



immobilien

manager

entscheidend für Entscheider

Ausgabe 6 - 2011

Preis Einzelheft 16 €

www.immobilienmanager.de

LOGISTIK

Hohe Renditen
locken Investoren

100 KÖPFE

Walk of Fame, Teil 2

20 JAHRE immobilienmanager

>>> Entscheidend für Entscheider – seit zwei Jahrzehnten informieren wir die Immobilienwirtschaft. Wir blicken zurück und schauen in die Zukunft.

immobilien
managerverLAG



Dr. Moritz Lembcke

„Die Konfliktfreudigkeit sinkt insgesamt“

BAURECHT ■ Langwierige Gerichtsverfahren sind die Regel bei Bauprojekten. Einen Ausweg könnten gesetzlich vorgeschriebene außergerichtliche Verfahren bieten, bei denen Experten baubegleitend eine schnelle Entscheidung herbeiführen. Eine Arbeitsgruppe beim Bundesjustizministerium erarbeitet einen Referentenentwurf dazu. **immobilienmanager** sprach mit einem Mitglied der Arbeitsgruppe, dem Baurechtsexperten Dr. Moritz Lembcke von Oberthür & Partner.

⌘ *Kein größeres Bauvorhaben kommt ohne eine gerichtliche Auseinandersetzung aus. Woran liegt das?*

Dr. Moritz Lembcke: Bauvorhaben sind sehr konfliktträchtig: Technisch komplexe, oft neuartige Aufgaben, geringer Vorfertigungsgrad, viele Beteiligte auf der Baustelle mit entsprechenden Schnittstellenproblematiken, Planänderungen und -konkretisierungen, hoher Termindruck – um ein paar Stichworte zu nennen.

⌘ *Ein richtiger Kriegsschauplatz?*

Dr. Moritz Lembcke: Die Auftragnehmer gehen mit Kampfpreisen in die Ausschreibung, um die Aufträge überhaupt zu bekommen und müssen dann schwarze Zahlen durch Nachträge oder Einsparungen am Bausoll generieren – die erste Behinderungsanzeige wird meist schon wenige Stunden nach Vertragsschluss abgesetzt. Die Auftraggeberseite setzt diesem dann Mängel- und Verzugserschadensersatzansprüche entgegen. Schnell türmen sich Forderungen und Gegenforderungen auf, die dann die Gerichte und Parteien jahrelang beschäftigen.

⌘ *Und das kostet viel Geld?*

Dr. Moritz Lembcke: Allerdings. Gerichtsverfahren in Bausachen dauern im Schnitt drei bis sechs Jahre. Beispielsweise für den Auftragnehmer kostet die gerichtliche Durchsetzung einer berechtigten Forderung 50 Prozent des Streitwertes bei vollständigem Obsiegen. Diese Kosten werden natürlich bei den Angeboten von Auftragnehmern eingepreist oder durch Einsparungen am Bausoll aufgefangen, sodass diese auf den Baukosten des Auftraggebers lasten und auf die Bauqualität gehen.

Besserer Preis, bessere Bauqualität

⌘ *Trotz gerichtlicher Kostenerstattung ist die Durchsetzung so teuer?*

Dr. Moritz Lembcke: Der Gewinner muss zwar keine Gerichtskosten zahlen und bekommt seine Anwaltskosten nach den gesetzlichen Gebühren erstattet. Jedoch lassen sich Bausachen durch einen Rechtsanwalt seriös nur mit einem

Stundenhonorar bearbeiten, welches nur ausnahmsweise vollständig erstattungsfähig ist. Zudem kommen die Kosten für andere Berater und Mitarbeiter hinzu.

⌘ *Was gibt es für Alternativen?*

Dr. Moritz Lembcke: Es gibt verschiedene außergerichtliche Streitbeilegungsverfahren, wie Mediation, Schlichtung oder auch Adjudikation. Diese Verfahren können zu kostengünstigen und schnellen Ergebnissen führen, wenn Verhandlungen zwischen den Parteien gescheitert sind. Wichtig ist aber, dass diese Verfahren schon mit Bauvertragsschluss vereinbart werden, weil im Streitfall meist keine Einigung mehr möglich ist. Nach unserer Erfahrung wirkt sich eine solche Vertragsgestaltung auch positiv auf die Angebotspreise der Auftragnehmer und die Bauqualität aus.

