

## **Der Bauvertrag sagt dazu leider nichts! – Was tun?**

---

- 1 Einleitung
- 2 Der Funktionalvertrag und die Vertragsmodelle nach VOB/B
  - 2.1 Der Einheitspreisvertrag
  - 2.2 Der Detail-Pauschalvertrag
  - 2.3 Der Global-Pauschalvertrag
- 3 Die Zielfunktion eines Bauwerks
  - 3.1 Von den Funktionsbeziehungen zur Planung
  - 3.2 Vorgehensweise des Bauherren
  - 3.3 Ein baupraktisches Beispiel
  - 3.4 Das magische Dreieck von Kosten, Termin und Qualität
  - 3.5 Kurzübersicht zu Vor- und Nachteilen der Vertragsmodelle
- 4 Lücken im Bauvertrag und vergessene Regelungen
  - 4.1 Arten von Änderungsereignissen
  - 4.2 Änderungsereignisse aus der Sicht des Auftraggebers
  - 4.3 Änderungsereignisse aus der Sicht des Auftragnehmers
  - 4.4 Konfliktpotential kategorisieren
  - 4.5 Lösungsansätze
- 5 Schluss

### **1 Einleitung**

In den letzten Jahren ist die Abwicklung von Bauaufträgen härter geworden. Man gewinnt den Eindruck, dass eine insgesamt professionelle, aber auf Partnerschaft ausgerichtete Bauabwicklung zur Seltenheit geworden ist. Der auch als Gutachter in Baustreitigkeiten tätige Autor geht davon aus, dass sich ihm ein besonders überzeichnetes Bild von der Streitkultur in der Bauwirtschaft bietet. Dennoch ist dies Anlass, in den folgenden Ausführungen einigen Ursachen für die Schwierigkeiten des gegenseitigen Umgangs zwischen Auftraggeber und Auftragnehmer nachzugehen.

Für die Struktur der Bauabwicklung ergibt sich ein heterogenes Bild, bei dem Baupartner in unterschiedlichen Hierarchiestufen gleichzeitig Auftragnehmer und Auftraggeber sind, Bild 1. Häufig werden dabei Vertragsbedingungen, die zunächst AGB-konform in Auftrag genommen wurden, an nachgeordnete Unternehmer auf Basis selbst umgesetzter Vertragsunterlagen weiter gegeben [1]. Dabei können die in Einzelvereinbarungen eingegangenen Vertragspflichten oft nicht eins zu eins durchgestellt werden, da sie damit zu AGB-widrigen Vereinbarungen mit den Nachunternehmern werden. Hier besteht ein Handlungsbereich, der dazu zwingt, Verträge zunächst zu interpretieren, die fachlich-technische Zielsetzung genau zu analysieren und das Risikopotential abzuschätzen. Erst dann können die Vertragsbedingungen in geeigneter Weise umgeschrieben und für Verträge mit Nachunternehmern vorbereitet werden.



Der Bauvertrag ist die Grundlage, auf der einerseits die Bauabwicklung erfolgt, und im Spiegel dessen andererseits Abweichungen und Änderungen zu behandeln sind. Daher werden zunächst Analysen und Übersichten zu den gängigen Vertragsmodellen vorausgeschickt, bevor dann die Zielfunktion für ein Bauwerk analysiert wird und einige Ansätze zum Umgang mit Vertragsdefiziten entwickelt werden.

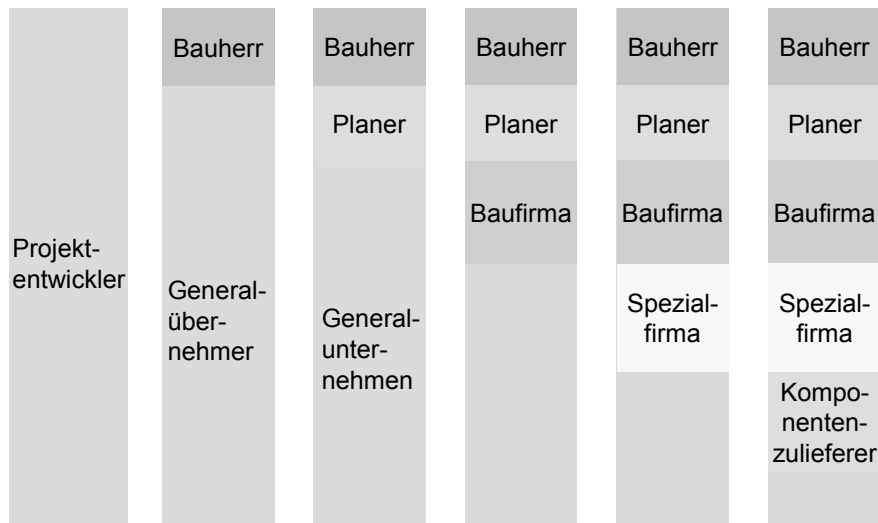


Bild 1 schematische Übersicht zum AG-AN-Verhältnis in unterschiedlichen Hierarchieebenen

## 2 Der Funktionalvertrag und die Vertragsmodelle nach VOB/B

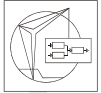
Da Leistungsänderungen immer in Abhängigkeit der vorliegenden Vertragsmodelle zu sehen sind, werden kurz die wesentlichen Vertragsmodelle und deren Unterscheidungsmerkmale vorgestellt. Dabei steht nicht das gesamte Spektrum möglicher Vertragsmodelle im Fokus, sondern insbesondere jene Vertragsmodelle, die sich signifikant bezüglich ihrer Bau-Soll-Bestimmung bei im Übrigen ähnlichen Anwendungsgebieten unterscheiden. Dieses sind der Einheitspreisvertrag auf Basis eines Leistungsverzeichnisses, der Pauschalvertrag auf Basis von Leistungsverzeichnissen (Detailpauschalvertrag) und der Funktionalvertrag auf der Basis von Leistungsbeschreibungen (Globalpauschalvertrag), Bild 2.

### 2.1 Der Einheitspreisvertrag

Beim Einheitspreisvertrag wird seitens des Auftraggebers und seiner Planer ein detailliertes und komplettes Leistungsverzeichnis mit voraus berechneten Mengen ausgearbeitet, das so genannte Blankett. Der potentielle Auftragnehmer trägt darin die von ihm kalkulierten Preise ein. Vertragsgrundlage wird dieses von beiden Seiten aufeinander aufbauend erarbeitete, vollständig ausgefüllte Leistungs- und Preisverzeichnis. Die zu erbringende Bauleistung wird durch die detailliert und nach Gewerken auf gegliederten Titel und Positionen bestimmt. Leistungsabweichungen können sich – unabhängig von Änderungsanordnungen des Bauherrn – dann ergeben, wenn

- Leistungspositionen fehlerhaft beschrieben sind,
- Leistungen fehlen, weil sie z. B. an Schnittstellen zwischen verschiedenen LV-Positionen oder Titeln nicht richtig erfasst wurden,
- Leistungsmengen in der Ausführung von den Ausschreibungsmengen abweichen.

Der Auftraggeber und seine Erfüllungsgehilfen verfügen mit dem Leistungsverzeichnis über einen detaillierten Leitfaden, an Hand dessen sie die Umsetzung des Bau-Solls in das Bau-Ist kontrollieren können. Auch die Abrechnung der Leistungen kann, teilweise zwar aufwendig, aber i. d. R. transparent und gut nachvollziehbar durchgeführt werden.



Ein Beispiel für einen Einheitspreisvertrag ist: ein Auftraggeber möchte eine Tankstellenanlage bauen. Dazu beauftragt er einen Architekten, für die Tankstelle ausführliche Entwurfspläne und zugehörige Leistungsverzeichnisse aufzustellen. Als Vertragsgrundlage wird dann das ausgefüllte Leistungsverzeichnis dienen. Es steht dem Auftraggeber frei, dem Auftragnehmer zur Preisbildung informativ zusätzlich auch die Entwurfs- oder Ausführungspläne zur Verfügung zu stellen, oder alle für die Preisbildung relevanten Informationen in das Leistungsverzeichnis und seine Vorbemerkungen zu übertragen.

