



# Baden-Württemberg

MINISTERIUM FÜR VERKEHR

Ministerium für Verkehr  
Postfach 10 34 52 • 70029 Stuttgart

Per E-Mail an die Abteilungen 4  
der Regierungspräsidien  
Stuttgart  
Freiburg  
Tübingen  
Karlsruhe

Stuttgart 26.03.2020  
Name Mathias Jester  
Durchwahl 0711 231-3637  
E-Mail Mathias.Jester@vm.bwl.de  
Aktenzeichen 2-14/41  
(Bitte bei Antwort angeben!)

Landesstelle für Straßentechnik  
beim Regierungspräsidium Tübingen

## **Nachrichtlich per E-Mail:**

Landkreistag Baden-Württemberg  
Städtetag Baden-Württemberg  
Gemeindetag Baden-Württemberg  
Rechnungshof Baden-Württemberg  
Prüfungsamt des Bundes Stuttgart  
Gemeindeprüfungsanstalt Baden-Württemberg  
Bauwirtschaft Baden-Württemberg  
Ingenieurkammer Baden-Württemberg

 Aktuelles aus dem Vergabe- und Vertragswesen Ausgabe 3/2020 – hier RS des BMVI zur Umsetzung der Baumaßnahmen im Bereich der Bundesfernstraßen während der Corona-Pandemie

## Anlagen

1. RS BMVI vom 23.03.2020, Az.: StB 14/7134.40/010/3295153
2. Hinweise des BMI zu Bauvertraglichen Fragen vom 23.03.2020, Az.: 70406/21#1
3. Informationen des BMVI vom 24.03.2020, Az.: StB 14/7134.40/010/3296137

Informationen zum Schutz personenbezogener Daten nach der DSGVO finden sich auf der Internetseite des Ministeriums für Verkehr unter „Service“ / „Datenschutz“. Auf Wunsch werden diese Informationen in Papierform versandt.

## **Allgemeines**

- (1) Aus aktuellem Anlass informiert das Ministerium für Verkehr Baden-Württemberg (VM) die Regierungspräsidien über das Thema **Umgang mit baurechtlichen Fragen und Behinderungsanzeigen auf Grund der Corona-Pandemie.**
  
- (2) Sachverhalt  
In den letzten Tagen gehen vermehrt Behinderungsanzeigen wegen der aktuellen Corona-Pandemie bei den Regierungspräsidien ein. Das Ministerium für Verkehr war bemüht, eine Stellungnahme des BMVI zu erhalten, um eine einheitliche Vorgehensweise mit derartigen Behinderungsanzeigen in der Straßenbauverwaltung zu erreichen. Zwischenzeitlich hat das BMI eine Regelung für die Behandlung von bauvertraglichen Fragen auf Grund der Corona-Pandemie (Anlage 2) veröffentlicht und das BMVI mit beiliegendem Rundschreiben (Anlage 1) bekanntgeben.  
Darüber hinaus hat das BMVI weiterführende Hinweise speziell für Bundesfernstraßenbaustellen veröffentlicht. (Anlage 3)

## **Wichtigste Regelungen und weiteres Vorgehen**

- (3) Fortführung von Baumaßnahmen  
Grundsätzlich sind alle Baumaßnahmen zur Förderung der Wirtschaft und Reduzierung der wirtschaftlichen Folgen der Corona-Pandemie für die Baufirmen fortzuführen. Vorsichtsmaßnahmen der Firmen, wie zum Beispiel Reduzierung des Baustellenpersonals oder Ankündigungen, dass es zu Lieferengpässen kommen kann, sind nicht dem AG anzulasten und die vertraglichen Folgen sind allein vom AN zu tragen.
  
- (4) Reisebeschränkungen  
Einen Sonderfall für die Fortführung von Bauleistungen stellt der Einsatz von ausländischen Arbeitskräften dar. Hier könnte ein Fall der Höheren Gewalt vorliegen, wenn aufgrund von Reisebeschränkungen die Baustelle nicht erreicht werden kann und kein Ersatz auf dem Arbeitsmarkt oder durch Nachunternehmer verfügbar ist.