⌘ *Wie genau funktionieren diese Verfahren?*

Dr. Moritz Lembcke: Mediation ist ein besonders strukturiertes und vertrauliches Verhandlungsverfahren, bei dem ein speziell ausgebildeter Dritter die Parteien bei einer Lösung unterstützt. Das Verfahren ist sehr effizient und endet in 80 Prozent der Fälle mit einer bindenden Vereinbarung der Parteien. Innerhalb des Adjudikations-Verfahrens hingegen trifft ein sachverständiger und neutraler sogenannter Adjudikator auf Antrag einer Partei bauprojektbegleitend eine vorläufig bindende Entscheidung aller aufkommenden Streitigkeiten innerhalb von sechs bis acht Wochen in technischer und rechtlicher Hinsicht. Die Entscheidung ist solange bindend, bis innerhalb eines (Schieds-) Gerichtsverfahrens eine

neue Entscheidung ergeht oder sich die Parteien anderweitig einigen.

Positive Erfahrungen in Großbritannien

¶ *Adjudikation ist in England bereits seit zehn Jahren gesetzlich vorgeschrieben.*

Dr. Moritz Lembcke: In England kann nach dem Housing Grants Construction and Regeneration Act 1996 jede Partei eines Bauvertrages jederzeit eine Entscheidung durch einen Adjudikator erhalten. Dieser entscheidet ungeachtet des Umfangs in nur 28 Tagen. Die Adjudikations-Entscheidungen werden in England nur in zwei Prozent der Fälle gerichtlich überprüft.

¶ *Kommt ein solches Gesetz auch in Deutschland?*

Dr. Moritz Lembcke: Wünschenswert wäre es, da damit volkswirtschaftlich rund 24 Milliarden Euro pro Jahr gespart werden könnten. Ein Gesetzgebungsverfahren dauert aber in der Regel eine gewisse Zeit. Zudem verdienen einige Berufsgruppen auch viel Geld mit der unbefriedigenden Situation bei der gerichtlichen Streitbeilegung im Bauwesen, sodass gerade von diesen das Adjudikations-Verfahren sehr kritisch gesehen wird.

¶ *Daher streben Sie im Baugerichtstag einen privatautonomen Weg an?*

Dr. Moritz Lembcke: Es gibt verschiedene Institutionen im Bauwesen, die bereits qualifizierte Mediatoren und Adjudikatoren mit den entsprechenden Verfahrensordnungen listen. Allerdings gelingt es diesen nicht, in nennenswertem Umfang Verfahren zu generieren. Es bedarf noch intensiver Aufklärungsarbeit über die Möglichkeiten der außergerichtlichen Streitbeilegung, damit die Nachfrage steigt. Daher müssten sich die Institutionen eigentlich zu einem gemeinsamen Vorgehen entschließen. Entsprechende Empfehlungen haben wir auf dem dritten Deutschen Baugerichtstag verabschiedet.

¶ *Ihre Kanzlei hat jüngst einen 45 Millionen-Euro-Hotelneubau mit der Adjudikations-Ordnung für Baustreitigkeiten (AO-Bau) abgewickelt. Ging das ohne gerichtliche Auseinandersetzung?*

Dr. Moritz Lembcke: Ja. Bei dem Projekt

haben wir für den Investor innerhalb des GU- und des Planervertrages die AO-Bau vereinbart. Die AO-Bau ist die erste Verfahrensordnung nach internationalem Vorbild, die bereits 2007 in interdisziplinärer Zusammenarbeit des baubetrieblichen ADR-Experten Matthias Sundermeier (TU Dortmund) und mir entwickelt wurde, die auch in Deutschland verwendet werden kann. Ziel war es, das wirtschaftliche Optimum gemessen am rechtlich Möglichen herauszuholen. Die englische 28-Tage-Entscheidungsfrist haben wir aber deutlich verlängert.