Vertragsarten beim VOB/B-Vertrag			
		Pauschalverträge	
	Einheitspreisvertrag	Detail-Pauschalvertrag	Global-Pauschalvertrag
Leistung (Leistungs-Beschreibung)	<ul style="list-style-type: none"> <li>• detailliert</li> <li>• Einzelpositionen</li> <li>• Leistungsinhalt, konkret bestimmt</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• detailliert</li> <li>• Einzelpositionen</li> <li>• Leistungsinhalt, konkret bestimmt</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• global, d.h. funktional</li> <li>• keine Positionstexte</li> <li>• nur Leistungserfolg, kein konkreter Leistungsinhalt bestimmt</li> </ul>
Vergütung	<ul style="list-style-type: none"> <li>• nach tatsächlich erbrachte Menge</li> <li>• Mengenermittlung durch Aufmaß</li> <li>• festgestellt Menge</li> <li>• Einheitspreis = Vergütung für die jeweilige Position</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Pauschale</li> <li>• erbrachte Menge unmaßgeblich</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Pauschale</li> <li>• erbrachte Menge und konkret erbrachte Leistung unmaßgeblich, solange Erfolg erzielt wird</li> </ul>
<p>§ 2 Nr. 5 und 6 VOB/B: Nachträgliche Eingriffe des Auftraggebers führen zu Preisänderungen ( auch beim Pauschalvertrag: § 2 Nr. 7 Abs. 1 Satz 4 VOB/B)</p>			

Bild 2 Vergleich unterschiedlicher Vertragstypen

## 2.2 Der Detail-Pauschalvertrag

Ein häufig aus dem Einheitspreisvertrag abgeleiteter Vertragstyp ist der Detailpauschalvertrag. Hier gibt der Auftraggeber, wie auch beim Einheitspreisvertrag, eine detaillierte Ausführungsplanung vor. Dazu werden ebenfalls die Leistungsverzeichnisse für alle Einzelgewerke ausgearbeitet und einschließlich der vom Auftragnehmer eingetragenen Einheitspreise als Vertragsbestandteil vereinbart.

Die Pauschalierung bezieht sich nun auf Basis der Vertragsunterlagen lediglich noch auf das Mengenrisiko. D.h. die vom Auftraggeber vorbestimmten Mengen werden außer Kraft gesetzt und nicht als vertragsrelevant vereinbart. An deren Stelle tritt die vom Auftragnehmer vorgenommene Pauschalierung der Mengen, die er an Hand der ihm zur Verfügung gestellten Pläne und anderen Ausführungsunterlagen bestimmt hat. Falls der Auftraggeber eine eigene Mengenermittlung an den Auftragnehmer übergeben hat, braucht dieser die Mengen lediglich zu überprüfen.

Mit der Pauschalierung wird das Mengenrisiko vom Auftraggeber auf den Auftragnehmer übergewälzt. Dagegen verbleiben das Schnittstellenrisiko zwischen einzelnen Gewerken ebenso wie das Risiko fehlerhaft ausgeschriebener Leistungspositionen weiterhin beim Auftraggeber.

Im Beispiel der Tankstelle bereitet der Auftraggeber die Bauaufgabe mit dem Aufstellen des Leistungsverzeichnisses vor. Zusätzlich liefert er dem potentiellen Auftragnehmer die zugehörigen Pläne. Werden vom Auftraggeber keine Mengen, sondern nur die Textbausteine der Leistungsverzeichnisse vorgegeben, muss der Auftragnehmer die Mengen selbst ermitteln. Sind die Leistungsmengen vom Auftraggeber vorgegeben, so wird der Auftragnehmer sie an Hand der Pläne überprüfen und ggf. abweichende Mengen errechnen, die er der eigenen Kalkulation zugrunde legt.



Hier liegt ein besonderer Risikobereich in der Pauschalierung. Hat nämlich der Auftraggeber grob falsche Mengen ausgewiesen, also z. B. die Hälfte der Befestigungsflächen vergessen, so ist damit zu rechnen, dass der Auftragnehmer dann auf Basis dieser (falschen) Mengen auch kalkuliert. Bei Auftreten der Abweichungen im Bau-Ist liegt der Versuch eines Nachtrags nahe mit der Begründung, dass die falschen Mengen die weiter gehenden Angaben im Bauvertrag (oder höherrangigen Vertragsbestandteile) waren, oder es eine plausible Interpretation der Pläne gibt, nach denen die geringeren Mengen hätte ausreichen müssen.

Es ist aus Sicht des Auftraggebers bei der Pauschalierung empfehlenswert, nicht benötigte Präzisierungen, insbesondere die Mengenermittlung, zu unterlassen bzw. nicht an die Anbieter weiter zu geben. Dann besteht eher Eindeutigkeit in den Vertragsunterlagen. Hat der Auftraggeber der Tankstelle vergessen, in den Ausführungsplänen zusätzliche Stellflächen als gepflasterte Flächen auszuweisen, und waren die Pflasterflächen deshalb falsch ermittelt worden, bliebe das Problem des Nachtrags sowieso an ihm hängen.

### **2.3 Der Global-Pauschalvertrag**

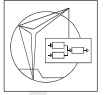
Den Ansprüchen an einen Funktionalvertrag kommt der Globalpauschalvertrag am nächsten. Hierbei legt der Auftraggeber die Funktionen fest, die das zukünftige Bauwerk erfüllen soll, ohne selbst die weiteren Details zu planen.

Im Global-Pauschalvertrag wird nicht nur die Menge der einzelnen Positionen pauschaliert, sondern das gesamte Leistungs-Soll in Bezug auf Art der Leistung und erforderliche Mengen. Im Global-Pauschalvertrag überträgt der Auftraggeber die Risiken der falschen Positionsbeschreibung, der nicht erfassten Schnittstellen und der falschen Mengenberechnung komplett auf den Auftragnehmer. Diese pauschalierte Vergabe ist besonders sinnvoll, wenn nicht einzelne Gewerke, sondern Gruppen von Gewerken oder ganze Bauteile an einen einzigen Auftragnehmer vergeben werden.

Das Interesse des Auftraggebers an diesem Vorgehen ist vielfältig und speist sich insbesondere aus den Chancen, vermehrt Risiken auf den Auftragnehmer zu übertragen. Zunächst besteht die Absicht, größere Leistungspakete an einzelne leistungsfähige Unternehmer zu vergeben. Damit werden die beim Auftraggeber verbleibenden Schnittstellen verringert. Ferner erhält der Auftraggeber zu früher Zeit einen verbindlichen Preis. Die Terminkoordinierung gibt er in die Hände des Auftragnehmers, dem er nur noch wenige wichtige und entscheidende Zwischen- und Endtermine abverlangt. Die Gewährleistung erhält er aus einer Hand, d. h. auch beim Auftreten von Mängeln muss der Auftraggeber nicht lange auf die Ursachenforschung begeben, um die Mängel den jeweiligen Einzelgewerken zuzuordnen zu können.

Es gibt noch weitere Vorteile, die an dieser Stelle nicht erschöpfend aufgeführt werden können. Dazu wird auf eine Serie von vier Publikationen zum Leistungsbild des Generalunternehmers verwiesen, welche der Hauptverband der Deutschen Bauindustrie vor etwa zehn Jahren zur Marketing-Unterstützung seiner Mitgliedsfirmen erarbeitet hat [2]. Kritisch an diesen Publikationen ist anzumerken, dass Leistungsmerkmale als besondere Qualifikationskriterien aufgeführt werden, die im Grunde zu den Grundpflichten jedes fachkundig und umsichtig handelnden Unternehmers gehören. So ist z. B. das Versprechen einer Qualitätsüberwachung daran gekoppelt, dass ein Generalunternehmer eigenständig die Qualität der eigenen Arbeiten und der seiner Nachunternehmer kontrolliert und nicht darauf baut, dass das ohnehin zu gegebener Zeit durch den Auftraggeber erfolgt. Ferner ist das Versprechen eines Festpreises im Wesentlichen davon abhängig, dass nicht der Auftraggeber das Leistungs-Soll während der Bauphase ändert.

Der Globalpauschalvertrag bietet außer der Verlagerung erheblicher Schnittstellenrisiken auf den Auftragnehmer eine weitere Chance. Gerade wenn Auftraggeber ihre Planungen nicht bis zur Ausführungsreife fertig stellen, sondern bereits in einem frühen Zeitpunkt die Bindung zu einem Auftragnehmer suchen, kann dieser sein Kreativitätspotential wirksam einbringen. Mit dem Globalpauschalvertrag kann das Optimierungspotential des Auftragnehmers und dessen Planer in einer früheren Planungs-



phase aktiviert werden als bei traditionellen Vertragsmodellen, Bild 3. Bei der traditionellen und sequentiellen Planung (z. B. nach HOAI) arbeitet der Bauherr die einzelnen Planungsstufen zusammen mit seinem Planungsteam nacheinander ab. Beim Funktionalvertrag lässt das Planungsteam des Auftraggebers Teile der Planung bewusst unfertig. Teilweise arbeitet der zukünftige Generalunternehmer schon in der Phase der Genehmigungsplanung mit und beeinflusst mit seinem speziellen Know-how die Planungen.