- (5) Arbeitskräfte aus dem Ausland in Verbindung mit den Osterfeiertagen  
Arbeitskräfte und Unternehmen aus dem osteuropäischen Ausland werden bestrebt sein, die Osterfeiertage in ihrer Heimat zu verbringen. Aufgrund der umfangreichen Grenzkontrollen und Reisebeschränkungen sowie der teilweise erforderlichen Quarantäne nach Grenzübertritt kann es nach Ostern zu Arbeitsausfällen auf den Baustellen kommen. Bei Reisebeschränkungen anderer Länder ist im Gegensatz zu Anordnungen deutscher Behörden nach Auffassung des BMVI davon auszugehen, dass dies dem Verantwortungsbereich des Auftragnehmers zuzuordnen und daher nicht dem AG anzulasten ist. Es wird empfohlen, frühzeitig gemeinsam mit dem AN Lösungen zu entwickeln, wie der Baustellenbetrieb aktuell und auch nach Ostern sichergestellt werden kann.
- (6) Handhabung von Bauablaufstörungen  
In den Behinderungsanzeigen wird oftmals auf Höhere Gewalt hingewiesen. Hierzu sind die Umstände durch den AN darzulegen. Hierfür ist es nicht ausreichend, dass einzelne Mitarbeiter unter Quarantäne gestellt sind oder ein Lieferant ausfällt, sofern das Material, ggf. auch teurer, auf einem anderen Weg beschafft werden kann. Hierbei handelt es sich ausdrücklich nicht um höhere Gewalt. Hier ist in besonderem Maß auf angeordnete und nachgewiesene Quarantäne der Gesundheitsämter zu achten. Sollten die Anordnungen der Gesundheitsämter einen höheren Ausfall an Personal gegenüber einer „normalen“ Grippewelle ergeben, so kann der Tatbestand der Höheren Gewalt erfüllt sein. Auch auf Seiten des AG kann es zu Ausfällen auf Grund von Höherer Gewalt kommen, wenn zum Beispiel Vorleistungen nicht erbracht werden können oder Planunterlagen nicht bereitgestellt werden können. Hier sind jedoch die gleichen Anforderungen an die Dokumentation wie bei den Auftragnehmern zu stellen.
- (7) Zahlungen  
Rechnungen sind unbedingt unverzüglich zu prüfen und fristgerecht zu begleichen. In dieser Krise sind die Zahlungen auf Grund von ggf. wegfallenden Baustellen für die Firmen existenziell. Möglichkeiten zur digitalen Rechnungsübermittlung zu abzuklären und wo möglich auch zu nutzen.

(8) Vergaberecht und Ausschreibungen

Die Erstellung von Ausschreibungsunterlagen und die Durchführung von Vergabeverfahren sind unbedingt fortzuführen, damit nach dem Ende der Corona-Pandemie bzw. bei einer Normalisierung der Rahmenbedingungen den Baufirmen ausreichend Verträge zur Verfügung stehen und die Auswirkungen der Krise reduziert werden können.

Auf das Verlangen von zusätzlichen Nachweisen sollte derzeit, soweit nicht zwingend erforderlich, verzichtet werden, da die Beschaffung der Unterlagen teilweise schwierig bis unmöglich ist. Hier sollte, insbesondere bei bekannten und regelmäßig beauftragten Firmen die Anforderung von Nachweisen mit Augenmaß betrieben werden, um Ausschlüsse, Nachprüfungsverfahren und juristische Überprüfungen aus Gründen der Corona-Pandemie zu vermeiden.

(9) Kampfmittelbeseitigung

Bauarbeiten in Kampfmittelverdachtsflächen sind derzeit auf das nötigste Maß zu reduzieren, da bei Blindgängerfunden die Bergung aufgrund der Versammlungsbeschränkungen und der Abstandsregeln eine Evakuierung nahezu ausgeschlossen machen dürfte. Für dringende Arbeiten sollte eine vorherige Abstimmung mit dem KBD erfolgen.

### **Anwendung in Baden-Württemberg**

(10) Aktuelle Umsetzung

Die Regelungen sind ab sofort anzuwenden und bei allen Baumaßnahmen im Geschäftsbereich der Bundesstraßen in der Baulast des Bundes sowie im Geschäftsbereich der Landesstraßen in der Baulast des Landes einheitlich anzuwenden.

