

Streitvermeidung als ein Element der Qualitätssicherung und Risikominimierung

Präventive Elemente beim Vertragsschluss

Prof. Stefan Leupertz
Schiedsrichter, Schlichter und Adjudikator
Richter am Bundesgerichtshof a. D.



Streitvermeidung Ausgangslage

Sündenfall Bau

- Unrealistische, oft „politische“ Budgets
- Unrealistische Marktpreise („Der Billigste kriegt den Zuschlag“)
- Zu frühe Vergabe der Bauleistungen (Stichwort: „Baubegleitende Ausführungsplanung“)
- Verdeckter Wettbewerb durch spekulative Preisgestaltung
- Konfrontative statt kooperative Vertragsgestaltung und Vertragsabwicklung



Prof. Stefan Leupertz

2

Streitvermeidung Ausgangslage

Lösungen

- Transparenz statt verdeckter Wettbewerb
 - Open Books
 - Gemeinkostentrennung
- Integratives Planen und Bauen
- Frühzeitiges Planen
 - Detailtiefe = LV
 - Material / Mengen / Verfahren
 - Termine
- Frühzeitige Risikoevaluierungen (GMP-Modelle)
- Schnittstellenvermeidung bzw. Schnittstellenmanagement
- Faktenfundierte Budgets

Streitvermeidung Lösungsansätze / Vertragsstruktur

- Mehrparteienvertrag für jede Art von Projekten, unabhängig vom finanziellen Volumen
- Möglichst frühes Ansetzen bereits in der Vor-Planungs-Phase
 - erste Phase: Projektentwicklung und –planung sowie Risikoanalyse des Projekts
 - Auswahl der Beteiligten primär nach Kompetenz
 - Ziel: Transparenz und Sicherheit
- Abhängigkeit des Erfolg des Einzelnen vom Erfolg des Gesamtprojekts; Vergütung anhand von KPIs (Key Performance Indicators)
- Einsetzung einer „Core-Group“ aus Schlüsselpersonen des Projekts als Entscheidungsgremium und Vermittler zwischen Bauherr und Rest des Teams

Streitvermeidung Lösungsansätze / Vertragsstruktur

Teambasierter Mehrparteien-Ansatz: Ein Vertrag

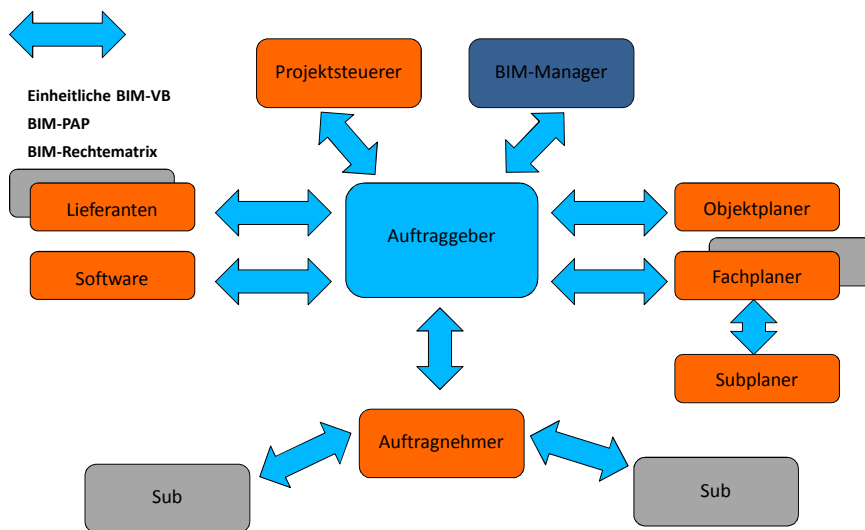
- Auftraggeber, Designer, GU, Key-Sub-Contactor, Fachplaner und ggf. Berater werden in einen einzigen Partnering Vertrag einbezogen (Clause 1.1)
- Vermeidet Vielzahl interessengesteuerter bilateraler Vertragsbeziehungen und reduziert die Papiermenge des Projekts wesentlich
- Ein einheitlicher Vertrag unterstützt ein Team-basiertes Engagement für das Projekt und verhindert, dass die Parteien sich hinter voneinander getrennten bilateralen Vereinbarungen verstecken
- Zusätzliche Mitglieder können dem Partnering Team durch die Unterzeichnung von sogenannten "Joining Agreements" beitreten (Clause 1.2, Appendix 2)
- Implementierung von BIM

