entsteht, das so krass ist, dass es für den Unternehmer nach Treu und Glauben nicht zumutbar ist, das Werk zum vertraglich vereinbarten Festpreis (Einheits-, Global- oder Pauschalpreis) auszuführen. Auch der Umstand, dass der Unternehmer einen hohen Verlust erleidet, bedeutet dabei noch nicht, dass ein krasses Missverhältnis vorliegt.

Hinzuweisen ist sodann darauf, dass eine Mehrvergütung nach Art. 59 SIA-Norm 118 (wie auch nach Art. 373 Abs. 2 OR) nur den Zweck hat, eine unzumutbar gewordene Leistung wieder zumutbar zu machen. Der Unternehmer hat somit auch in Fällen des Art. 59 SIA-Norm 118 kein Recht, dass der Bauherr sämtliche Mehrkosten übernimmt, die durch die «ausserordentlichen Umstände» entstanden sind.

In Fällen, die unter die Sonderregelung von Art. 61 SIA-Norm 118 fallen, besteht kein Anspruch auf Anpassung der Vergütung.

### **9. Obliegen Baustellen im öffentlichen Raum (namentlich Strassenbau / öffentliche Gärten / Objekte der öffentlichen Hand z.B. Bahnhöfe dem Versammlungsverbot?)**

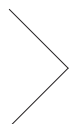
Nach Art. 7c der CONVID-19-Verordnung 2 (Stand 21. März 2020) sind Menschenansammlungen von mehr als 5 Personen im öffentlichen Raum, namentlich auf öffentlichen Plätzen, auf Spazierwegen und in Parkanlagen, verboten. «Bei Versammlungen von bis zu 5 Personen ist gegenüber anderen Personen ein Abstand von mindestens zwei Metern einzuhalten.»

Die Abstandsvorschrift für Baustellen und Betriebe der Industrie ist dieselbe: Der Abstand am Arbeitsplatz muss grundsätzlich 2 Meter betragen (und, wo dies nicht möglich ist, nicht länger als 15 Minuten dauern, vgl. «Checkliste für Baustellen», Version 19.3.20).

Auf Baustellen – unabhängig ob auf öffentlichem Grund oder nicht – gilt die «Fünf-Personen-Regel» nur in «Pausenräumen und Kantinen» (vgl. Art. 7d Abs. 1 COVID-19-Verordnung 2). Im Übrigen ist die Anzahl Personen so zu limitieren, dass die Empfehlungen des Bundesamtes für Gesundheit betreffend Hygiene und sozialer Distanz eingehalten werden können.

### **10. Sind pauschal gehaltene Anzeigen für Fristverzögerungen der Unternehmer (SIA 118, Art. 95.2) gültig oder sind diese generell abzulehnen?**

Allein der Umstand, dass die Anforderungen der «Checkliste für Baustellen» (Version 19.3.20) einzuhalten sind, bedeutet nicht in jedem Fall, dass deswegen unvermeidbar Verzögerungen auftreten. Eine angemessene Erstreckung der Bauzeit nach Art. 96 SIA-Norm 118 kann nur insoweit beansprucht



werden, als auf der jeweiligen Baustelle nachweisbare, konkrete Beeinträchtigungen vorliegen, welche nicht vom Unternehmer verschuldet sind. «Verschuldet» sind auch Beeinträchtigungen, welche darauf zurückzuführen sind, dass ein Unternehmer die objektiv möglichen Massnahmen nicht ergreift, welche unter Einhaltung der BAG-Empfehlungen (!) erforderlich sind, um die vereinbarten Termine einzuhalten (Art. 95 Abs. 2 SIA-Norm 118).

«Verschuldet» wäre namentlich auch eine Einstellung der Arbeiten durch die Behörden, wenn diese bei Kontrollen feststellt, dass die BAG-Empfehlungen nicht eingehalten werden, obschon dies (allenfalls unter Inkaufnahme von Mehraufwand) objektiv möglich wäre.

Wie erwähnt, erfordern übergeordnete Interessen von den privaten und öffentlichen Bauherren grundsätzlich eine kulante Haltung – auch wenn die Einhaltung von Terminen rechtlich an sich gefordert werden könnte. Denn: Zu beachten ist immer auch das Gebot des Handelns nach Treu und Glauben und das Rechtsmissbrauchsverbot.

#### **11. Wie ist SIA 118, Art. 61 bezüglich längeren Vorhaltens (z.B. Baustellen/Installation/Kran/Baubüros) anzuwenden oder wird diese durch SIA 118, Art 59 ausgehebelt?**

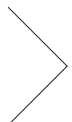
Art. 61 SIA-118 geht Art. 59 SIA-118 vor. Art. 61 SIA 118 setzt voraus, dass die Baustelle stillgelegt wird (also nicht nur behindert wird) und zwar wegen einem Mangel an Arbeitskräften oder einem Mangel von zu lieferndem Material (also insbesondere nicht wegen eines behördlich verfügt Baustopps). Nur in diesen Fällen ist keine Mehrvergütung nach Art. 59 SIA-118 geschuldet.

Wird das Vorhalten der Baustelleneinrichtungen nicht pauschal, sondern z.B. pro Monat entschädigt, ist das Vorhalten während einer angemessenen Erstreckung der Bauzeit (gemäss Art. 96 SIA-118) zusätzlich zu vergüten. Ist dagegen eine Pauschale vereinbart, kommt eine Mehrvergütung nur unter den restriktiven Voraussetzungen des Art. 59 SIA-Norm 118 (bzw. Art. 373 Abs. 2 OR) in Frage.