(11) Sollten weitere Behinderungsanzeigen bei den Vergabestellen eingehen, werden die Regierungspräsidien gebeten, das VM per E-Mail an [Mathias.Jester@vm.bwl.de](mailto:Mathias.Jester@vm.bwl.de) sowie in cc [Registratur2@vm.bwl.de](mailto:Registratur2@vm.bwl.de) zu unterrichten und die weitere Vorgehensweise abzustimmen.

## **Schlussbestimmungen**

- (12) Dieses Einführungsschreiben wird entsprechend der VwV Re-StB-BW vom 01.07.2008 in die Liste der Regelwerke der Straßenbauverwaltung Baden-Württemberg im Internet- und Intranetangebot der Abteilung Landesstelle für Straßentechnik beim Regierungspräsidium Tübingen im Sachgebiet 16 Bauvertragsrecht im Sachgebiet 16.2 Vergabe- und Vertragsunterlagen und 16.4 Abwicklung von Verträgen eingestellt sowie im Intranet unter <http://www.sbv.bwl.de/einfuehrungsschreiben-und-vergabewesen/vergabe-und-vertragswesen/aktuelles-aus-dem-vergabe-und-vertragswesen/> bereitgestellt.

gez. Hollatz



Bundesministerium für Verkehr und digitale Infrastruktur • Postfach 20 01 00, 53170 Bonn

Oberste Straßenbaubehörden  
der Länder

(ausschließlich per E-Mail)

nachrichtlich:  
Bundesanstalt für Straßenwesen

Bundesrechnungshof

DEGES Deutsche Einheit  
Fernstraßenplanungs- und -bau GmbH

Fernstraßen-Bundesamt

Die Autobahn GmbH des Bundes

**Betreff: Umsetzung der Baumaßnahmen im Bereich der Bundesfernstraßen während der Corona-Pandemie**

Aktenzeichen: StB 14/7134.40/010/3295153

Datum: Bonn, 23.03.2020

Seite 1 von 1

Den anliegenden, innerhalb der Bundesregierung abgestimmten Erlass des federführenden Bundesministeriums des Innern, für Bau und Heimat übersende ich mit der Bitte um Kenntnisnahme und entsprechende Anwendung bei der Abwicklung der Baumaßnahmen im Bereich der Bundesfernstraßen. Im Interesse einer einheitlichen Handhabung im Straßen- und Brückenbau empfehle ich auch bei den in Ihrem Zuständigkeitsbereich durchzuführenden Baumaßnahmen danach zu verfahren.

Weitere Anwendungshinweise zum Vergabe- und Vertragswesen werde ich in Kürze herausgeben.

Im Auftrag  
gez. Ulrich Stahlhut

MR Ulrich Stahlhut  
Leiter des Referats StB 14

HAUSANSCHRIFT  
Robert-Schuman-Platz 1  
53175 Bonn

POSTANSCHRIFT  
Postfach 20 01 00  
53170 Bonn

TEL +49 (0)228 99-300-5140  
FAX +49 (0)228 99-300-1477

ref-stb14@bmvi.bund.de  
www.bmvi.de





Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat, 11014 Berlin

Nur per Email  
Bundesamt für Bauwesen und Raumordnung  
Fachaufsicht führende Ebene der Länder

- gemäß Verteiler „Erlasse“ -

**Betreff: Corona-Pandemie**  
hier: Bauvertragliche Fragen

Aktenzeichen: 70406/21#1  
Berlin, 23. März 2020  
Seite 1 von 4

MinDir`n Christine Hammann  
Abteilungsleiterin BW

HAUSANSCHRIFT  
Krausenstraße 17-18  
10117 Berlin

POSTANSCHRIFT  
11014 Berlin

TEL +49 30 18 681-16200  
FAX +49 30 18 681-516200

BW@bmi.bund.de  
www.bmi.bund.de

## I. Fortführung der Baumaßnahmen

Gesundheitsschutz hat auch im Baubereich Priorität. Auf den Baustellen des Bundes sind die Gefahren der Ansteckung mit dem Coronavirus und seiner Verbreitung durch baustellenspezifische Regelung soweit wie möglich zu minimieren. Eine besondere Bedeutung kommt in dieser Situation dem Sicherheits- und Gesundheitskoordinator nach § 3 BaustellenV zu. Es ist sicherzustellen, dass dieser entsprechend tätig wird. Darüber hinaus verweise ich auf die Empfehlungen der Berufsgenossenschaft der Bauwirtschaft.