¶ *Friede, Freude, Eierkuchen?*

Dr. Moritz Lembcke: Ganz und gar nicht. Innerhalb des Projektes wurden mit dem Planer insgesamt elf Streitigkeiten registriert. Drei wurden durch Verhandlungen beigelegt, in acht Streitigkeiten wurde ein Adjudikations-Verfahren begonnen, wobei dann drei in direkten Verhandlung, zwei durch Mediation verglichen wurden und nur drei durch den Adjudikator entschieden werden mussten. Der GU-Vertrag war mit insgesamt 51 Streitigkeiten schon konfliktträchtiger. 31 Streitigkeiten wurden aber bereits im Vorfeld eines Adjudikations-Verfahrens beigelegt: 25 Streitigkeiten in direkten Verhandlungen, sechs durch Mediation. Von den 21 Adjudikations-Verfahren endeten nur elf mit einer Entscheidung des Adjudikators. Acht wurden vergleichsweise beendet, zwei Verfahren wurden im Rahmen einer Mediation gelöst.

65 bis 70 Prozent weniger Kosten für Streitbeilegung

¶ *Die meisten Streitigkeiten wurden also ohne Adjudikation beigelegt?*

Dr. Moritz Lembcke: Insgesamt war die Zusammenarbeit zwischen den Beteiligten sehr kooperativ, da jederzeit eine schnelle Streitbeilegung durch Adjudikation drohte. So konnten die Dinge nicht auf die lange Bank geschoben werden. Hinhaltenaktiken versiegten. Die Streitigkeiten wurden schnell und baubegleitend thematisiert und waren deswegen noch wenig eskaliert. Der Knoten platzt oft schon, wenn ein sachverständiger Dritter einmal seine Meinung kundgetan hat.

¶ *Wie sah das konkret aus?*

Dr. Moritz Lembcke: Die Bodenplatte

zeigte bei dem von uns betreuten Bauvorhaben relativ schnell Risse. Dieses führten die Parteien übereinstimmend auf die Witterung zurück und stritten darüber, wer zur Einhausung verpflichtet gewesen sei. Der Adjudikator kam aber zu dem Ergebnis, dass es witterungsunabhängig an der Betonrezeptur lag. So konnte dieser Mangel schnell behoben werden und mit der „optimierten“ Rezeptur weitergearbeitet werden. Wenn der gesamte Rohbau mit der ursprünglichen Rezeptur hergestellt worden wäre, hätten die Parteien dieses nicht überlebt. Der Auftragnehmer wäre pleite gewesen und der Auftraggeber hätte zur Mängelbeseitigung eine Nachfinanzierung beantragen müssen, die bei seiner aktuellen Finanzklemme ausgeschlossen war.

¶ *Durch die schnellen Entscheidungen können also Folgeschäden abgewendet werden. Welche Vorteile gibt es noch?*

Dr. Moritz Lembcke: Die Konfliktfreudigkeit des Auftragnehmers sinkt insgesamt, da durch den zügigen Cashflow kein Liquiditätsdruck aufkommt und das Projektergebnis schneller erkennbar wird: 63 Prozent der Claims wurden bei unserem Bauvorhaben bereits mit einer endgültig bindenden Lösung durch direkte Verhandlungen oder Mediation beigelegt. So mussten spürbar weniger Nachträge behauptet werden, um präventiv schwarze Zahlen abzusichern. Die Bauqualität konnte zudem deutlich gesteigert werden.

¶ *Wie hoch waren die Kosteneinsparungen?*

Dr. Moritz Lembcke: Insgesamt wurde eine Reduzierung der direkten Konfliktledigungskosten von 65 bis 70 Prozent erreicht. Aber auch die indirekten Konfliktkosten schlagen zu Buche: Mitarbeiter konnten nach Fertigstellung gleich auf anderen Baustellen arbeiten und mussten nicht rückwärts-gewandt die Claims aufarbeiten. Nach Projektabschluss besteht zudem eine größere Unabhängigkeit von Schlüsselfiguren wie der Projektleitung, da diese nicht als Wissensträger durch teure Beraterverträge für einen Gerichtsprozess gehalten werden müssen. Insgesamt wurden die Konflikte um 60 bis 70 Prozent reduziert. ¶

Das Gespräch führte Christof Hardebusch.