

Außergerichtliche Konfliktlösung am Bau

■ Teil 4: Gegenüberstellung von Gerichtsverfahren und Mediation anhand eines Praxisfalles - Best Practise - Außergerichtliche Konfliktlösung in der Anwendung

Autoren:

RA Cornelia Hölkemeier, Geschäftsführerin Landesvereinigung Bauwirtschaft Niedersachsen e.V.

RA Jörg Petermöller, M.L.E., 1. Vorsitzender Verein Baumediation e.V.

Mit dem vorliegenden vierten Beitrag setzen wir die im April begonnene Reihe ***Außergerichtliche Konfliktlösung am Bau*** fort.

Dieser Teil beleuchtet die Möglichkeiten einer außergerichtlichen Streitbeilegung – in Gegenüberstellung zu einem gerichtlichen Verfahren – anhand eines relativ einfachen Praxisfalls näher:

Ausgangsfall: Der Tischlereiunternehmer T hat auf seinem Firmengelände ein eigenes Ausstellungsgebäude. Der Eingangsbereich dieses Ausstellungsgebäudes ist mit einer breiten Treppe und einem großzügigen Eingangspodest gestaltet.

T beauftragt den Fliesenunternehmer F, die Treppe und das Eingangspodest zu verfliesen.

Nach der Auftragserteilung äußert der Chef des Fliesenunternehmens bei einer ersten Begehung Bedenken bezüglich der geplanten Ausführung: Er weist darauf hin, dass der Regenwasserabfluss auf dem Podest problematisch werden könne, da das Gefälle auf der Podestfläche zu gering sei. Gleiches gelte für das Regenwasser auf den Stufen, welches nicht ausreichend abfließen könne. Der Auftraggeber T erwidert darauf im Gespräch gegenüber F und seinem Gesellen, darüber brauche sich F keine Gedanken zu machen, da sowieso geplant sei, den gesamten Eingangsbereich durch eine geplante Neukonstruktion komplett zu überdachen. Eine entsprechende Zeichnung hängt in der Tat in den Büroräumen, die auch dem F zugänglich sind, aus. F verzichtet deshalb im Weiteren darauf, seine Bedenken schriftlich anzumelden.

F bezieht den Fliesenkleber für das Verkleben der Treppenfliesen vom Baustofflieferanten L, dessen Verkaufsberater V die Baustelle durch Zufall zusammen mit einem Auszubildenden persönlich in

Augenschein genommen hatte. Er wusste daher, an welcher Stelle die Fliesen verklebt werden sollten. Auch V hatte von der Plänen für eine Dachkonstruktion gehört.

Die Treppe und das Podest werden neu verfließt und abgenommen. Eine neue Dachkonstruktion wird vom Bauherrn jedoch nicht errichtet. Ein Jahr nach der Abnahme werden Ausblühungen an den Stufen festgestellt. Zudem wird an Stellen, an denen größere Mengen Regenwasser auf die Fliesen gelangen, Auswaschungen der Fugen sowie infolge von Wassereinfluss losgelöste Fliesen festgestellt. Wie sich aus dem Produktdatenblatt des Fliesenklebers ergibt, ist der von L gelieferte Kleber für diesen Auftrag ungeeignet, da er nicht für größere Podestflächen, die Wassereinfluss ausgesetzt sein können, geeignet ist.

Konflikt: Tischlerunternehmer T verlangt von dem Fliesenunternehmer F Mängelbeseitigung. Er weist darauf hin, dass nach Auffassung des von ihm bereits beauftragten Sachverständigen nur eine komplette Erneuerung der Treppe und des Eingangspodests in Betracht käme. Diese wäre mit ca. € 15.000,00 zu veranschlagen.

Das Erfordernis einer Komplettsanierung wird vom Fliesenunternehmer F zwar nicht bestritten, dennoch lehnt er jede Kostenübernahme ab: Bei der vorliegenden Konstruktion seien Feuchtigkeitsmängel vorprogrammiert gewesen, was er bereits vor Arbeitsaufnahme erklärt habe. Er habe sich auf die ausdrückliche Zusage des Auftraggebers T verlassen, dass später eine Überdachung des Eingangsbereiches und damit der Fliesenfläche erfolgen würde. Dass dies dann aber – entgegen der ausdrücklichen Zusage des T – nicht erfolgt sei, habe nicht er, sondern allein sein Auftraggeber T zu verantworten.

Was würde innerhalb einer gerichtlichen Auseinandersetzung vorgetragen?

Der gerichtlichen Auseinandersetzung liegen die jeweiligen Rechtspositionen der Parteien zu Grunde:

1. Die Auftraggeberin (Tischlerunternehmen T), verklagt die Fliesenfirma F auf Mängelbeseitigung durch Neuherstellung: Das von T abgelieferte Werk ist mangelhaft und T hat diesen Mangel zu vertreten. Eine definitive Zusage, ein Dach zu bauen, habe es nie gegeben.
2. Die Fliesenfirma F weist diesen Anspruch mit der Begründung zurück, sie sei bei Auftragsdurchführung davon ausgegangen, dass Treppe und Eingangspodest überdacht werden, so dass das Regenwasser nicht direkt mit den Fliesen in Berührung kommen würde. Hätte T die Überdachung gebaut, wäre es nicht zu den Schäden gekommen.