Unter diesen Maßgaben sollen die Baustellen des Bundes möglichst weiter betrieben werden. Baumaßnahmen sollen erst eingestellt werden, wenn behördliche Maßnahmen dazu zwingen (z. B. Betretensverbote) oder aufgrund behördlicher Maßnahmen ein sinnvoller Weiterbetrieb nicht möglich ist (z. B. weil überwiegende Teile der Beschäftigten des Auftragnehmers unter Quarantäne gestellt worden sind). Dies ist eine Frage des Einzelfalls.

## II. Handhabung von Bauablaufstörungen

Die sich ausbreitende Corona-Pandemie kann Auswirkungen auf die Bauabläufe haben. Zum vertragsrechtlichen Umgang mit Bauablaufstörungen gebe ich folgende Hinweise:

Die Corona-Pandemie ist grundsätzlich geeignet, den Tatbestand der höheren Gewalt im Sinne von § 6 Abs. 2 Nr. 1 lit. c VOB/B auszulösen. Höhere Gewalt ist ein unvorhersehbares, von außen einwirkendes Ereignis, das auch durch äußerste, nach der Sachlage zu erwartende Sorgfalt wirtschaftlich vertretbar nicht abgewendet werden kann und auch nicht wegen seiner Häufigkeit hinzunehmen ist.

Das Vorliegen dieser strengen Voraussetzungen kann auch in der jetzigen Ausnahmesituation nicht pauschal angenommen werden, sondern muss im Einzelfall geprüft werden. Grundsätzlich muss derjenige, der sich darauf beruft, die die höhere Gewalt begründenden Umstände darlegen und ggf. beweisen. Beruft sich der Unternehmer also auf höhere Gewalt, müsste er darlegen, warum er seine Leistung nicht erbringen kann. Das kann z.B. der Fall sein, weil

- ein Großteil der Beschäftigten behördenseitig unter Quarantäne gestellt ist und er auf dem Arbeitsmarkt oder durch Nachunternehmer keinen Ersatz finden kann,
- seine Beschäftigten aufgrund von Reisebeschränkungen die Baustelle nicht erreichen können und kein Ersatz möglich ist,
- er kein Baumaterial beschaffen kann.

Kostensteigerungen sind dabei nicht grundsätzlich unzumutbar.

Die Darlegungen des Auftragnehmers müssen das Vorliegen höherer Gewalt als überwiegend wahrscheinlich erscheinen lassen, ohne dass sämtliche Zweifel ausgeräumt sein müssen. Auf Schwierigkeiten bei der Beschaffung von Bescheinigungen und Nachweisen ist mit Blick auf die Überlastung von Behörden und die stark reduzierte Geschäftstätigkeit der Privatwirtschaft Rücksicht zu nehmen. Dies bedeutet, die vom Auftragnehmer geforderten Darlegungen im Einzelfall mit Augenmaß, Pragmatismus und mit Blick auf die Gesamtsituation zu handhaben.

Der bloße Hinweis auf die Corona-Pandemie und eine rein vorsorgliche Arbeitseinstellung erfüllt den Tatbestand der höheren Gewalt aber nicht. Ebenso bitte ich um besonderes Augenmerk, falls der Auftragnehmer schon bei der bisherigen Leistungserbringung Schwierigkeiten hatte und sich nun auf die Corona-Pandemie beruft.

Höhere Gewalt kann auch auf Seiten des Auftraggebers eintreten, beispielsweise, weil die Projektleitung unter Quarantäne gestellt wird. Dabei wäre dann – entsprechend der an die Auftragnehmer gestellten Anforderungen und nach denselben Maßstäben – zu dokumentieren, dass und warum die Projektleitung nicht aus dem Homeoffice erfolgen kann, oder dass und warum keine Vertretung organisiert werden kann.