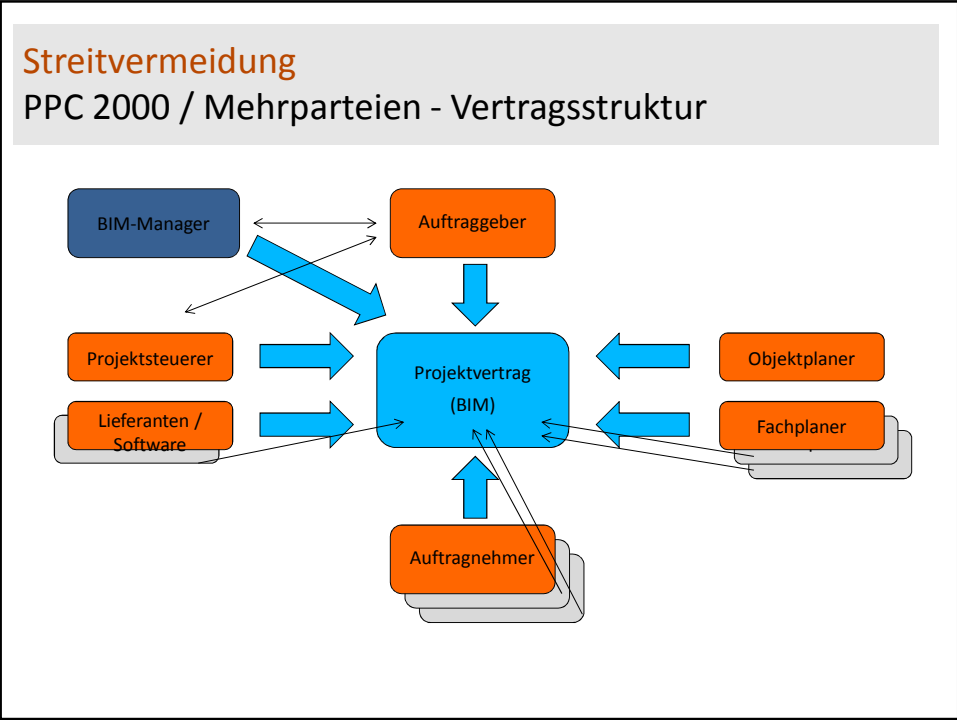
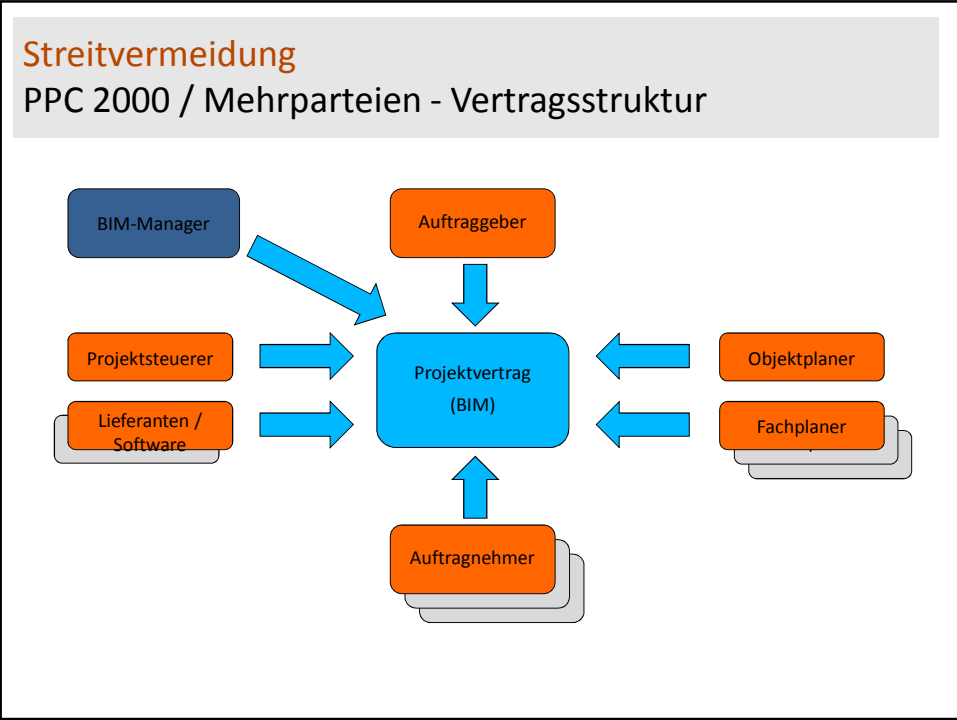


