

Zeitschrift	BauR - Baurecht
Autor	Prof. Stefan Leupertz
Rubrik	Aufsätze
Referenz	BauR 2016, 1546 - 1553 (Heft 9a)
Verlag	Werner Verlag

## Leupertz, BauR 2016, 1546 Partnering – Kooperation als Maßstab für die Gestaltung von Bauverträgen

*von Prof. Stefan Leupertz*

### Ausgangslage: Störfall Bau

Der Abwicklung von großvolumigen Bauverträgen ist besonders störanfällig, weil die nicht selten auf lange Zeit durch die Realisierung des Bauprojekts aneinander gebundenen Vertragsparteien sich zu einem Zeitpunkt auf die Herbeiführung eines bestimmten Bauerfolgs zu einem vertraglich festgelegten Preis verständigen müssen, in dem sie selbst bei bestmöglicher Vorbereitung (noch) nicht verlässlich absehen können, welcher Aufwand zur Realisierung dieses Bauziels am Ende tatsächlich erbracht werden muss. Derartige Unwägbarkeiten resultieren bspw. aus der Beschaffenheit des Baugrundes, Wettergegebenheiten, der Leistungsfähigkeit und Leistungsbereitschaft anderer Baubeteiligter, unklaren, oft hochkomplexen Genehmigungsverfahren sowie sonstigen nicht vorhersehbaren Erschwernissen bei der Bauausführung, denen die Bauschaffenden in der Praxis nahezu täglich begegnen. In rechtlicher und ökonomischer Konsequenz zwingt diese strukturelle Störanfälligkeit schon fast notorisch zu einer Nachsteuerung von Bauverträgen, die regelmäßig umso zeitaufwändiger und kostspieliger wird, je später die aus derartigen Unwägbarkeiten resultierenden Störungen des Planungs- und Bauablaufs offenbar werden. Zeigt sich bspw. erst während der Bauausführung, dass die bereits hergestellte Stahlbetonkonstruktion den statischen Anforderungen einer zweckentsprechenden Gebäudenutzung nicht genügt, wird die nachträgliche Reparatur teuer. Stellt sich diese Erkenntnis indes bereits während

der Planungsphase und vor Beginn der Bauausführung ein, hält sich der monetäre und – vor allem – zeitliche Mehraufwand für die Korrektur (nur) der Planung in Grenzen. Und mehr noch: Jede Störung im Bauablauf wirft die Frage nach Verantwortlichkeiten auf, deren Beantwortung von der gesetzlichen bzw. vertraglichen Risikozuweisung abhängt und solcherart für die Beteiligten abermals mit Risiken belastet ist. Streit hierüber kostet wiederum Zeit und Geld, insbesondere wenn eine gerichtliche Klärung erforderlich wird. Selbst die am Ende obsiegende Partei kann bei vernünftiger wirtschaftlicher Betrachtungsweise kein Interesse daran haben, einen solchen Streit mit uU hohen Transaktionskosten ausfechten zu müssen, um nachträglich Bauschäden zu beseitigen oder monetären Ausgleich für zusätzlichen Aufwand und/oder irreparable Bauablaufstörungen zu erlangen.

Aus alledem lässt sich die Erkenntnis ableiten, dass die frühzeitige Erkennung und Bewertung von unabänderbaren Risiken ein zentrales Anliegen aller am jeweiligen (Groß-) Bauvorhaben Beteiligten sein muss. Noch wichtiger muss es Ihnen allerdings sein, über die bauspezifischen Unwägbarkeiten hinaus keine zusätzlichen Störfaktoren zu schaffen, die durch eine fehlgeleitete Vertragskultur entstehen und bei einer zweckdienlich optimierten Ausgestaltung der projektbezogenen Organisations- und Vertragsstrukturen vermieden würden. Solche Störfaktoren lassen sich – gerade mit Blick auf in Schieflage geratene Großbauvorhaben – leicht wie folgt identifizieren:

- Zu frühe Festlegung unrealistischer, bei öffentlichen Großprojekten oft politisch motivierter Budgets;
- Zu frühe Vergabe der Bauleistungen (Stichwort: „Baubegleitende Ausführungsplanung“) ohne eine belastbare Evaluierung von Risiken;
- Vergabe von Bau- und Planungsleistungen zu nicht auskömmlichen, zuweilen unter den Selbstkosten und den HOAI Mindestsätzen liegenden Vertragspreisen;
- Als Folge hiervon: Spekulative Preisgestaltungen der Unternehmer mit dem Ziel, den unauskömmlichen Vertragspreis über Nachträge „aufzubessern“; dadurch entsteht ein verdeckter, für die Parteien nicht verlässlich kalkulierbarer Wettbewerb jenseits des Wettbewerbs um den Ausgangsvertrag.
- Unzureichender Informationsaustausch zwischen den Baubeteiligten; Keine strukturierte Koordinierung von Planung, Fachplanung und Bauausführung (Stichwort: Schnittstellenbewältigung);

Hinter alledem steht bei näherer Betrachtung eine auf Konfrontation ausgerichtete Vertragskultur des Misstrauens, in der die Vorstellung regiert, wirt-

Leupertz: Partnering – Kooperation als Maßstab für die Gestaltung von Bauverträgen - BauR 2016 Heft 9a - 1547 >>

schaftlicher Erfolg könne nur auf Kosten anderer Projektbeteiligter generiert werden. So bestimmt Schweigen das Baugeschehen, wo Kommunikation und Aufklärung nötig wäre; Entscheidungen werden mit Blick auf monetäre Folgen nicht getroffen; Mitwirkung und Kooperation verkümmern, weil vertraglich vorbereitete Rechtspositionen zementiert werden, statt Eigenverantwortung zu übernehmen und im offenen Diskurs mit dem Vertragspartner nach Lösungen zu suchen.

Darin liegt kein Vorwurf an die Baupraxis. Die Marktteilnehmer verhalten sich vielmehr im Regelfall so, wie es das Gesetz erlaubt und die Usancen der Branche es Ihnen nahe legen. Abgesehen davon gibt es zahlreiche Ansätze und Projekte, die eine erfolgreiche Bewältigung der Herausforderungen des Baugeschehens belegen. Und doch lässt sich nicht leugnen, dass die in Deutschland gebräuchliche Vertragskultur das Auftreten der o.g. Störfaktoren begünstigt und es selbst redlichen und gutwilligen Bauvertragsparteien unnötig erschwert, ökonomische Vernunft walten zu lassen. Diese sich m. E. beschleunigende Fehlentwicklung kann nur durch eine neue, auf Kooperation und Kollaboration ausgerichtete Vertragskultur gestoppt und gedreht werden. Dazu ist es erforderlich, dass die Projektbeteiligten sich nicht als Gegner, sondern als Partner verstehen und behandeln. Die bisherigen Versuche, „Partnering“ als Vertragsmodell auch in Deutschland zu etablieren, haben keinen durchschlagenden Erfolg gehabt, weil sie den Gedanken partnerschaftlicher Zusammenarbeit nicht konsequent umgesetzt haben. Was also ist „echtes Partnering“ in dem hier verstandenen Sinne?

## Kooperation und Partnering

„Echtes Partnering“ in Bausachen ist weit mehr als das bloße Bekenntnis, den Vertragspartner fair behandeln zu wollen. Es ist auch kein Selbstzweck, sondern muss als ökonomisches Prinzip getragen sein von dem berechtigten Bestreben jedes Baubeteiligten, wirtschaftlichen Erfolg zu generieren. „Partnering“ bedeutet deshalb zunächst einmal Kooperation und Kollaboration im Interesse dieses allseitigen wirtschaftlichen Erfolgs. In diesem Sinne „echtes Partnering“ ist also insbesondere dort gefragt, wo die Vermeidung bzw. Bewältigung der o.g. Störfaktoren nur im Zusammenwirken der Beteiligten gelingen kann. Daraus lassen sich folgende Kriterien für die partnerschaftliche Gestaltung von Planungs- und Bauverträgen entwickeln:

- Der verdeckte Wettbewerb um die Generierung von Nachträgen steht einer kooperativen Abwicklung von Bauverträgen entgegen und setzt einen starken Impuls gegen die Vermeidung bzw. frühzeitige gemeinsame Bewältigung der hinter solchen Nachtragsforderungen zumeist stehenden Planungs- bzw. Ausschreibungsfehler. Anstelle eines solchen verdeckten Wettbewerbs muss durch entsprechende Vertragsstrukturen Transparenz geschaffen und durchgesetzt werden. Hierzu bieten sich bspw. die Vereinbarung des Prinzips der „Open Books“ und die vertraglich

festgelegte Verpflichtung des Auftragnehmers an, seine Gemeinkosten in seiner Urkalkulation in gesonderten Preispositionen auszuweisen, ggf. mit Angaben dazu, ob die Allgemeinen Geschäftskosten umsatzbezogen oder zeitbezogen kalkuliert wurden.

- Integratives Planen und Bauen dient der Vermeidung bzw. Bewältigung risikoträchtiger Schnittstellen im Planungs- und Bauablauf. Sinnvolles Partnering erfordert dementsprechend, dass Auftraggeber, Planer und Unternehmer miteinander und nicht nebeneinander arbeiten. Ziel dieses durch taugliche vertragliche Regelungen festzulegenden Kollaborationsprozesses ist es, Informationen und Knowhow frühzeitig auszutauschen und allgemein verfügbar zu machen.
- Eine belastbare Ermittlung und (preisliche) Bewertung von (unabänderbaren) Risiken erfordert die frühzeitige Klärung des Bedarfs des Auftraggebers und die planerische Durchdringung der sich aus jenem Bedarf ergebenden Bauaufgabe schon vor der Invollzugsetzung des eigentlichen Bauvertrages.
- Das Prinzip einer frühzeitigen und vollständigen Planung des Bauvorhabens ermöglicht darüber hinaus die Erarbeitung eines faktenfundierten Budgets als Grundlage für die bei Abschluss des Bauvertrages zu treffende Preisvereinbarung. Um eine diesen Anforderungen genügende Planungstiefe zu erreichen, müssen die für die Erstellung eines vollständigen Leistungsverzeichnisses erforderlichen Planungsschritte erfolgt sein. Das ist grundsätzlich erst mit Fertigstellung der Ausführungsplanung der Fall. Darüber hinaus muss eine vollständige Terminplanung (Ausführung und Planlieferung) vorliegen.

Partneringmodelle sind in Deutschland nicht unbekannt. Sie existieren in unterschiedlichen Ausprägungen vor allem in den Rechtsbeziehun-

Leupertz: Partnering – Kooperation als Maßstab für die Gestaltung von Bauverträgen - BauR 2016 Heft 9a - 1548 << >>

gen zwischen institutionellen Auftraggebern und Generalunter bzw. -übernehmern, etwa in Form von GMP-Vertragsmodellen oder BAU-ARGEn. Richtig Fuß gefasst haben solche Vertragskonzepte hierzulande nicht, was seine Ursachen in notwendig langen Vertragsvorlaufzeiten mit einem hohem Vertragsanbahnungsaufwand haben mag, möglicherweise darüber hinaus in der Furcht vieler Unternehmen, durch einen ungewollten Knowhow-Transfer Marktnachteile zu erleiden. Unabhängig davon stellen die auf bilaterale Beziehungen fokussierten Partnering-Vertragsmodelle letztlich kein optimales Konzept bereit, Partnering wirkungsvoll im Interesse einer störungsarmen, wirtschaftlich erfolgreichen Projektabwicklung zu organisieren. Sie führen nicht zu einer strukturierten Koordinierung von Planung, Fachplanung und Bauausführung, die nur durch eine frühzeitige kollaborative Beteiligung aller hierfür Verantwortlichen erreicht werden kann.