Falls das Vorliegen höherer Gewalt im Einzelfall angenommen werden kann, verlängern sich Ausführungsfristen automatisch um die Dauer der Behinderung zzgl. eines angemessenen Zuschlags für die Wiederaufnahme der Arbeiten (§ 6 Abs. 4 VOB/B).

Beruft sich der Auftragnehmer nach den o.g. Maßstäben zu recht auf höhere Gewalt, entstehen gegen ihn keine Schadens- oder Entschädigungsansprüche.

Bei höherer Gewalt gerät auch der Auftraggeber nicht in Annahmeverzug; die Voraussetzungen des § 642 BGB liegen nicht vor (vgl. BGH, Urteil vom 20.4.2017 – VII ZR 194/13; die dortigen Ausführungen zu außergewöhnlich ungünstigen Witterungsverhältnissen sind nach hiesiger Ansicht – erst recht – auf eine Pandemie übertragbar). Das gilt insbesondere auch für Fallkonstellationen, in denen ein Vorgewerk aufgrund höherer Gewalt nicht rechtzeitig erbracht werden kann und nun das nachfolgende Gewerk deswegen Ansprüche wegen Behinderung gegen den Auftraggeber erhebt.

### **III. Zahlungen**

Die unverzügliche Prüfung und Begleichung von Rechnungen hat in der jetzigen Situation einen besonders hohen Stellenwert. Die Dienststellen sind gehalten, dies durch geeignete organisatorische Maßnahmen sicherzustellen.

Ich weise ausdrücklich auf die Möglichkeit hin, gegen Bürgschaftsleistung des Auftragnehmers Vorauszahlungen zu leisten (§ 16 Abs. 2 Nr. 1 VOB/B). Ob dies zur Fortführung der Baumaßnahme sinnvoll ist, ist im Einzelfall zu entscheiden. Falls Vorauszahlungen geleistet werden, sind Zinsen dafür nicht zu fordern (vgl. § 16 Abs. 2 Nr. 1 Satz 2 VOB/B).

Im Kassenwesen können papierhafte Belege soweit erforderlich ausnahmsweise auch dann angeordnet werden, wenn die Feststellung der sachlichen und rechnerischen Richtigkeit nicht wie üblich handschriftlich auf der Rechnung, sondern lediglich in gesonderter Mail, die dem Beleg ausgedruckt beizufügen ist, erfolgt. Die Bescheinigung muss klar den Bescheinigenden erkennen lassen und zweifelsfrei der Rechnung zuzuordnen sein.

### **IV. Inkrafttreten**

Der Erlass gilt mit sofortiger Wirkung. Die Fachaufsicht führenden Ebenen sind gehalten, diesen Erlass unverzüglich an die baudurchführenden Ebenen weiterzugeben.

Aufgrund der sich dynamisch entwickelnden Situation weise ich darauf hin, dass weitere ergänzende, ggf. auch das Vorstehende ändernde Regelungen ergehen können.

Berlin, 23.03.2020  
Seite 4 von 4

Zu vergaberechtlichen Fragen im Zusammenhang mit der Corona-Pandemie ist ein gesonderter Erlass vorgesehen.

Im Auftrag  
Gez. Hammann

**Informationen zur Corona-Krise**  
**- Empfehlungen und Hinweise zum Vergabe- und Vertragswesen**

**Allgemeines**

Die sehr dynamische Situation bei der Ausweitung der Corona-Epidemie stellt an die Beschäftigten der Straßenbauverwaltungen der Länder derzeit besondere Anforderungen. Die Bundesregierung und die Regierungen der Bundesländer haben Leitlinien zum einheitlichen Vorgehen zur weiteren Beschränkung von sozialen Kontakten im öffentlichen Bereich vereinbart. Ausdrücklich wurde hierbei bekräftigt, dass das wirtschaftliche Leben weitestgehend erhalten werden soll und dem Erhalt von Arbeitsplätzen besondere Priorität zukommt. Der Bauwirtschaft kommt hierbei eine große Bedeutung zu.