Prof. Stefan Leupertz

5

Streitvermeidung Einzelverträge / Herkömmliche Vertragsstruktur

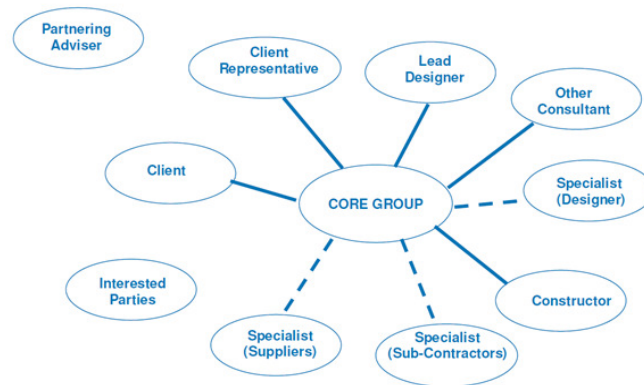




Streitvermeidung

PPC 2000 / Mehrparteien - Vertragsstruktur

Beteiligte „Core Group“



Außergerichtliche Streitbeilegung

Verfahrensalternativen

- **Schiedsgericht**
 - Administrative Schiedsverfahren (Verfahren nach feststehender Verfahrensordnung)
 - Ad-hoc-Schiedsverfahren (Grundlage: § 1025ff. ZPO)
- **ADR (Alternative Dispute Resolution)**
 - Schiedsgutachten
 - Schlichtung
 - Adjudikation
 - Mediation

Schiedsgericht

Administrierte Schiedsverfahren

Verfahrensordnungen (Beispiele)

- Schlichtungs- und Schiedsordnung für Baustreitigkeiten (SOBau) der ARGE-Baurecht im DAV
- die Streitlösungsordnung für das Bauwesen der Deutschen Gesellschaft für Baurecht e.V. (SL-Bau – Stand 2016)
- DIS-Schiedsgerichtsordnung 2018

Ad-hoc-Schiedsverfahren (§§ 1025 – 1066 ZPO)

Allgemeine Verfahrensregeln

Rechtsstaatliches Verfahren

- Gleichbehandlung
- Unparteilich
- Gewährung rechtlichen Gehörs

Außergerichtliche Streitbeilegung Schiedsgericht

- **Vorteile**
 - Sachkunde des Schiedsgerichts
 - Verbindlicher (vollstreckbarer) Schiedsspruch
 - idR kostengünstiger als gerichtliche Verfahren
 - Kürzere Verfahrensdauer

- **Nachteile**
 - Zu spät
 - Zu formal
 - Zu unflexibel
 - Keine Einbeziehung Dritter

