

SERIE: MEDIATION IN DER PRAXIS

FALLBEISPIEL 5: „GEWÄHRLEISTUNGSRISIKEN AUS DRITTGEWERKEN“

1. BESONDERER ERFOLG DER MEDIATION

Löse die Probleme deines Auftraggebers – und du erhältst sein Geld. Wie die Forschung nach den Ursachen für die Leistungsverweigerung des Auftraggebers Geld und Kosten spart.

2. KONFLIKTPARTEIEN UND KONFLIKTSTAND ZU MEDIATIONSBEGINN

In einem Großbauvorhaben hat der Bauherr Abnahme erklärt. Der Hauptauftragnehmer hat daraufhin Schlussrechnung über eine restliche Forderung von 2,6 Mio. € gelegt. Der Bauherr bestreitet allgemein die Berechtigung der darin enthaltenen Nachtragsforderung, lehnt die Zahlung jedoch insbesondere wegen vorliegender Mängel ab.

Der Hauptauftragnehmer hat diese Mängel bereits ein erstes Mal abgearbeitet und daraufhin die Zahlung gefordert. Der Bauherr hat daraufhin neue Mängel geltend gemacht. Der Hauptauftragnehmer hat daraufhin diese neuen Mängel abgearbeitet und danach erneut zur Zahlung aufgefordert. Ärgerlicherweise fanden

sich neue Mängel. Das Ping-Pong-Spiel von Auftraggeber von Bauherrn und Hauptauftragnehmer wiederholt sich mehrfach.

3. IN DER MEDIATION HERAUSGEARBEITETE INFORMATIONEN UND BEDÜRFNISSE

Das beschriebene Vorgehen hat beide Seiten veranlasst, sich insbesondere auf die Mangelproblematik zu konzentrieren. Die Frage, ob und in welchem Umfang Forderungen des Generalunternehmers tatsächlich bestehen, wurde gar nicht vertieft.

Dabei ist dem Hauptauftragnehmer jedoch durchaus bewusst, dass jedenfalls Teile seiner Forderungen risikobehaftet sind. Dies hat auch bei der bilanziellen Bewertung seiner Schlussrechnung Berücksichtigung gefunden. Umgekehrt wird dem Bauherrn bewusst, dass sein Vorgehen als schikanös empfunden werden kann. Diese Erkenntnis wird von ihm zunächst mit dem Hinweis beiseite geschoben, dass der Generalunternehmer keinen Anlass habe, sich über ein derartiges Vorgehen zu beschweren: Hätte er keinen Mangel produziert können Bauherren keine Rechte geltend machen. Allerdings wird durch den Bauherrn erkannt, dass das bloße Vorliegen von Baumängeln sein zeitliches Hinhalten nicht begründet.



VERBAND DER BAUMEDIATOREN E.V.

Verband der Baumediatoren e. V.
Anna-Louisa-Karsch-Straße 2
10178 Berlin

TEL +49.(0)30.399769-0

FAX +49.(0)30.399769-91

www.verband-der-baumediatoren.de



VERBAND DER BAUMEDIATOREN E.V.

Verband der Baumediatoren e. V.
Anna-Louisa-Karsch-Straße 2
10178 Berlin

TEL +49.(0)30.399769-0

FAX +49.(0)30.399769-91

www.verband-der-baumediatoren.de

In dieser Situation wird er bereit, im Sinne eines Gedankenspiels einen weiteren Grund für sein Vorgehen zu benennen: Möglicherweise sei dieses „auf Zeit spielen“ dadurch begründet, dass er Entwicklungen außerhalb des Leistungsbereiches des Auftragnehmers abwarten müsse, um über die Geldverwendung zu entscheiden. Der Auftragnehmer lässt sich auf dieses Gedankenspiel ein: Welche Ursachen für das Vorgehen des Bauherren seien denn möglich, die außerhalb der Verantwortlichkeit des Hauptauftragnehmers liegen. Der Bauherr bietet als „Gedankenspiel“ mögliche Gewährleistungsrisiken im Gewerk eines insolventen Drittunternehmers an: Solange unklar sei, ob und in welchem Umfang hieraus Kosten den Bauherrn treffen könne, wolle und könne er nicht über die Verwendung der vorhandenen Gelder entscheiden.

Der Auftragnehmer sieht in diesem Hinweis des Bauherrn die Chance, durch Befreiung des Bauherrn von dieser Sorge zu erreichen, dass dieser nicht mehr nach neuen Vorwänden sucht, um ausstehende Zahlungen an den Auftragnehmer zu erbringen.

4. ABSCHLUSS, ZEIT UND ERFOLGSURSACHE

Die Bereitschaft des Auftragnehmers, sich mit dem daraufhin durch den Bauherrn benannten Fremdgewerk auseinanderzusetzen und zu überprüfen, in welchem Umfange eine Haftungsüber-

nahme in Betracht kommt, führt auf Bauherrnseite erstmalig zu einer Aussage, in welcher Höhe denn weitere Zahlungen erfolgen könnten. Daraus erschließt sich für den Auftragnehmer, dass die zur Verfügung stehenden Geldreserven nicht nur mindestens dem eigenen bilanziellen Ansatz entsprechen, sondern sogar eine Bewertung des etwa aus dem Drittgewerk zu übernehmenden Risikos ermöglichen.

Der zwischen den Parteien geführte Streit, der Monate verschlungen hat, verengt sich so auf die konkrete Fragestellung, ob den Parteien die Verständigung auf eine Schlusszahlung gelingt, die die Bedürfnisse des Auftragnehmers befriedigt und ihm darüber hinaus sogar eine Kompensation für die zu übernehmende Dittleistung bietet. Diese konkrete Fragestellung ist angesichts der bis dahin immer wieder behandelten Problematik so überschaubar, dass nach Ortsbesichtigung und internen Überprüfungen binnen 10 Tagen die Weichen gestellt werden können, um die Risiken für das Gewerk zu übernehmen und auf dieser Grundlage einen finanziellen Ausgleich auszuhandeln, der die Reserve des Bauherrn nicht vollständig aufbraucht, aber gleichwohl deutlich über der bilanziellen Bewertung des Auftragnehmers liegt.

5. BESONDERHEITEN UND FOLGEWIRKUNGEN

Die vorsichtige Annäherung der Parteien und die Anwendung fiktiver Gedankenmodelle eröffnete die Bereitschaft, Hypothesen zu formulieren. Die dadurch entstehende Vergrößerung der Verhandlungsgegenstände führt im Ergebnis dazu, dass eine Lösung erzielt wurde, die in keinem Gericht oder Schiedsgericht erreichbar gewesen wäre.

Auf streitigem Wege wäre eine Entscheidung allenfalls über die Höhe eines etwaigen Anspruchs möglich gewesen. Die Übernahme der Gewährleistungsrisiken eines Fremdgewerkes hingegen wäre und ist zivilprozessual ausgeschlossen.



VERBAND DER BAUMEDIATOREN E.V.

Verband der Baumediatoren e. V.
Anna-Louisa-Karsch-Straße 2
10178 Berlin

TEL +49.(0)30.399769-0

FAX +49.(0)30.399769-91

www.verband-der-baumediatoren.de