## Mehrparteien Project-Alliancing

*Project-Alliancing* in diesem Sinne ist also mehr denn je die unausweichliche Grundlage für ein ökonomisch sinnvolles, kalkulierbares Baugeschehen. Die Zielsetzung lautet:

- Frühzeitiger Austausch und gesicherte Erfassung aller für die Projektrealisierung wesentlichen Informationen
- Frühzeitige und vollständige Planung der Baumaßnahme vor Beginn der Bauausführung
- Vermeidung und/oder ggf. preisliche Bewertung von Risiken
- Erarbeitung faktenfundierter Budgets
- Transparente Vertrags- und Preisgestaltung; Vermeidung eines „verdeckten“ Wettbewerbs
- Liquiditätssicherung

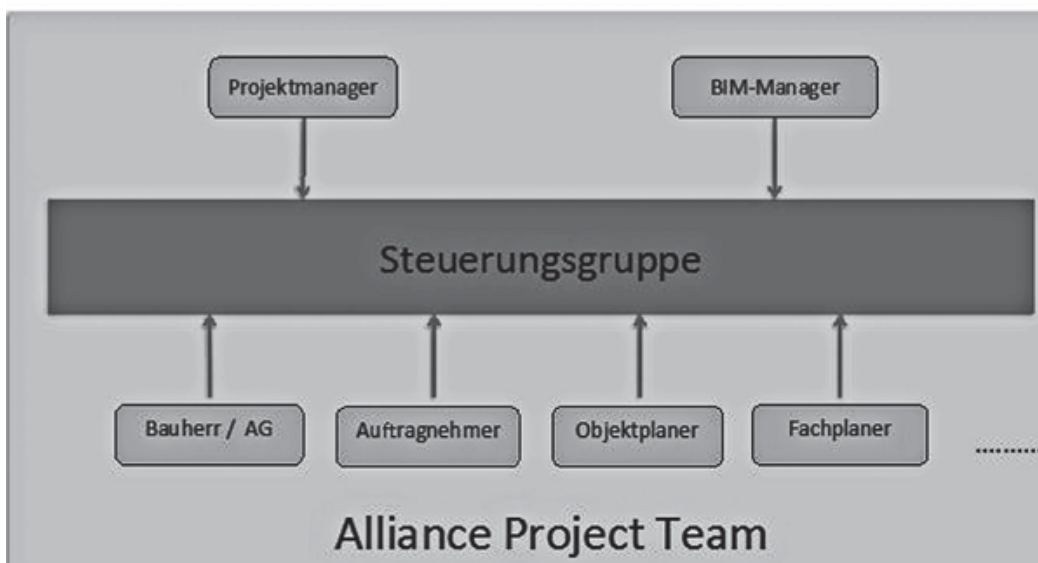
Die Verwirklichung dieser Ziele lässt sich durchgreifend nur auf der Grundlage einer strukturierten und koordinierten Zusammenarbeit der Projektbeteiligten erreichen, die letztlich in den Abschluss eines auf die Realisierung des jeweiligen Projektes gerichteten Mehrparteien-Alliancevertrages mündet. Der Erfolg eines derartigen Partnering-Modells hängt von zweierlei ab: Zum einen geht es um die Bereitstellung einer zweckentsprechend handhabbaren, die Beteiligten nicht überfordernden Vertragsstruktur. Daraus resultiert die weitergehende Frage, welche technischen und organisatorischen Anforderungen erfüllt sein müssen, um den Projektbeteiligten die Bewältigung der ihnen durch die vertraglich erzwungene Zusammenarbeit abverlangten Aufgaben zu ermöglichen. In diesem Zusammenhang spielt BIM eine wichtige Rolle, weil erst die elektronische Zusammenführung aller Projektdaten die geordnete, einem gemeinsamen Projektziel verpflichtete Zusammenarbeit der Projektbeteiligten mit vertretbarem Aufwand ermöglicht.