Um dieses Vorgehen zu unterstützen, sind so viele Baumaßnahmen wie möglich weiter fortzuführen. Hierzu bitte ich Sie, in Ihrem Arbeitsbereich vorhandene Kapazitäten zu bündeln und Ihre Anstrengungen in den Bereichen Ausschreibung, Vergabe und Abrechnung (AVA) zu fokussieren. Hierfür nicht erforderliche Tätigkeiten sollten vorerst zurückstehen.

Das Referat StB 14 des BMVI nimmt aktuelle Informationen und Anregungen des AVA-Bereiches auf, bewertet sie und stimmt sie mit den zuständigen Kollegen des Bundeswasserbaus und des Bundeshochbaus ab. Weiterhin wird der Informationsaustausch mit den Verbänden der Bauwirtschaft gepflegt. Als Ergebnis gebe ich Ihnen mit diesem Schreiben erste Hinweise zum Vergabe- und Vertragswesen ausdrücklich auch „auf dem kurzen Dienstweg“ an die Hand. Sie sollen Ihnen Anregung und Hilfe bei Ihrer täglichen Arbeit sein und können der Situation vor Ort entsprechend angewendet werden.

**Vergaberecht**

(1) Die **Erstellung von Ausschreibungsunterlagen und die Durchführung von Vergabeverfahren** sind weiterhin aufrecht zu erhalten. Laufende bzw. kurzfristig anstehende Vergabeverfahren sind bis zur Zuschlagserteilung durchzuführen, auch wenn absehbar ist, dass es aufgrund von Kapazitätsengpässen zu Ausführungsschwierigkeiten kommen wird. Diese können mit den Mitteln des Bauvertragsrechts einvernehmlich gelöst werden. Bei Abflauen der Krise ist es besonders wichtig, dass ein ausreichend großer Bestand an Aufträgen auf dem Markt ist, der es den Unternehmen erlaubt, ihre Produktion kurzfristig entsprechend der vorherrschenden Situation wieder hochzufahren. Zudem gibt er den Unternehmen Planungssicherheit und reduziert ar-

beitsmarktpolitische Hilfen auf das absolut notwendige Mindestmaß. Dies ist vor dem deutlichen Rückgang der Auftragsreichweite von Bauunternehmen des Tief- und Straßenbaus im zweiten Halbjahr 2019 besonders wichtig.

(2) Die **Vorlage von Nachweisen im Vergabeverfahren** ist in der derzeitigen Situation im Rahmen des der Vergabestelle zustehenden Ermessensspielraums großzügig auszulegen. Hier gibt es aufgrund von Personalengpässen, aber auch z. B. durch die derzeitige Stundung von BG-Beiträgen, Probleme bei der Ausstellung von Nachweisen. Grundsatz sollte sein, dass Unternehmen, die langjährig vertrauensvoll mit öffentlichen Auftraggebern zusammengearbeitet haben, aufgrund einzelner fehlender Nachweise keine Probleme im Vergabeverfahren bekommen dürfen. Die hierbei gestellten Anforderungen sollten auf das nötige Mindestmaß reduziert werden, um trotzdem noch rechtssichere Vergabeverfahren durchführen zu können. Fachliche Eignung ergibt sich nicht ausschließlich aus der Vorlage umfangreicher Nachweisunterlagen sondern aus der Erfahrung gemeinsam abgewickelter Baumaßnahmen.

(3) Die **Durchführung von Nachprüfungsverfahren** ist seit Beginn des Investitionshochlaufs im Bundesfernstraßenbau deutlich zurückgegangen. Jedoch müssen vor dem Hintergrund von Einschränkungen des Justizbetriebs (z. B. in NRW) auch für die Durchführung von Nachprüfungsverfahren Einschränkungen befürchtet werden. Aktuelle Erkenntnisse liegen hierzu bisher nicht vor. Die Vergabestelle hat im Einzelfall zu entscheiden, ob eine Fortführung des Verfahrens bei stark verzögerten Bauterminen noch wirtschaftlich hinnehmbar ist. Die Entscheidung sollte ausreichend dokumentiert werden. Bei Nachprüfungsverfahren vor Öffnung der Angebote kann das Verfahren vorübergehend ausgesetzt werden, wenn die Bindefristen entsprechend verlängert werden.