Außergerichtliche Streitbeilegung Schiedsgutachten

Grundlagen

- Keine Streitentscheidung, sondern Tatsachenfeststellung
- Bautechnische oder baubetriebliche Zusammenhänge
- Ausnahmsweise Rechtsgutachten (ohne Bindungswirkung!)
- Gutachter: Zumeist Bausachverständige / Architekten / Ingenieure
- Schiedsgutachtenvereinbarung begründet keine prozesshindernde Einrede nach § 1032 ZPO
- Wirkung: Bindung des Gerichts an die vereinbarungsgemäß getroffenen Feststellungen des Gutachters (anders: Rechtsgutachten)
- Klageerhebung ohne / vor Einholung deshalb Gutachtens ist als zur Zeit unbegründet abzuweisen
- Beachte: Rügeleose Einlassung möglich

Außergerichtliche Streitbeilegung Schiedsgutachten

Gegenstand der Begutachtung

- Bestimmung der vertraglich geschuldeten Leistung
- Feststellung und Bewertung von Mängeln/Bauschäden
- Feststellung erbrachter / nichterbrachter Leistungen (§ 649 BGB)
- Minderwertermittlung
- Feststellung Abnahmereife
- Feststellung und Bewertung von Bauverzögerungen und ihren Folgen

Außergerichtliche Streitbeilegung Schiedsgutachten

Verfahren

- Grundsätzlich frei vereinbar
- Beachtung rechtsstaatlicher Grundanforderungen
- Fehlende Mitwirkung einer Partei
 - Kein Klagehindernis mehr
 - Alternativ: Einseitige Einholung des Schiedsgutachtens mit gleichen Wirkungen
- Gerichtliche Überprüfung nur in engen Grenzen - § 317ff. BGB analog
- Korrigierbar sind nur schwere Fehler - § 319 Abs. 1 BGB
 - Schwerwiegende Mängel bei der Einholung des Gutachtens (Befangenheit, kein rechtliches Gehör etc..)
 - Offenkundige Begutachtungsmängel und schwerwiegende Begründungsfehler
- Kein selbständiges Beweisverfahren über Umstände / Tatsachen, die Gegenstand des Schiedsgutachtens sind (str.)
- Beginn der vereinbarten Begutachtung (= Beauftragung des Gutachters) hemmt die Verjährung - § 204 Abs. 1 Nr. 8 BGB

Außergerichtliche Streitbeilegung Schlichtung

Grundsätze

- Grundlage: Schlichtungsvereinbarung
- Ziel: Vergleich
- Auswahl Schlichter durch Parteien – Schlichtervertrag
- Kein kontradiktorisches Verfahren
- Kein bindender Schlichterspruch
- Schlichter moderiert Vergleichsverhandlungen mit dem Ziel einer gütlichen Einigung
- Flankierend je nach Vereinbarung
 - Schriftlicher Vergleichsvorschlag
 - Gutachterliche Stellungnahme

Außergerichtliche Streitbeilegung Problemlagen

Beispiel (1)

AG ändert die dem Vertrag mit GU (AN) zugrunde liegende Planung des Innenausbaus eines zur gewerblichen Nutzung vorgesehenen Neubaus (Änderung des Raumprogramms). AN legt auf Anforderung sein Nachtragsangebot vor. AG ist mit den Preisen nicht einverstanden = keine Einigung.

- Folge: AN muss Nachtragsleistungen ausführen und bekommt kein Geld, wenn AG nicht freiwillig zahlt. Dann muss er die auf der Grundlage seines Nachtragsangebots aufgestellten Abschläge einklagen.
- Entscheidung uU Jahre später
- Liquiditätslücke bleibt
- Schiedsgerichtsverfahren schafft kein Abhilfe

Außergerichtliche Streitbeilegung Problemlagen

Beispiel (2)

AN macht Behinderung geltend und meldet Ansprüche auf Bauzeitverlängerung und Entschädigung an. AG meint, für (mittlerweile behobene) Behinderung nicht verantwortlich zu sein und lehnt Verlängerung der Bauzeit und jede Zahlung ab. AN droht mit Einstellung der Arbeiten.