3. Dem Baustofflieferanten L wird von der Fliesenfirma F der Streit verkündet: Er habe sich gegenüber dem F schadenersatzpflichtig gemacht, da er einen Kleber verkauft habe, der für die Einbausituation gar nicht geeignet gewesen sei. Auf das Produktdatenblatt zu dem Kleber, aus dem sich die fehlende Eignung für den Einsatz im Außenbereich und Regenbeaufschlagung ergibt, könne sich L nicht berufen, da er die konkrete Einbausituation persönlich in Augenschein genommen habe und ihn deshalb ein Beratungsverschulden treffe.

Prozessrisiken, die für eine außergerichtliche Streitbeilegung sprechen:

1. Der Geselle des Fliesenunternehmers F könnte bestätigen, dass vom Auftraggeber T eine Überdachung fest zugesagt worden war.
2. Eine schriftliche Bedenkenanmeldung des F hinsichtlich des Wassereinflusses liegt nicht vor. F kann deshalb nur auf das Zeugnis seines Gesellen abstellen – mit dem entsprechenden Risiko der Beweiswürdigung durch das Gericht.
3. Der Baustofflieferant L weist zwar unter Hinweis auf das Produktdatenblatt, aus dem sich die fehlende Eignung des Klebers für den konkreten Einsatzzweck ergibt, jede Haftung zurück, allerdings besteht für ihn das Risiko, F durch Zeugenbeweis nachweisen kann, dass L die konkret Einbausituation kannte und ihn deshalb als fachkundigen Baustofflieferanten gegenüber F ein Beratungsverschulden trifft.

Möglichkeiten der außergerichtlichen Streitbeilegung mit Hilfe eines Baumediators:

In einer gerichtlichen Auseinandersetzung geht es einzig und allein um die Frage, ob sich der Klageanspruch (Verurteilung zur Mangelbeseitigung, zur Zahlung von Ersatzvornahmekosten, von Schadensersatz etc.) durch einen rechtlichen Anspruch, eine Forderung, rechtfertigen lässt. Nur dies spielt im Rahmen der richterlichen Entscheidung eine Rolle. Ob damit den tatsächlichen – bewussten und unbewussten – Interessen der Prozessparteien auch wirklich gedient ist, darf das Gericht nicht interessieren, dieses ist an die formalen Anträge gebunden.

Anders bei einem Mediationsverfahren:

Dort versuchen ein oder mehrere Mediatoren – bei Baukonflikten sind dies regelmäßig Baupraktiker unterschiedlichster Professionen (Bauunternehmer, Handwerker, Sachverständige, Baujuristen, Baubetriebe) –, die hinter den Positionen und Forderungen der Parteien liegenden Interessen

herauszuarbeiten. Häufig zeigt sich dabei, dass sich diese Interessen nicht unbedingt mit den Positionen und Forderungen der Parteien decken, sondern oftmals ganz anders gelagert sind. Meist sind diese Interessen nicht auf den ersten Blick zu erkennen, da diese oft auch den Parteien selbst nicht wirklich bewusst sind.

Sind allerdings die tatsächlichen Interessen erst einmal herausgearbeitet, fällt es den Parteien in den meisten Fällen wesentlich leichter, gemeinsam eine dauerhafte und für jede von ihnen akzeptable Lösung zu finden – eben dies ist das Ziel einer Mediation.

Im konkreten Fall ergibt sich bei allen Beteiligten neben der Sorge vor möglichen Prozessrisiken eine zusätzliche Interessenslage, die für eine außergerichtliche Streitbeilegung spricht:

A. Interesse des Auftraggebers T: T möchte einen einwandfreien, mangelfreien

Eingangsbereich – insoweit ergibt sich noch kein Unterschied zu seiner Rechtsposition. Hinkommt jedoch, dass er eine **schnelle Sanierung** anstrebt, da der derzeitige Anblick des Eingangsbereichs keine Empfehlung für seinen Ausstellungsbereich ist. Im Falle eines Prozesses müsste er allein schon mit einer Prozesslaufzeit von 2 Jahren in der ersten Instanz rechnen. Käme dann noch die Laufzeit für die 2. Instanz dazu, käme man auf eine Laufzeit von 4 Jahren.

B. Interesse des Auftragnehmers F: Er möchte als Werkunternehmer seinen guten Ruf

nicht verlieren. Daher möchte auch er, dass der Auftraggeber im Endeffekt eine mangelfreie Treppe hat. Auch ihm ist an einer schnellen Lösung gelegen, da eine gerichtliche Auseinandersetzung nicht nur Geld für die anwaltliche und möglicherweise sachverständige Unterstützung, sondern vor allem auch erheblichen zeitlichen Aufwand erfordert. Schließlich birgt ein Prozess das zusätzliche Risiko, dass ein vom Gericht beauftragter Sachverständiger zusätzliche Mängel „findet“, die derzeit vom Auftraggeber gar nicht gerügt werden: z.B. dass das Klebebett nicht ausreichend abgebunden gewesen sein könnte oder aber dass seine Gesellen eine falsche Klebetechnik verwandt haben.