### Vertragsrecht

(1) Sollten aufgrund von **angeordneten Quarantänemaßnahmen oder behördlich veranlassenen Stilllegungen nach dem Infektionsschutzgesetz (IfSG) sowie bei unüberwindbaren Lieferengpässen** vereinzelt Baustellen stillgelegt werden, ist vom Tatbestand der höheren Gewalt nach § 6 Abs. 2 Nr. 1 lit. c VOB/B auszugehen. Die geltende Rechtslage sieht vor, dass jede Seite die finanziellen Folgen von höherer Gewalt selbst zu tragen hat. Die Ausführungsfristen werden um die entsprechende Dauer der Behinderung zuzüglich eines Zuschlags für die Wiederaufnahme der Arbeiten verlängert. Notwendig ist dafür jedoch das tatsächliche Vorliegen von höherer Gewalt bzw. eines für den Auftragnehmer unabwendbaren Umstandes.

Zu bejahen ist höhere Gewalt z.B. dann, wenn ein nicht unerheblicher Teil der Arbeitskräfte eines Betriebes durch Maßnahmen nach dem IfSG an der weiteren Arbeit gehindert werden und Ersatz auf dem Arbeitsmarkt kurzfristig nicht zu vertretbaren Konditionen zu beschaffen ist. Bei

einzelnen Ausfällen, welche die Auswirkungen einer normalen Grippewelle nicht erheblich überschreiten, ist höhere Gewalt hingegen zu verneinen. Eine generelle Angst vor dem Corona-Virus ebenso wie wirtschaftliche Motive oder übliche Personalausfälle entbinden den Auftragnehmer nicht von seinen Vertragspflichten. Auch ist der pauschale Verweis auf die Corona-Pandemie nicht ausreichend. Zudem sind Kostensteigerungen bei der Materialbeschaffung für den Auftragnehmer in zumutbarem Umfang hinzunehmen (vgl. §§ 313, 648a BGB).

Nachweispflichtig ist immer derjenige, der sich auf höhere Gewalt beruft. Hierzu sind bei begründeten Verdachtsfällen behördliche Anordnungen, Krankschreibungen o.ä. vom Auftragnehmer anzufordern. Grundsätzlich ist die Nachweispflicht bei offensichtlichen Sachverhalten eher großzügig auszulegen. Eine Dokumentation, z. B. im Bautagebuch sollte aber aus Beweisgründen immer erfolgen. Wichtig ist in jedem Fall, dass möglichst viele Bauleistungen fortgeführt und bezahlt werden und keine Vertragspartei aus diesen Vorfällen gegenüber der anderen einen ungerechtfertigten Vorteil ziehen soll.

(2) **Höhere Gewalt kann auch auf Seiten des Auftraggebers** auftreten. Hierbei sind dann dieselben Maßstäbe an die Voraussetzungen und die Dokumentation anzulegen, wie gegenüber dem Auftragnehmer. Liegt höhere Gewalt vor, gerät der Auftraggeber nicht in Annahmeverzug und Entschädigungsansprüche des Auftragnehmers nach § 642 BGB sind zu verneinen. Dies gilt insbesondere auch dann, wenn Leistungen eines Vorgewerks wegen höherer Gewalt nicht rechtzeitig erbracht werden konnten und das nachfolgende Gewerk deswegen Ansprüche wegen Behinderung gegen den Auftraggeber erhebt.

(3) Zur Sicherung der **Liquidität von Bauunternehmen** ist auf Verlangen, von der Möglichkeit der Vorauszahlung gegen Bürgschaft gemäß § 16 Abs. 2 Nr. 1 VOB/B Gebrauch zu machen. Die Vorauszahlung sollte sich an der regelmäßig auftretenden Höhe von monatlichen Abschlagszahlungen orientieren und ist nur gegen ausreichende Sicherheit zu leisten. Es dürfen maximal drei aufeinanderfolgende Vorauszahlungen gegen entsprechende Bürgschaft als Ersatz für monatliche Abschlagszahlungen geleistet werden. Dann ist wieder eine Leistungsfeststellung zu veranlassen und die Vorauszahlungen sind zu verrechnen. Voraussetzung für Vorauszahlungen gegen Bürgschaft ist, dass auf der Baustelle im „normalen“ Umfang gearbeitet wird und keine Einstellung absehbar ist. Die Vorauszahlungen dürfen die aktuelle Auftragssumme nicht überschreiten. Nachträge sind nur im Umfang der unstrittigen Höhe zu berücksichtigen. Zinsen sind für diese Vorauszahlungen nicht zu fordern.