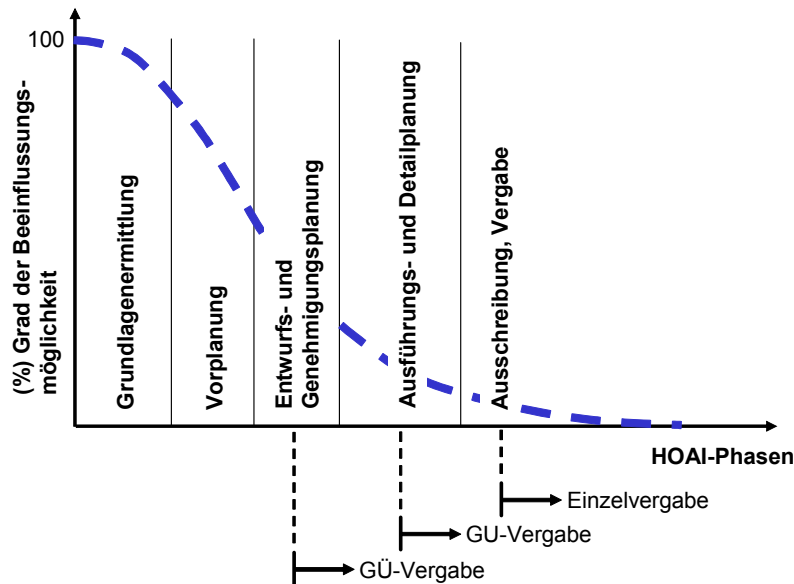


Bild 3 Beeinflussbarkeit von Planungsergebnissen [6, S. 58]

Beim Beispiel der Tankstelle könnten Globalelemente folgendermaßen aussehen: die Festigkeit und der Abriebwiderstand der Fahrflächen werden nur funktionell beschrieben, da es sich um die Tankstelle auf einem Betriebshof eines Industrieunternehmens handelt. Der anbietende Unternehmer kann entscheiden, ob er ein besonderes Betonpflaster mit darunter liegender Abdichtung, einen Stahlfaserbeton oder eine ganz andere Ausführung wählt, die für die Funktionalität ausreichend und für sein Angebot preisgünstig ist.

Oder der Auftraggeber gibt eine bestimmte Kapazität der Tankstelle vor, beispielsweise eine Bemessungskapazität von 500 Kfz/Tag mit einer Spitzenkapazität über 2 Stunden von 50 Kfz/h. Dann obliegt es dem Auftragnehmer, die ausreichende Anzahl von Zapfsäulen sowie die Größe der Vorratsbehälter ausreichend zu bemessen.

Beim Global-Pauschalvertrag ist grundsätzlich nicht festgelegt, welche Vertragunterlagen der Auftraggeber zur Verfügung stellt, Bild 4. Das Spektrum reicht von der eher spartanisch funktionalen Beschreibung, die lediglich erläutert, wie der Auftraggeber das Bauwerk später nutzen möchte, bis zur detaillierten Ausplanung einschließlich der entsprechenden Leistungsverzeichnisse und Mengen in einigen Positionen. Beides ist bestimmend für das Bau-Soll. Im ersten Fall verbleibt ein großer Spielraum für Interpretationen darüber, wie das Bauergebnis erreicht werden kann, im zweiten Fall ist der Weg zum Bauergebnis deutlich vorgegeben.

Auch beim Global-Pauschalvertrag gilt: jede überzählige Angabe seitens des Auftraggebers erhöht das Risiko einer unnötigen Falschangabe oder von nicht erkannten Widersprüchen in den Vertragsunterlagen. Daraus ergeben sich stets potentielle Nachtragschancen für den Auftragnehmer.

Dennoch liegt es in der Natur der Sache, dass viele Auftraggeber trotz der Übertragung der Risiken der weiteren Planungsphasen versuchen, bis weit in die Detaillierungen während der Bauausführung ihr Leistungs-Bestimmungsrecht vorzubehalten, ohne vom § 1(3) der VOB/B („Änderungen des Bauentwurfs anzuordnen, bleibt dem Auftraggeber vorbehalten“) Gebrauch zu machen.

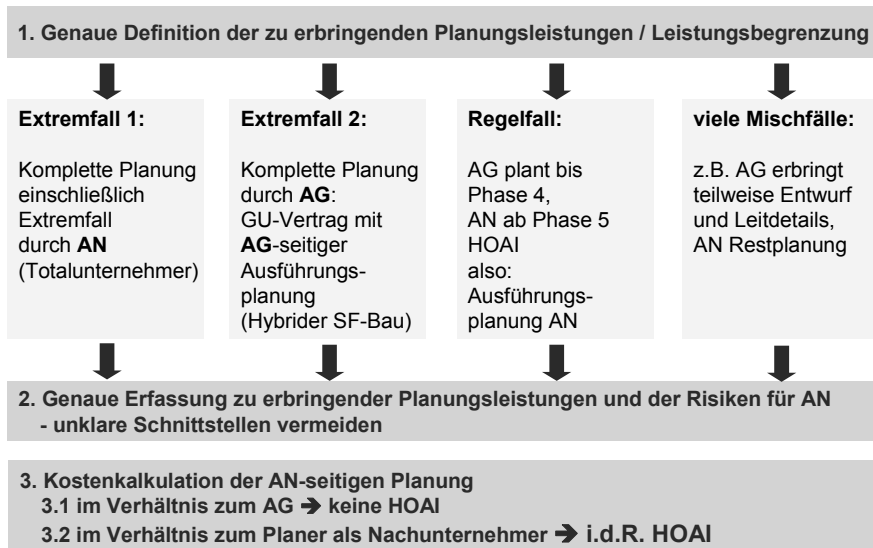


Bild 4 Extremfälle beim Funktionalvertrag

Es besteht eine besondere Problematik hinsichtlich der Verbindlichkeit der HOAI im Innen- und Außenverhältnis. Während der Auftraggeber bei Vergabe reiner Planungsleistungen in Deutschland an die Preisstufen der HOAI gebunden ist, ist er im Rahmen einer gemeinsamen Vergabe von Planungs- und Bauleistungen an einen Generalunternehmer nicht mehr daran gebunden, wogegen im Innenverhältnis zwischen dem Auftragnehmer und dessen Planer wiederum die HOAI als verbindlich anzusehen ist.

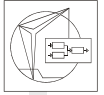
Gibt der Auftraggeber z. B. für die Tankstelle vor, dass nur drei Zapfsäulen zu installieren sind, so wäre vermutlich die Spitzenleistung von 50 Kfz/h nur dadurch zu erreichen, dass die Anzahl der Abrechnungskassen erhöht oder automatische Zahlensysteme an den Zapfsäulen installiert werden. Oder es wird eine Betriebsanweisung erlassen, nach der die Kfz sofort nach dem Betanken aus dem Bereich der Zapfsäulen herauszufahren sind. Fallen diese Leistungen aber nicht in den Leistungsumfang des Funktionalvertrags, so werden damit entweder Investitionskosten zurück und als spätere Betriebskosten auf den Auftraggeber verlagert; oder die Leistungsspitze von 50 Kfz/h ist nicht erreichbar.

Nahezu alle Funktionalverträge sind irgendwo zwischen den beiden Extremen, also zwischen dem Globalpauschalvertrag und dem Detailpauschalvertrag anzusiedeln. D. h., der Auftraggeber beschreibt zunächst global die wesentlichen Funktionen, die sein zukünftiges Bauwerk erfüllen soll. Zusätzlich gibt er über Leitdetails oder über eine teilweise angefertigte Ausführungsplanung vor, wie einzelne Bauteile, Baugruppen oder andere Funktionsanforderungen auszubilden sind. Ganz besonders spannend – für beide Seiten – wird es, wenn der Auftraggeber zunächst nur global beschriebene Funktionalelemente vereinbart, sich dann aber gleichzeitig vorbehält, die Ausführungsplanung – auf Basis dieser Funktionalbeschreibung – selbst anzufertigen und dem Auftragnehmer als verbindliche Ausführungsplanung vorzugeben. Dann spricht man von einem hybriden Schlüsselfertigvertrag. Das ist im eigentlichen Sinne ein Einheitspreisvertrag auf Basis der vom Auftraggeber gelieferten Ausführungs- und Detailplanungen, dem das Globalelement der Pauschalierung von Preis und Funktionalität übergestülpt wird. Dieses Vertragsmodell führt zwar die Bezeichnung Funktionalvertrag, aber der Auftraggeber beabsichtigt de facto, alle Details wie bei einem herkömmlichen, gewerke-orientierten Einheitspreisvertrag in der Ausführungsphase selbst vorzubestimmen.