Außergerichtliche Streitbeilegung Baubegleitende Streitvermeidung und Streitbeilegung

Adjudikation - Stand-by-Board

- **Ziel:**
 - Installierung eines auf die konkrete Baumaßnahme bezogenen ständigen Streitbeilegungsgremiums
- **Zusammensetzung**
 - Jurist
 - Ggfls.: Sachverständiger / Ingenieur
 - Ggfls.: Vertreter
- **Grundlage: Vertragliche Vereinbarung**
 - Vertrag zwischen AG/BH und Mitgliedern Stand-by-Board
 - Geschäftsbesorgung
 - Verfahrensordnung
 - Vertrag zwischen AG / BH und AN
 - Vereinbarung Streitschlichtung durch Gremium Stand-by-Board (Ausschluss des Rechtsweges jedenfalls für die Dauer der Baumaßnahme?)
 - Bezugnahme auf Verfahrensordnung

Außergerichtliche Streitbeilegung Stand-by-Board

Funktionsweise (1)

- Gremium begleitet die Baumaßnahme von Anfang an
 - Kenntnis Vertragsunterlagen
 - Kenntnis alle wesentlichen Änderungen des Vertrages
 - Ggfls.: Kenntnis Bautenstand
 - Quartalsgespräche
- Gremium kann (ggfls. auf Verlangen einer Partei) jederzeit informell hinzugezogen werden
 - Ziel: Rasche gütliche Einigung
 - Keine rechtliche Bindung der Parteien
 - Modell: Mediation / Schlichtung

Außergerichtliche Streitbeilegung Stand-by-Board

Funktionsweise (2)

Auf (förmlichen) Antrag: Entscheidung eines konkreten Streitfalles

- Förmliches, rechtsstaatliches Verfahren (rechtliches Gehör)
 - Kurze Fristen
 - idR: Mündliche Verhandlung
 - Summarisches Verfahren
- Entscheidung Gremium mit schriftlicher Begründung
- Nichtbeachtung = Pflichtverletzung
- Rechtsfolgen: Vertragsstrafe, Kündigung aus wichtigem Grund; Leistungsverweigerung; Zwangsgeld; Verzinsung etc...
- Entscheidungen Gremium sind gerichtlich überprüfbar,
 - Keine einstweiliger Rechtsschutz durch staatliche Gerichte (Verzicht durch vertragliche Vereinbarung)
 - Vollendete Tatsachen
 - Rechtsfehlerkontrolle
 - Befolgung Entscheidung Gremium keine Pflichtverletzung

Außergerichtliche Streitbeilegung Stand-by-Board

Funktionsweise (3)

- Verfahren in allen Varianten vertraulich
- Kosten
 - Monatliche Stand-by-Board-Pauschale an (aktive) Mitglieder des Gremiums
 - Tätigkeiten der Gremiumsmitglieder werden (zusätzlich) nach Zeitaufwand vergütet.
 - Kostentragung nach vertraglicher Vereinbarung; im Zweifel zu gleichen Teilen
 - Kostentragungspflicht einer Partei nach Entscheidung des Gremium denkbar bei „offensichtlich“ ungerechtfertigter Inanspruchnahme
 - Keine Erstattung außergerichtlicher Kosten

Außergerichtliche Streitbeilegung Stand-by-Board

Vorteile

- Zeitnah
- Flexibel
- Kompetent
- Wirtschaftlich
- Vertraulich

Ergebnis

- Streitvermeidung (Stichwort: streitbedingte Bauverzögerungen)
- Zeitersparnis
- Viel geringere Transaktionskosten
- Liquiditätsfluss gesichert
- Anreiz zur Kooperation - keine „abwegigen“ Forderungen