Zahlungen sind auf das Äußerste zu beschleunigen, damit den Bauunternehmen die entsprechende Liquidität zur Ausführung von Baumaßnahmen zur Verfügung steht und möglichst keine weiteren staatlichen Leistungen in Anspruch genommen werden müssen. Von dieser Regelung kann

insbesondere dann Gebrauch gemacht werden, wenn abzusehen ist, dass sich die Prüfung von Abschlagsrechnungen mangels eigenen Personals verzögern wird.

### **Baubetriebliche Sachverhalte**

(1) Bei der **Durchführung von Kampfmittelräumarbeiten** sind derzeit einige Besonderheiten zu beachten. Aufgrund der Pandemie scheidet die Schaffung von Sammelräumen für die Evakuierung von Personen aus. Auch dürften Evakuierungen von Krankenhäusern sowie Alten- und Pflegeheimen derzeit nicht durchführbar sein. Des Weiteren sind die Ordnungs- und Sicherheitskräfte mit einer Vielzahl anderer Aufgaben befasst. Ich empfehle deshalb, Tiefbauarbeiten im Bereich der Verdachtsflächen (z. B. nach Luftbildauswertung) von nicht handhabbarer Abwurfmunition (Bombenblindgänger) bis auf weiteres nicht durchzuführen. Kampfmittelräumarbeiten auf Flächen, bei denen mit großer Wahrscheinlichkeit nicht mit Abwurfmunition zu rechnen ist, können durchgeführt werden. Verdachtsflächen sind entsprechend den Sicherheitsabständen einschlägiger Vorschriften auszusparen. Bei Unklarheiten sollte vorab direkt der zuständige Kampfmittelbeseitigungsdienst (KBD) konsultiert werden. Wird unerwartet Abwurfmunition gefunden, ist ebenfalls der KBD zum weiteren Vorgehen zu konsultieren. Alle resultierenden Leistungen (Absperren, Bewachen, Bauablaufstörung, etc.) des Bauunternehmers sind dem Verantwortungsbereich des Auftraggebers zu zuordnen und entsprechend zu vergüten.

(2) Auf den Baustellen des Bundesfernstraßenbaus sind in letzter Zeit vermehrt **Arbeitskräfte und Unternehmen aus dem osteuropäischen Ausland** beschäftigt. Diese Kollegen werden bestrebt sein, die anstehenden Osterfeiertage zu Hause bei ihren Familien zu verbringen. Aufgrund der Kontrollen an vielen innereuropäischen Grenzen wird dies mit Schwierigkeiten verbunden sein. Polen zum Beispiel hat seit dem letzten Wochenende Kontrollen eingeführt, bei denen einreisende polnische Staatsbürger ein Formular mit Daten zu ihrer Erreichbarkeit auszufüllen haben. Sie müssen sich nach der Einreise umgehend 14 Tage in häusliche Quarantäne begeben. Da es durch die Reisetätigkeit rund um die Osterfeiertage nach Ostern ggf. zu erheblichen personellen Engpässen auf den Baustellen kommen kann, empfehle ich frühzeitig auf die Bauunternehmen zuzugehen und gemeinsam Lösungen zu entwickeln, die einen geregelten Betrieb auch nach Ostern zulassen. Bei behördlichen Anordnungen anderer Staaten ist im Gegensatz zu Anordnungen deutscher Behörden nach hiesiger Auffassung davon auszugehen, dass dies dem Verantwortungsbereich des Bauunternehmers zuzurechnen ist. Jedenfalls ist in diesem Fall die Möglichkeit, Ersatzlösungen zu schaffen, nicht von vornherein ausgeschlossen. Allerdings sind hierzu noch keine einschlägigen Rechtsprechungen bekannt.