Am Beispiel der Tankstelle könnte man sich vorstellen, dass der Auftraggeber die Tankanlage funktional beschreibt und mit Hinweis darauf, dass dem Fachmann bekannt sei, wie typischerweise so eine Anlage auszubilden sei, mit dem Auftragnehmer einen verbindlichen Preis vereinbart, sich aber die Ausführungsplanung nach eigenen Standards vorbehält. Dieses kann besonders in seinem Interesse liegen, weil der Auftraggeber z. B. den Konzessionär der Tankanlage zunächst noch nicht gebunden hatte, und weil er damit rechnen muss, dass nach Abschluss eines Pachtvertrages mit einer Mineralölgesellschaft bestimmte Elemente dann markttypisch auszugestalten sind.

### 3 Die Zielfunktion eines Bauwerks

An dem Beispiel der Tankstelle wird sichtbar, dass sich Funktionalbeschreibung und Detailplanung oft ergänzen. Eine ausgefeilte Funktionalbeschreibung macht eine ausführliche Detailplanung nicht obsolet. Sie wird nur von einem anderen Partner in der Wertschöpfungskette angefertigt.



#### 3.1 Von den Funktionsbeziehungen zur Planung

Bei Vorliegen einer detaillierten Ausführungsplanung kann – zumindest aus Sicht des ausführenden Bauunternehmens – die funktionale Beschreibung entfallen. In der Regel wird diese Planung jedoch nur nicht Vertragsgegenstand. Doch erarbeitet der Planer üblicherweise zunächst ein Funktionskonzept mit den Zuordnungsbeziehungen zwischen den verschiedenen Gebäudefunktionen, bevor er in die Entwurfsplanung einsteigt. Einige Planungsbüros (z. B. HENN Architekten) haben das Erarbeiten dieses Funktionskonzepts als eine besondere Planungsphase etabliert und erarbeiten dazu mehrere Varianten über mögliche Funktionsbeziehungen, die sie sehr intensiv mit den Nutzern beraten.

Liegen sowohl Funktionalbeschreibung als auch Entwurfsplanung oder Ausführungsplanung vor, so werden immer einige Bereiche redundant beschrieben sein. Dies ist dann der Fall, wenn die Funktionalbeschreibung keine Alternativen zulässt und sich daher die Planung zwingend aus den funktionalen Angaben ergibt. Z. B. könnte der Auftraggeber für die Tankanlage bereits sechs Zapfsäulen verbindlich vorgeben.

Aus den übrigen Funktionsbeschreibungen werden konkrete Angaben für die Planung entwickelt. Für den Planer bestehen zahlreiche Interpretations- und Gestaltungsmöglichkeiten. Bei guter und fachlich fundierter Planung wird kein Planungsschritt unterdrückt. Jedoch ist eine deutliche Differenzierung zu verzeichnen zwischen dem Planer, der beratend für den Auftraggeber plant, und dem Planer, der im Rahmen eines Generalunternehmervertrags die Bauverpflichtung für den Auftragnehmer konkretisiert.

#### 3.2 Vorgehensweise des Bauherren

Wie nimmt der Bauherr und Auftraggeber die Umsetzung seiner Bauidee, also den gesamten Planungs- und Realisierungsprozess, wahr?

Bbeauftragt der Bauherr einen Architekten mit den Phasen der Planung, so wird ein Dialogprozess angestoßen. Phasenweise entwickelt der Architekt seine Ideen und formuliert sie in Konzepten und Plänen. Die Pläne stellt er dem Bauherrn vor, erläutert und diskutiert sie. Im Laufe dieses Entwicklungsprozesses kommt es oft zu Veränderungen, der Auftraggeber beeinflusst die Planung, und er wird durch die Ideen und Konzepte des Planers beeinflusst. Es wird deutlich, dass die Ziele, welche der Auftraggeber mit dem Bauwerk erreichen will, noch nicht unveränderlich sind. Sukzessive, und häufig ohne dass es direkt von den Handelnden wahrgenommen wird, bewegen sich Auftraggeber und Planer gemeinsam zu einer Lösung, die manchmal zu Beginn des Planungsprozesses noch nicht absehbar war. Die endgültige Lösung wird im Laufe der Planungsschritte entwickelt, wobei sich der Erkenntnisstand des Auftraggebers ebenso wie der der Planer verändert.

Beabsichtigt der Auftraggeber, sein Bauwerk im wesentlichen funktional auszuschreiben, so erklärt er damit die Bereitschaft, ab einem bestimmten Punkt die Konkretisierung der weiteren Planung aus der Hand zu geben. Dieses Loslassen von der Planung kann mehrere Gründe haben:

- Der Auftraggeber ist der Meinung, dass das beauftragte Unternehmen für die weitere Detaillierung der Planung größere Erfahrung mitbringt als der Bauherr und sein Planungsteam. Er möchte gewissermaßen den „Besseren“ zum Zuge kommen lassen.
- Der Auftraggeber interessiert sich wenig für die weitere Detaillierung, z. B. als gewerblicher Bauträger. Und er möchte Planungskosten im Rahmen der unvermeidlichen Honorarordnung minimieren.



- Der Auftraggeber will sich auf die wesentlichen Aufgaben konzentrieren. Deshalb gibt er die aus seiner Sicht weniger kritische Detaillierung aus der Hand und beauftragt auch sein Planungsteam, anstatt zu planen, lieber den Generalunternehmer intensiver zu überwachen.

In der Regel gibt es selbst für den „uninteressierten“ Bauherren immer eine Hand voll neuralgischer Punkte, die ihm wichtig sind. Diese sollten frühzeitig identifiziert werden, weil sie Beachtung finden müssen beim weiteren Vorgehen für die funktionale Ausschreibung.

### 3.3 Ein baupraktisches Beispiel

Wie der Prozess zur Bestimmung des richtigen Vertragsmodells für ein Bauprojekt entwickelt wird, zeigt das folgende Praxisbeispiel.

Ein großer Auftraggeber, ein international aufgestelltes Bankhaus, bereitet zurzeit den Neubau seiner Zentrale vor. Es soll der repräsentative Firmensitz inmitten einer deutschen Großstadt werden. Für den Neubau unter Ausnutzung denkmalgeschützter Altsubstanz wurde durch die Aufsichtsgremien ein festes Maximalbudget festgelegt, welches unter keinen Umständen überschritten werden darf.

Das Bankhaus verfügt über eine eigene Bauabteilung von zehn Mitarbeitern, die normalerweise für den Umbau von Filialen, Schalterräumen und anderen kleineren Modernisierungen in ganz Deutschland zuständig ist. Die Auftragsabwicklung dieser Umbauten erfolgte überwiegend lokal und mit Einzelvergaben auf Abrechnungsbasis.

Das Investitionsvolumen des Neubaus beläuft sich auf mehr als das 100-fache der sonst üblichen Auftragsgrößen. Es wird über Jahre hinaus das einzige Projekt in dieser Größenordnung sein. Ferner ist zu erwarten, dass wegen der Bedeutung des Neubaus stets mehrere Aufsichts- und Verwaltungsgremien des Bankhauses informiert und die Repräsentanten in diesen genossenschaftlichen Strukturen in die Entscheidungsprozesse bei Planung und Ausführung einbezogen sein wollen.

Dem Bauherrn wurden nun die unterschiedlichen Vertragsmodelle: Einheitspreis-, Detail- und Globalpauschalvertrag sowie Mischformen erläutert. Danach war mit dem Bauherrn zu erarbeiten, welche Möglichkeiten der funktionalen Ausschreibung bestehen.

Die Arbeitsergebnisse machen sich an der Zielfunktion für das Bauwerk fest. Sie besteht aus zwei Bestandteilen, die nach den Fragen differenziert werden können:

- was soll gebaut werden? und
- wie soll das Bauergebnis erreicht werden?

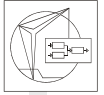
Hier soll die Antwort auf die erste Frage nicht erörtert werden, da sie zwar komplex, aber im Wesentlichen rein projektspezifischer Natur ist. Für die Wahl des geeigneten Vertragsmodells ist sie nicht entscheidend, da die geeigneten Vertragsunterlagen je nach Wahl des Vertragstyps entsprechend angefertigt werden könnten.

Vielmehr ist für das besser geeignete Vertragsmodell zu analysieren, wie das Bauergebnis erreicht werden soll und wer dabei welche Aufgaben übernehmen soll. Diesbezüglich hat die Zielfunktion eine projektspezifische und eine personenspezifische Komponente:

Projektspezifisch ist zu beurteilen (siehe hierzu auch [4]):

- Wann muss mit den ersten Arbeiten begonnen werden, wenn der Gesamtterminplan eingehalten werden soll?
- Wie ist der Planungsstand (und der interne Stand der Abstimmungen und Freigabe der Pläne) zu dem Zeitpunkt, wenn die ersten Arbeiten beginnen müssen?
- In welchen Planungsbereichen will der Auftraggeber seine Planungshoheit bis zum Schluss in der Hand behalten (Beispiel Bemusterung von Oberflächen, repräsentative Bereiche, Gestaltung von Kernfunktionen)?