C. Interesse des Lieferanten L: Er möchte als kompetenter Lieferant wahrgenommen

werden, der seine Kunden korrekt berät und sich dadurch von anderen Lieferanten unterscheidet. Außerdem besteht für ihn ein weiteres Risiko: Sollte vom Gericht ein Sachverständiger beauftragt werden, könnte dieser möglicherweise feststellen, dass der Kleber ist nicht nur bei fehlendem Dach ungeeignet ist, sondern grundsätzlich für den

Außenbereich, da auch Schlagregen von der Seite oder schmelzender Schnee ebenfalls zu den entstandenen Schäden geführt hätte.

Möglichkeiten für eine Einigung:

Die Ermittlung der Interessen zeigt, dass bei allen Beteiligten Motivationen für eine außergerichtliche Einigung vorliegen, die sich nicht in den formulierten Prozessrisiken wiederfinden.

Dies ist der Ansatz für den Mediator, die Frage nach einer gemeinsamen Lösung – im konkreten Fall nach einer Quotelung der anstehenden Kosten von € 15.000,00 für eine Neuerstellung der Treppe zu stellen.

Die Parteien einigen sich im Endeffekt auf folgende Aufteilung: Der Unternehmer F trägt die Hauptteil der Kosten, da er unstreitig ein mangelhaftes Werk erstellt hat. Er übernimmt € 8.000,00. Der Auftraggeber T übernimmt € 4.000,00 weil er seine Zusage einer Dachkonstruktion nicht umgesetzt hat – vor allem aber eine schnelle Sanierung wünscht. Und der Lieferant L übernimmt angesichts der Fehllieferung bzw. Falschberatung € 3.000,000.

Kosten und Zeitrahmen der Einigung:

Bei einer gerichtlichen Auseinandersetzung hätten die Parteien in der ersten Instanz Gerichtskosten in Höhe von € 726,- und Anwaltskosten (wenn alle drei Parteien berücksichtigt werden) in Höhe von etwa € 2.200,- (netto) zu zahlen, zu denen noch die Kosten für den gerichtlichen Sachverständigen hinzukommen, die leicht € 2.500,00 und mehr erreichen können. Dabei sind noch nicht die Anwaltskosten berücksichtigt, die im Falle eines gerichtlichen Vergleichs entstehen und sich insgesamt auf weitere ca. € 1.700,- (netto) belaufen würden. Insgesamt können somit im Rahmen des gerichtlichen Verfahrens – je nach Verlauf des Verfahrens – Kosten in Höhe von etwa € 7.100,- auflaufen, wobei dies nur die Kosten der ersten Instanz sind! Der zeitliche Rahmen des gerichtlichen Verfahrens würde schon für die erste Instanz leicht bei zwei Jahren und mehr liegen. Im Falle einer Berufung würden daraus schnell vier Jahre werden können.

Für das reine Mediationsverfahren hingegen würden etwa Kosten in Höhe von € 900,00 entstehen. Hierbei wird davon ausgegangen, dass der Mediator einen Stundensatz von € 150,00 (netto) berechnet und vorgelagerte Einzelgespräche mit jeder Partei von jeweils einer Stunde geführt werden sowie eine gemeinsame Sitzung mit allen Parteien von drei Stunden nötig sein würde. Um die Kosten beider Verfahren (Gerichtsverfahren – Mediation) realistisch vergleichen zu können, muss hierbei noch berücksichtigt werden, dass sich möglicherweise die Parteien im Vorfeld oder auch in dem Mediationsverfahren selbst anwaltlich beraten und vertreten lassen. Dadurch würden

für jede Partei anwaltliche Kosten von etwa € 1.580,- (netto) plus Auslagen und Kosten entstehen. Die Gesamtkosten, die die Parteien ebenfalls untereinander quoteln müssten, würden somit bei etwa € 4.750,- liegen. Damit wäre das Mediationsverfahren noch immer weit kostengünstiger als das gerichtliche Verfahren.

Entscheidend ist aber, dass das Mediationsverfahren sehr viel flexibler gehandhabt werden kann als ein gerichtliches Verfahren und – in unserem Fallbeispiel – innerhalb von etwa vier Wochen abgeschlossen wäre.

Quelle: IngenieurNachrichten September / 2012

Für Auskünfte zu Alternativen Konfliktlösungsmodellen und dem Schlichtungsverfahren der Ingenieurkammer steht Ihnen in der Ingenieurkammer Niedersachsen gerne Frau RAin Karin Schwentek, Tel. 0511 39789-19, Fax 0511 39789-34, E-Mail: karin.schwentek@ingenieurkammer.de zur Verfügung.

Weitere Links:

www.inqa-bauen-niedersachsen.de

www.mediation-planen-bauen.de