#### **12. Wie geht man mit einem Unternehmer um, der aufgrund (diffuser) «Corona-Bedenken» seine Mannschaft abzieht? Fall a) Konventionalstrafen wurden vereinbart, Fall b) keine Konventionalstrafen wurden vereinbart.**

Die Ergreifung von Massnahmen zur Bekämpfung einer Epidemie ist Sache der Behörden. Unternehmungen, die in freiwilliger Eigeninitiative weitergehende Massnahmen ergreifen, als die Behörden anordnen, können die Konsequenzen nicht auf ihre Vertragspartner abwälzen.

Ein Unternehmer, der seine Mannschaft abzieht, ist darauf hinzuweisen, dass er für sein vertragswidriges Verhalten haftet und dass er die Arbeiten wieder aufnehmen soll – selbstverständlich unter Einhaltung der Vorgaben der «Checkliste für Baustellen».



Kommt der Unternehmer dieser Aufforderung nicht nach und ist dadurch die Einhaltung von Terminen gefährdet, kann ihm der Bauherr eine Nachfrist ansetzen und nach deren Ablauf vom Vertrag zurücktreten (Art. 366 Abs. 1 OR). Anders liegen die Dinge natürlich, wenn der Unternehmer nachweisen kann, dass es ihm objektiv unmöglich ist, die Arbeiten unter Einhaltung der Vorgaben der «Checkliste für Baustellen» weiterzuführen.

Es gibt diesbezüglich keinen Unterschied zwischen Fällen, in denen eine Konventionalstrafe vereinbart wurde und solchen ohne Konventionalstrafe.

Trotzdem kurz zur Konventionalstrafe: Eine Verspätungskonventionalstrafe muss spätestens bei der (verspäteten) Ablieferung/Abnahme geltend gemacht werden (Art. 160 Abs. 2 OR).

### **13. Wie geht man mit Mitarbeitern, Kollegen, Unternehmern um, die obwohl sie zur Risikogruppe gehören die Arbeit nicht einstellen resp. ins Homeoffice wechseln?**

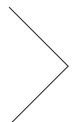
Mitarbeiter, die einer Risikogruppe angehören, sollten nicht mehr anders eingesetzt werden als im Homeoffice. Allerdings steht in Art. 10c der COVID-19-Verordnung 2 (Stand 21. März 2020) nur, dass Arbeitgeber besonders gefährdeten Arbeitnehmern «ermöglichen ... ihre Arbeitsverpflichtungen von zu Hause aus zu erledigen». Nach diesem Wortlaut ist es nicht verboten, dass ein Angehöriger einer Risikogruppe am üblichen Arbeitsort arbeitet, wenn er das will, obschon im Homeoffice ermöglicht wird.

Allerdings könnte der Arbeitgeber in eine heikle Lage geraten, wenn dieser Arbeitnehmer am Arbeitsort angesteckt wird und dann an der Krankheit stirbt. Er wird sich dann möglicherweise vor Gericht gegen Haftungsvorwürfe verteidigen müssen.

Es ist daher grundsätzlich zu raten, gefährdete Arbeitnehmer nachweisbar (d.h. schriftlich) anzuweisen, von zu Hause aus zu arbeiten oder (wenn Homeoffice nicht möglich ist) die Arbeit einzustellen (Urlaub unter Lohnfortzahlungspflicht gem. Art. 10c lit. 3 COVID-19-Verordnung 2).

In Einzelfällen kann es sich rechtfertigen, dass auch gefährdete Arbeitnehmer an ihrem gewohnten Arbeitsplatz arbeiten – namentlich wenn ihre Arbeitssituation zu Hause gefährlicher ist (z.B. bei einer grossen Familie und fehlender Rückzugsmöglichkeiten) als im ohnehin fast leeren Büro. Solche Sonderregelungen sollten gegenüber dem gefährdeten Arbeitnehmer unter Nennung der besonderen Gründe nachweisbar festgehalten werden.

Schwierigkeiten ergeben sich teilweise mit Personen, von denen der Arbeitgeber zwar vermutet, aber nicht sicher weiss, ob sie einer Risikogruppe angehören (z.B. Bluthochdruck). Solche Personen sollten beweisbar (d.h. schriftlich) darauf hingewiesen werden, dass sie, falls sie einer Risikogruppe angehören sollten, zwingend von zu Hause aus arbeiten müssen. Aus dem Umstand, dass sie nicht von zu Hause aus arbeiten, kann – in Ermangelung gesicherter Kenntnisse über ihren Gesundheitszustand – davon ausgegangen werden, dass sie sich nicht als zu einer Risikogruppe gehörig betrachten.



**14. Wenn im Werkvertrag mit dem Unternehmer die Art. 58 und 59 der SIA 118 sowie OR Art. 373 Abs. 2 wegbedungen sind, gilt dies auch für den Fall «Coronavirus»? Hat der Unternehmer dennoch Anspruch auf eine zusätzliche Vergütung?**

Ja, das gilt auch für den Coronavirus. Somit hat der Unternehmer in solchen Fällen keinen Anspruch auf eine zusätzliche Vergütung.

**15. Muss der Unternehmer allfällige Ansprüche anmelden oder gibt es Ansprüche, welche automatisch gelten und welche die Bauleitung «aktiv behandeln» oder «abweisen» muss?**

Der Unternehmer hat allfällige Ansprüche auf eine Mehrvergütung nach Art. 59 SIA-Norm 118 anzumelden (Art. 59 Abs.3 in Verbindung mit Art. 25 SIA-Norm 118 und Art. 365 Abs. 3 OR). Auch ein Anspruch auf eine angemessene Erstreckung der Bauzeit nach Art. 96 Abs. 1 SIA-118 ist nach Art. 25 SIA-118 (und auch nach Art. 365 Abs. 3 OR) anzuzeigen.