- Wie hoch wird die Möglichkeit auftraggeberseitiger Änderungsanordnungen während der Bauausführung eingeschätzt?
- Welche Leistungsbereiche sind besonders sensibel und sollten daher nur durch ein spezielles kleines Team separat bearbeitet werden (Sicherheitstechnik, Datentechnik, Banksafe)?
- In welchen Leistungsbereichen will der Auftraggeber das Schnittstellenrisiko möglichst eliminieren (Baugrube, Gründung, Rohbau)?
- Welche Erfahrung hat der Auftraggeber mit der Leistungserbringung der von ihm eingeschalteten Planer (in ihrer Funktion als verlängerter Arm des Bauherrn)?

Personenspezifisch ist zu beurteilen:

- Welche Kompetenzen hat die eigene Bauabteilung, und kann sie die ihr zufallenden Aufgaben in der zu erwartenden Größenordnung abdecken?
- Muss die Bauabteilung für das Großprojekt aufgestockt werden, oder kann das durch ein bestimmtes Vertragsmodell vermieden werden?
- Welche anderen Aufgaben muss das Team des Bauherrn weiterhin gleichzeitig erfüllen (Kapazität, Arbeitsfokus, kleine Umbauten)?
- Über welche Führungskompetenz verfügt die Bauabteilung in Bezug auf die Führungsfähigkeit gegenüber den von ihr eingeschalteten Projektsteuerern, Planern und Fachingenieuren?
- Wie schnell werden Entscheidungen des Auftraggebers getroffen? Welche Gremien müssen jeweils eingeschaltet werden?

Bei dem Neubau des Bankhauses wurde schließlich ein gemischtes Modell vorgeschlagen, welches sowohl Elemente des Detailpauschalvertrags als auch Elemente des Globalpauschalvertrags beinhaltet.

Wegen der Komplexität des Gesamtprojekts und der Absicht des Auftraggebers, dieses mit der eigenen Bauabteilung durchzuführen, wurde eine GU-Lösung favorisiert. Da die Planungen für einen Gesamt-GU nicht weit genug fortgeschritten waren, lautet die Empfehlung auf mehrere Teil-Generalunternehmer mit modifizierten Funktionalverträgen. Damit ist frühzeitige Kostensicherheit und die Übertragung wesentlicher Schnittstellenrisiken auf die Generalunternehmer möglich. Dadurch sollen auch eine Vielzahl von Entscheidungen während der Bauphase von den Aufsichtsgremien der Bank ferngehalten werden, da sie ohnehin dann innerhalb des Generalunternehmers zu fällen sind.

Wegen des großen Interesses der Bank, viele Detailausführungen selbst zu beeinflussen, wird empfohlen, einen umfassenden Katalog von Leitdetails zu erarbeiten, der Vertragsbestandteil wird. Der Einfluss des Auftraggebers auf die Wahl der Nachunternehmer sollte durch eine vertraglich fixierte weitgehenden Kontrollmöglichkeit für den Auftraggeber vorgesehen werden.

Grundsätzlich sind stets funktionale Beschreibung oder feine Detaillierung möglich. Keins der beiden Modelle kann immer als richtig vorausgesetzt werden, ebenso wie keines der beiden prinzipiell falsch sein muss. In allen Fällen besteht das Risiko, dass Leistungsänderungen nach Vertragschluss auftreten.

### **3.4 Das magische Dreieck von Kosten, Termin und Qualität**

Allein bei der Optimierung der Ziele innerhalb des Magischen Dreiecks von Preis, Qualität und Terminen ist häufig die richtige Balance nicht absolut zu finden. Dieses Dreieck lässt sich in eine Prioritätenfolge umsetzen und dann über die drei Realisierungsphasen: Ausschreibung bis Vergabe, Bauausführung bis Inbetriebnahme und Betriebsphase bis zum Ende der Mangelbeseitigungsfrist auftragen. Es lässt sich nun darstellen, dass in der Praxis nicht ein Punkt innerhalb des magischen Dreiecks fixiert wird, sondern dass sich die Prioritäten des Auftraggebers innerhalb des Realisierungszeitraums kontinuierlich verändern, Bild 5.



Die Zielvorstellungen vieler sogar hochprofessionell arbeitender Bauherren sind über die Zeit nicht konstant. Das beeinflusst maßgeblich auch die Gestaltung von Verträgen und die Abwägung der geeigneten Mischformen zwischen Detail- und Globalpauschalvertrag.

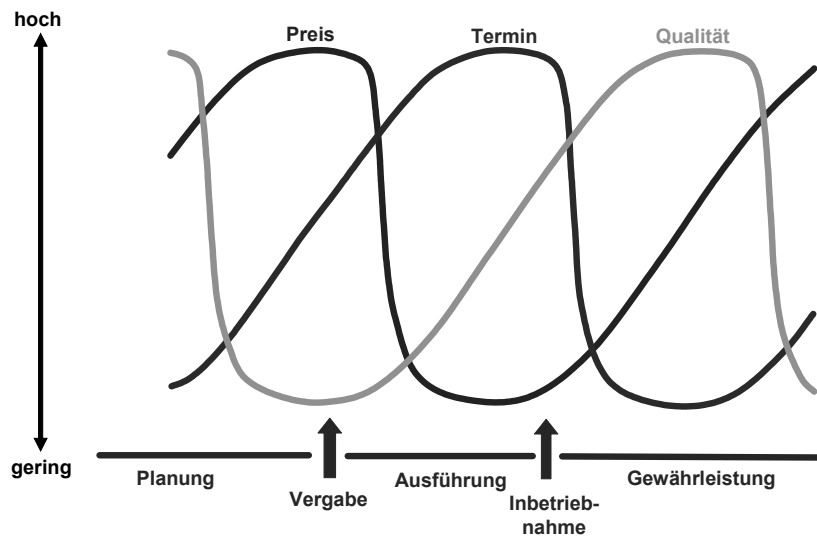


Bild 5 Priorität von Preis, Termin und Qualität im Wechsel

### 3.5 Kurzübersicht zu Vor- und Nachteilen der Vertragsmodelle

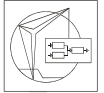
Fasst man die wesentlichen Kriterien zusammen, die auf Seiten des Auftraggebers vorliegen sollten, um das geeignete Vertragsmodell zu wählen, so lassen sich diese schlaglichtartig jeweils mit Vor- und Nachteilen in den folgenden vier Übersichten zusammenfassen.

#### Einzelunternehmer mit Einzelvergaben

Vorteile	Nachteile
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>hohe Produktdefinition durch Auftraggeber</b></li> <li>• <b>Spezialfirmen mit speziellem Know-how direkt ansprechbar</b></li> <li>• <b>summarisch günstige Einzelpreise</b></li> <li>• <b>Risikostreuung im Falle von Insolvenzen von Einzelunternehmen</b> <ul style="list-style-type: none"> <li>- weniger zeitliche Auswirkungen</li> <li>- bessere Vorboten bei sich abzeichnenden Problemen</li> </ul> </li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>hoher administrativer Aufwand für Vergaben an Günstigste</b></li> <li>• <b>hoher Koordinierungs- und Steuerungsaufwand</b> <ul style="list-style-type: none"> <li>- in Planung Phase 5 – 8</li> <li>- in Ausführung</li> </ul> </li> <li>• <b>Vielzahl von Entscheidungen benötigt</b> <b>Rechtzeitigkeit und zeitlich verlässliche Abläufe</b></li> <li>• <b>hoher Controllingaufwand bzgl. Qualität</b></li> <li>• <b>Zusatzbeauftragung von Restleistungen an Schnittstellen und für Ordnung und Sicherheit</b></li> <li>• <b>Einsprüche gegen Vergabe können Terminkette durcheinander wirbeln</b></li> <li>• <b>Keine lukrativen Losgrößen für EU-weite Ausschreibungen</b></li> </ul>

Bild 6 Vor- und Nachteile bei Einzelvergaben an Einzelunternehmer

## Generalunternehmer mit Pauschalvertrag



Vorteile	Nachteile
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Vergabeaufwand reduziert</li> <li>• reduziertes Controlling, da AN selbst mit Eigenkontrolle beauftragt werden kann</li> <li>• Potential möglicher Nachträge reduziert</li> <li>• keine ermüdende Diskussion im Streit zwischen mehreren Einzelunternehmern</li> <li>• Hohe Produktdefinition möglich</li> <li>• Ausgleich zwischen stark und wenig nachgefragten Ausschreibungslosen möglich</li> <li>• lukrative Losgrößen für EU-weite Ausschreibungen</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Auftraggeber trägt volles Planungsrisiko</li> <li>• technische Schnittstellen benötigen sorgfältige Ausgestaltung</li> <li>• Einfluss auf Nachunternehmereinsätze eingeschränkt</li> <li>• Vertragskündigung mit AN hat große Nachteile</li> <li>• Prophylaktische Insolvenzvorsorge nötig</li> </ul>

Bild 7 Vor- und Nachteile bei Pauschalverträgen mit Generalunternehmern

## Generalunternehmer mit Funktionalvertrag

Vorteile	Nachteile
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Vergabeaufwand reduziert</li> <li>• reduziertes Controlling, da AN selbst mit Eigenkontrolle beauftragt werden kann</li> <li>• Potential möglicher Nachträge reduziert</li> <li>• Nachtragspotential aus Planungsfehlern verringert</li> <li>• keine ermüdende Diskussion im Streit zwischen mehreren Einzelunternehmern</li> <li>• lukrative Losgrößen für EU-weite Ausschreibungen</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Geringere Produktdefinitionsmöglichkeit für den AG</li> <li>• Produktdefinition über Qualitätsparameter und indirekte Beschreibung</li> <li>• einzelne Anordnungen wirken schnell als Eingriffe mit Anordnungstatbestand</li> <li>• Einfluss auf Nachunternehmereinsätze eingeschränkt</li> <li>• Vertragskündigung mit AN hat große Nachteile</li> </ul>

Bild 8 Vor- und Nachteile bei Funktionalverträgen mit Generalunternehmern

## Mehrere Generalunternehmer mit Pauschalverträgen

Vorteile	Nachteile
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Vergabeaufwand reduziert</li> <li>• Mehrere Teil-GU's in getrennten Baulosen erhöhen Ausführungssicherheit</li> <li>• Teil-GU's in gewerkeweise getrennten Losen ermöglichen Fokussierung auf beste Lösungen</li> <li>• Trennung der Lose an sinnvollen Schnittstellen möglich</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Technische Schnittstellen benötigen sorgfältige Ausgestaltung</li> <li>• gewerkeweise Trennung bedarf Festlegung auf spezielle Lösungen</li> </ul>

Bild 9 Vor- und Nachteile bei Einschalten mehrerer Generalunternehmer



## 4 Lücken im Bauvertrag und vergessene Regelungen

Welcher Art müssen Ereignisse oder Absichten sein, damit die Vertragsparteien feststellen, dass im Vertrag dazu keine Regelungen vorgesehen sind? Ein Jurist sieht in der Regel wenige Probleme darin, dass ein Vertrag keine spezifischen vertraglichen Regelungen, z. B. für Schlechtwetter oder für Änderungsbedarf aus technischer Sicht, enthält. Im Zweifelsfall bezieht er sich auf die vorhandenen Gesetze und sucht dort nach Analogien bzw. Rückfallpositionen, auf deren Basis das aktuelle Problem erfasst und gelöst werden kann.

### 4.1 Arten von Änderungsereignissen

Für die beteiligten Fachleute auf Seiten des Auftraggebers und des Auftragnehmers stellt sich die Problematik in der Praxis oft anders dar. Bild 10 zeigt eine vereinfachte Einteilung von Änderungsereignissen. Dabei wird nach fünf Bereichen differenziert.

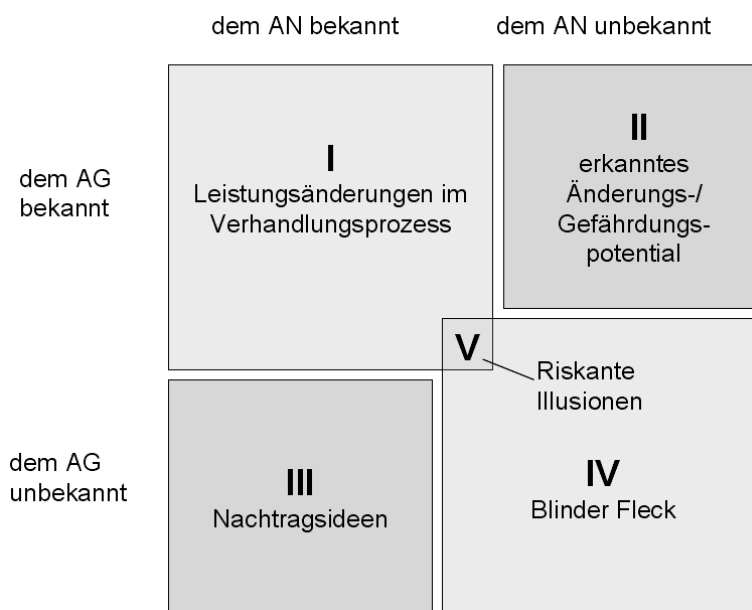
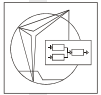


Bild 10 Arten von Änderungsereignissen (in Anlehnung an das JOHARI-Fenster über Selbst- und Fremdwahrnehmung)

Im Bereich I werden die Änderungsereignisse erfasst, die beiden Parteien bekannt sind. Hier lässt sich sowohl über Art des Ereignisses als auch über den Weg zur Lösungssuche Einvernehmen erzielen. Alle Fakten können transparent aufgeführt werden. Prinzipiell lässt sich ein Lösungskorridor abbilden, wenn die erwarteten Extrempositionen beider Seiten berücksichtigt werden.

Im Bereich II werden die Änderungen erfasst, die der Auftraggeber bereits wahrgenommen hat und diejenigen, die er beabsichtigt umzusetzen. Hierbei handelt es sich vielfach auch um Einsparpotential, welches der Auftraggeber erkannt hat und zu gegebener Zeit anordnen wird. Der Auftraggeber ist in der Lage, die möglichen Auswirkungen dieser Änderungen sorgfältig zu analysieren. Er wird taktisch bestimmen, wann er die Änderungen dem Auftragnehmer mitteilt. Z. B. kann er die Änderungen zu einem Zeitpunkt einbringen, wenn der Auftragnehmer an anderer Stelle in Schwierigkeiten ist. Dem Auftragnehmer muss daran gelegen sein, diese Änderungsabsichten und Änderungsgelegenheiten des Auftraggebers frühzeitig zu erkennen, sie sozusagen dem Quadranten I zuzuordnen.

Im dritten Bereich werden die Änderungen erfasst, die ausschließlich dem Auftragnehmer bekannt sind. Hier ist der Auftragnehmer im Vorteil und kann sich die günstigste Strategie zurecht legen, wie und wann er dem Auftraggeber die Änderungen offeriert.



Der vierte Bereich beinhaltet den „Blinden Fleck“, also Änderungsereignisse, die bisher weder vom Auftraggeber noch vom Auftragnehmer wahrgenommen wurden. Die Möglichkeit, dass diese Änderungsereignisse jemals erfasst werden, steigt mit der Anzahl unabhängiger Berater, so z. B. in dem Moment, wenn sich der spätere Nutzer gegen Ende der Bauzeit intensiv in das Baugeschehen einschaltet.

Im Gegensatz zu dem klassischen, dem JOHARI-Fenster entlehnten Rechteck mit 4 Quadranten über die Eigenwahrnehmung und die Fremdwahrnehmung tritt hier noch ein weiterer Bereich hinzu. Dieser Bereich V steht für die Änderungsereignisse, die beide Seiten bereits erkannt haben, bei denen sie aber jeweils davon überzeugt sind, dass die andere Vertragspartei sie noch nicht wahrgenommen hat. Beide Seiten verfolgen jeweils die für sie vorteilhafteste Strategie, ob und wann sie die Änderungen in die Verhandlungen einbringen. D. h. entsprechende Vorbereitungen können getätigt, insbesondere Abwehrstrategien eingeschlagen werden. Gleichwohl muss stets damit gerechnet werden, dass die andere Vertragspartei nicht nur die Änderung identifiziert, sondern ebenfalls bereits eigene Schritte zur Optimierung in ihrem Interesse unternommen hat.

Diederichs [5] hat, nur die Bereiche der erkannten Nachträge herausgreifend, diese in insgesamt 15 Kategorien geteilt. Dabei unterscheidet er bei den Änderungen nach den Stufen „erforderlich“, „beauftragt“, „ausgeführt“ und „bezahlt“, Bild 11 und Bild 12.

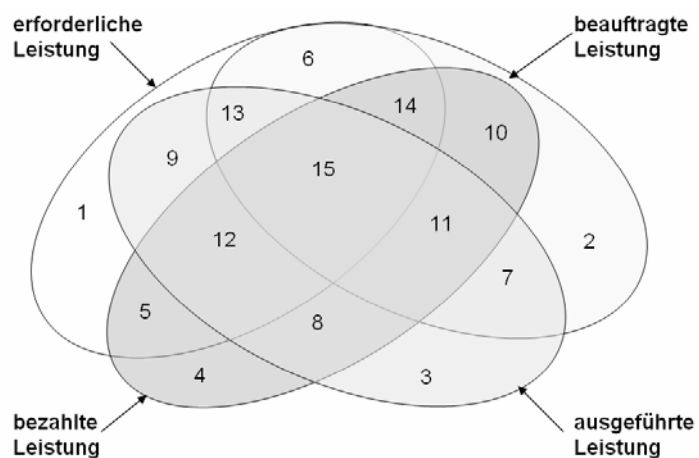


Bild 11 Schnittmengenmodell aus erforderlichen, beauftragten, ausgeführten und bezahlten Leistungen

Nr.	erforderlich	beauftragt	ausgeführt	bezahlt	problematisch für:
1	●	○	○	○	AG
2	○	●	○	○	AG/AN
3	○	○	●	○	AN
4	○	○	○	●	AG
5	●	○	○	●	AG
6	●	●	○	○	AG/AN
7	○	●	●	○	AN
8	○	○	●	●	AG
9	●	○	●	○	AN
10	○	●	○	●	AG
11	○	●	●	●	AG
12	●	○	●	●	AG
13	●	●	●	○	AN
14	●	●	○	●	AG
15	●	●	●	●	

↑  
Lediglich die Teilfläche 15 ist konfliktfrei.

Bild 12 Auswertung des Schnittmengendiagramms aus Bild 11



## 4.2 Änderungsereignisse aus der Sicht des Auftraggebers

Aus Sicht des Auftraggebers ist prinzipiell der Umgang mit nicht vertraglich geregelten Angelegenheiten kein Problem grundsätzlicher Natur. Denn er hat, wie oben bereits ausgeführt, zumindest beim VOB-Vertrag gemäß § 1(3) jederzeit die Möglichkeit, Änderungen anzuordnen. Allerdings, und dort liegt der eigentliche Kern des Problems, muss der Auftraggeber für Folgen seiner Änderungsanordnungen selbst aufkommen. D. h., Änderungsanordnungen können prinzipiell Änderungen der Vergütung nach sich ziehen, auf die der Auftragnehmer Anspruch hat.

Hier wird das Dilemma des Auftraggebers sichtbar. Er riskiert durch seine Änderungsanordnung, dass er in Hinblick auf Qualität, Kosten oder Termine nicht mehr das vorher beabsichtigte Optimum erreicht. Da er mit dem Bauvertrag die Lösungskompetenz in den entscheidenden fachlichen Aspekten an den Auftragnehmer übertragen hat, ist sein Einfluss auf die Optimierung der veränderten Ausführungsvariante gering. Der Auftraggeber riskiert, vereinfacht ausgedrückt, für seine Änderungsanordnungen über Preis zu bezahlen.

Bezüglich der Regelung des Preises weist die VOB/B für den Auftraggeber klare Defizite auf. Weder in VOB/B § 2(5) („Vereinbarung soll vor der Ausführung getroffen werden“) noch in § 2(6) („muss jedoch den Anspruch dem Auftraggeber ankündigen, bevor er ... beginnt“) ist vorgesehen, dass die Preise vom Auftragnehmer vor Beginn der Ausführung verbindlich vorzulegen sind, auch nicht, wenn es ihm objektiv möglich wäre. VOB/B § 6(6) („...hat der andere Teil Anspruch auf Ersatz des nachweislich entstandenen Schadens ...“) hilft noch weniger, da der Schaden im Allgemeinen erst nach Schadenseintritt, also in der Regel im Nachhinein genau zu ermitteln ist.

Auftraggeber, die mit festen Budgets kalkulieren, sind darauf angewiesen, jeweils sehr zeitnah die Gesamtkosten einschätzen zu können. Dieses können sie nur sicherstellen, wenn sie frühzeitig effiziente Prozessabläufe für das Erstellen und Prüfen von Angebotspreisen erarbeiten. Dieses kann bei bereits bestehenden Verträgen im Rahmen von Nachtragsergänzungen oder – ganz unjuristisch, aber operativ wirksam – durch kontinuierliches Handeln entsprechend dieser Vorgaben geschehen.

Noch größer ist das Defizit der VOB/B in Bezug auf Fristen, mit denen die Vertragspartner angehalten sind, offene Punkte einer endgültigen Klärung zuzuführen. Zwar fordert die VOB/B in § 5(1), „die Ausführung ... nach den verbindlichen Fristen zu beginnen, angemessen zu fördern und zu vollenden“. Bei komplexen Bauprojekten ist die Ausführung aber nicht mehr sinnvoll von der begleitenden Planung, den administrativen mehrstufigen Prozessen und den abschließenden Nachweisen zu trennen.

Klare Fristen für die Vorlage von Nachweisen, von Änderungsanträgen und von begründeten Nachtragsforderungen sollten zum Standardrepertoire des Auftraggebers gehören, auch wenn er sich damit u. U. an sich selbst höhere Anforderungen stellt. Schnelligkeit und Gründlichkeit in der Bearbeitung von Streitpotential kann ebenfalls, wenn schon nicht im Bauvertrag geregelt, praktiziert werden und somit zum Standard der guten Zusammenarbeit in einem Bauprojekt erhoben werden.

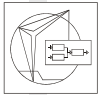
## 4.3 Änderungsereignisse aus der Sicht des Auftragnehmers

Auch der Auftragnehmer hat unter den Bedingungen, die der Bauvertrag vorgibt bzw. wegen der einen oder anderen Bedingung, die im Bauvertrag nicht explizit geregelt ist, zu handeln. Auftragnehmer, insbesondere Ingenieure und Bauunternehmer, gehen dabei in der Regel lösungsorientiert vor. Den Berufsstand insgesamt zeichnet eine (erfreulich) konstruktive Einstellung zu technischen Problemen aus, so dass überwiegend technisch-fachliche Lösungen angestrebt werden.

Hier steckt ein Dilemma des Auftragnehmers. Denn ungeeignete vertragliche Prozeduren laufen oft einer schnellen und direkten technischen Lösung zuwider. So wie der Auftragnehmer erkannte Zusatzleistungen dem Auftraggeber vor Ausführung nur anzeigen muss, so kann der Auftraggeber mit der Bestätigung der Kosten für die Zusatzleistungen in der Praxis ebenfalls viel Zeit lassen. Der Auftragnehmer hat im Rahmen des Zumutbaren eine Vorleistungsverpflichtung. Gepaart mit seinem überwiegenden Hang zur positiven Lösungsfindung ist der Auftragnehmer bemüht, die technische Umsetzung

zu präsentieren – und damit wichtige Positionen in der Verhandlung um die Leistungsänderungen aufzugeben.

Ein besonders zeitkritischer Aspekt ergibt sich, wenn z. B. ein Einzelunternehmer wegen der strittigen Qualität seiner ausgeführten Leistungen ein Beweissicherungsverfahren anstrengt und damit die Bauleistungen der nachfolgenden Gewerke blockiert.



#### 4.4 Konfliktpotential kategorisieren

In komplexen Bauprojekten treten häufig vielfältige Konflikte und unterschiedliche Situationen auf. Um diese im Sinne einer Gesamtoptimierung zu lösen, ist eine Analyse nach Chancen und Interessenskonflikten angebracht. In Bild 13 ist ein Vorschlag wiedergegeben, nach dem Konflikte, also Situationen, in die man aufgrund von nicht vorgesehenen vertraglichen Regelungen, Abweichungen vom Bau-Soll oder auch Abweichungen der prozeduralen Abwicklung gerät, kategorisiert werden können.

Konfliktsituation		hoch	mittel	gering
Konflikt		nicht umgehbar	umgehbar	nicht umgehbar
Interessenausgleich		unmöglich	unmöglich	möglich
Konfliktintensität	hoch	1.1 von anderen Konflikten separieren, hier geht es um Grundsätzliches	2.1 adäquate Lösungsstrategien suchen, Eskalation vermeiden	3.1 mit Intensität bearbeiten, einvernehmliche Lösung anstreben
	mittel	1.2 neutrale Person hinzuziehen und vermitteln lassen	2.2 Mehrere Konflikte zusammenfassen, Paketlösung anstreben	3.2 zügig bearbeiten, Verhandlungsbereitschaft signalisieren
	gering	1.3 einfache Lösungsalgorithmen anwenden (bis zum simplen Losentscheid)	2.3 Konflikt vermeiden, Anspruch verwerfen	3.3 an Routinevorgänge anhängen, nicht hochspielen

Bild 13 Einstufung von Konfliktsituationen

#### 4.5 Lösungsansätze

In den vorstehenden Abschnitten ist dargelegt worden, welche komplexen Fragestellungen schon bei einfachen Projekten auftreten können. Welche Fachkompetenz steht zur Bearbeitung dieser Fragen zur Verfügung? Eine Antwort findet sich u. a. in der Einführung zu [3], aus der sinngemäß einige der nachfolgenden Anstriche übernommen sind:

- schonungslose und objektive Analyse von Problemfeldern und brisanten Themen,
- vorausschauendes strategisches Denken frei vom Tagesgeschäft,
- ausgewogene Bewertung von Chancen und Risiken,
- Umsetzen der für sinnvoll und notwendig erkannten Maßnahmen in vorgedachte Handlungsanweisungen (Analogie zur Operationalisierung der Vertragsunterlagen),
- Umsetzen von unternehmerischen Konzepten in juristisch korrekte schriftliche Unterlagen (u. a. als Ergänzungen zum Vertragswerk),
- Kontrolle der Umsetzung von Problemlösungen,
- Vorschlagen und Praktizieren von geeigneten Schlichtungs- und Streitbeilegungsverfahren, auch wenn sie nicht offiziell vereinbart sind,



- intensive Kommunikation mit dem Vertragspartner aufrecht erhalten,
- Vertragsfreiheit auch als Freiheit interpretieren, den Vertrag einvernehmlich jederzeit abzuändern oder zu erweitern.

An dieser Stelle soll noch kurz auf die Frage eingegangen werden, wem die vorstehend beschriebenen Aufgaben im Projekt eigentlich zufallen. Diese Frage ist deshalb von Interesse, weil diese Aufgaben häufig im Tagesgeschäft nicht ihren notwendigen Stellenwert erhalten. Daher kann die Kompetenz des Projektteams anhand der folgenden Fragen überprüft werden:

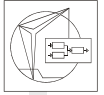
- Schonungslose objektive Analyse setzt ausreichende innere Distanz zum Problem voraus. Kann ein Fachbauleiter diese aufbringen, wenn er doch gleichzeitig direkt fachlich involviert ist?
- Vorausschauendes Denken benötigt zeitliche Freiräume. Verfügt ein Oberbauleiter darüber in ausreichendem Maß, wenn gleichzeitig die Tagesprobleme gelöst und insbesondere die nächsten Aufträge akquiriert werden müssen?
- Ist eine ausgewogene Bewertung der Chancen eines kritischen Nachtrags möglich, wenn der Projektleiter gleichzeitig die negative Gesamt-Zwischenbilanz der Baustelle oder die verschlechterten Vermarktungsaussichten für das Projekt vor Augen hat?
- Hat der Bauleiter gerade in hektischen Konfliktphasen einer Baustelle ausreichend Zeit, gleichzeitig die wesentlichen Operationalisierungen für Standardvorgänge sorgsam auszuarbeiten?
- Steht operativ juristischer Sachverstand zur Verfügung, um die Konzepte veränderter Projektführung zügig in Vertragsmuster umzusetzen?
- Können die notwendigen Zuarbeiten aus den eigenen Fachabteilungen zeitgemäß abgefordert werden?
- Sind verschiedene Kommunikationsebenen installiert, um trotz anstehenden Streitpotentials dennoch über neue Schlichtungsverfahren und geeignete Streitbeilegungsmechanismen nachverhandeln zu können?
- Wer hält die zeitlich aufwändigen und kontinuierlich zu führenden Gespräche mit dem Vertragspartner nach und terminiert jeweils rechtzeitig die nächsten?
- Wer hält Kurs, wenn man eigentlich zunächst offene Punkte über Leistungsänderungen gemeinsam abarbeiten wollte, aber gleichzeitig von der Gegenseite mit weiteren Änderungsanzeigen/-anordnungen überschwemmt wird?

Auf einen Nenner gebracht, werden hier die Kernaufgaben einer Projektleitung und den Aufbau eines geschlossenen Projektteams erkennbar. Es geht um die Führungsstruktur, mit der die vielfältigen Anforderungen eines Projekts abgedeckt werden können. Anderenfalls könnte der Ausspruch eines Oberbauleiters angebracht sein, der vor einigen Jahren, nach dem Verhandlungsstand zu einigen strittigen Nachtragsforderungen befragt, vermeintlich souverän erwiderte: „die sind auf einem guten Weg. Darum kümmert sich jetzt unser Jurist.“ Als wenn sich komplizierte Sachverhalte bei Nachträgen im laufenden Geschäft allein auf einen Spezialisten abschieben lassen?!

Zusammenarbeit bezieht sich aber nicht allein auf die interne Kooperation einer Seite, wie z. B. die Auftragnehmerseite. Die zu lösenden Aufgaben erfordern auch die intensive Zusammenarbeit mit dem Vertragspartner, auch wenn dies zurzeit in manchen Bereichen der Bauwirtschaft als unmöglich oder gar nicht gewünscht abgetan wird. Gerade um die Lösungskompetenz zwischen Auftraggeber und Auftragnehmer zu verbessern, sind in anderen Ländern sogar zu Vertragsbeginn gemeinsame Teambildungsseminare zwischen den späteren „Kontrahenten“ üblich.



## 5 Schluss



Die für Bauverträge verfügbaren Vertragsmodelle sind vielfältig. Nicht alle sind in allen Nuancen geläufig. Insbesondere die individuelle Vertragsfreiheit führt dazu, dass immer wieder besondere Vertragsbedingungen formuliert werden, die dann von den Vertragsparteien in der Umsetzung nicht geübt sind.

Je nach Vertragsmodell ergeben sich unterschiedliche Ansatzpunkte für Änderungsbedarf. Wegen der seit langem eingeführten VOB hat dieses Vertragswerk auch dann Referenzcharakter, wenn es nicht explizit vereinbart, oder wenn es in Teilen verändert wurde. Die Vertragsparteien richten ihr Handeln daher entweder „entsprechend der VOB“ oder – bei abweichenden Regelungen – als „im Gegensatz zur VOB“ aus.

Auch wenn das Bau-Soll maßgeblich für die vertragliche Umsetzung ist, so ist nicht auszuschließen, dass auch der Auftraggeber sein Bau-Ziel noch nicht unverrückbar fixiert hat. Änderungsbedarf besteht latent, so dass bisweilen auch Änderungsanzeigen des Auftragnehmers Gelegenheit für den Auftraggeber sein können, seine Zielvorstellungen zu verändern. Eine besonders markante Zielveränderung kann in der wechselnden Priorisierung von Kosten, Terminen und Qualität im Laufe der Realisierungszeit eines Projektes liegen.

Prinzipiell sind für den Juristen immer Rechtsgrundlagen zu identifizieren, auf deren Grundlage anstehende Konflikte verbindlich beurteilt werden können. Die These, dass ein Bauvertrag zu einem bestimmten Sachverhalt nichts aussage, ist aus diesem Grund nicht haltbar. Gleichwohl liegt es im Interesse der Bauparteien, jeweils adäquate projektspezifische Regelungen zur Verfügung zu haben, mit denen die Ingenieure ihre Konflikte gemeinsam lösen können.

Häufig gelingt es nicht, bereits zu Projektbeginn alle notwendigen Regelungen zu erarbeiten. Für diesen Fall sind besondere Anstrengungen zu unternehmen, um dennoch zügige und professionelle Zusammenarbeit zu ermöglichen. Bei Bedarf können besondere Konfliktlösungsmechanismen nachgearbeitet werden. Dabei sollte Vertragsfreiheit auch so gelebt werden, dass bestehende Bauverträge sinnvoll fortgeschrieben und ergänzt werden können.

### Literatur

- [1] BARGSTÄDT, H.-J. und HAVERS, M.: Vorlesungsskript Risiko- und Chancenmanagement beim Funktionalvertrag, Bauhaus-Universität Weimar, Februar 2006
- [2] Hauptverband der Deutschen Bauindustrie: 4-teiliger Broschürenset „Der Generalunternehmer – Ihr Partner für ...“, Wiesbaden 1996, letzter Aufruf 2006-03-04:  
<http://www.bauindustrie.de/schluesselfertigesbauen/index.html>
- [3] KAPPELLMANN, K. D. (Hrsg.): Juristisches Projektmanagement. Werner, Düsseldorf, 1997
- [4] OBERNDORFER, W. J.: Claim Management, Teil 1: Grundlagen & Methoden. Mainz, Wien 2003
- [5] DIEDERICHS, C. J.: Führungswissen für Bau- und Immobilienfachleute. Springer, Berlin 1999
- [6] KOCHENDÖRFER, B.; VIERING, M.; LIEBCHEN, J.: Bau-Projekt-Management. Teubner B.G, Wiesbaden 2004