Unabhängig davon erfordert die durch den Mehrparteien-Partnering Ansatz erhöhte Komplexität der Vertragsabwicklung ein intensives Projektmanagement. Dazu gehört nicht nur die Steuerung des Vertragsgeschehens, sondern auch ein wirksames Controlling. Hierfür müssen im Projektvertrag geeignete Regelungen getroffen werden. Verantwortlich für die Entwicklung solcher Vertragsstrukturen ist zunächst der Bauherr/Auftraggeber, der sich schon vor Abschluss des Projektvertrages die Dienste eines Projektmanagers (Construction Managers) sicher muss, um gemeinsam mit ihm die Parameter für die Steuerung der Projektabwicklung und die Kontrolle der dort gewonnenen Arbeitsergebnisse festzulegen. Die Durchführung und Durchsetzung dieser Parameter im Rahmen des Projektvertrages obliegt sodann den im sog. *Alliance Project Team* zusammengeschlossenen Vertragspartnern, die sich operativ in einer aus Vertretern der Beteiligten bestehenden Steuerungsgruppe organisieren, der auch der Projektmanager und ggf. der ebenfalls vom Auftraggeber berufene BIM-Manager angehören.

Partnering kommt nicht ohne die ernstgemeinte Bereitschaft der Beteiligten zur Kooperation aus. Das gilt in besonderem Maße für den Mehrparteien-Alliancevertrag, der den Kooperationswillen der Parteien deshalb nicht nur organisatorisch kanalisieren darf, sondern durchsetzbar gestalten muss. Dazu sind als echte Vertragspflichten ausgebildete Mitwirkungsverpflichtungen festzulegen, deren Nichtbefolgung in solcher Weise mit scharfen Sanktionen belegt ist, dass der jeweilige Adressat jedenfalls bei wirtschaftlich vernünftiger Vorgehensweise davon absehen wird, sich seiner Mitwirkungsverantwortung zu entziehen. Gegenstand der allseitigen Mitwirkung ist insbesondere die gemeinsame Entwicklung und fortlaufende Optimierung der Bauplanung. Sie erfordert, dass jeder der am Planungsprozess beteiligten Vertragspartner die gemeinsam erarbeiteten Planungs- und Projekt-

Leupertz: Partnering – Kooperation als Maßstab für die Gestaltung von Bauverträgen - BauR 2016 Heft 9a - 1549 << >>

### Projektmanagement im Mehrparteien Projekt-Alliance-Vertrag



daten laufend prüft und die übrigen Mitglieder des Alliance Projekt Teams unverzüglich auf eventuelle Bedenken hinweist. Diese Prüfungs- und Hinweispflichten entsprechen rechtsdogmatisch nicht dem sich aus §§ 4 Abs. 3 , 13 Abs. 3 VOB/B ergebenden Konstrukt eines Enthaltungstatbestandes, sondern sie begründen echte Vertragspflichten, deren Nichtbeachtung ungeachtet des Leistungsergebnisses die im

Vertrag vorgesehenen Sanktionen auslöst und bei Verschulden Schadensersatzansprüche der von den Folgen unzureichender Mitwirkung betroffenen Vertragspartei(en) gem. [§ 280 Abs. 1 BGB](#) rechtfertigen kann.

Projekt-Alliancing beruht auf dem Grundprinzip kooperativ ausgestalteter Vertragsstrukturen und Projektabläufe. Der Sinn derartiger Partnering-Modelle besteht also darin, Störungen frühzeitig zu erkennen und zu vermeiden. Solche Störungen resultieren nicht notwendig aus bautechnischen Zusammenhängen; sie können sich auch aus Meinungsverschiedenheiten zwischen den Projektbeteiligten ergeben, bspw. bei Streit über das Verständnis und die Handhabung bestimmter Vertragsklauseln oder über die Zuweisung und Wahrnehmung von Verantwortlichkeiten. Es wäre geradezu fahrlässig, die dem Partnering-Gedanken verpflichteten Vertragspartner bei derartigen Konfliktsituationen strukturlos in juristische Auseinandersetzungen zu treiben, die gerade nicht auf die Bewältigung und sofortige Beseitigung des jeweiligen Konflikts gerichtet sind, sondern regelmäßig die strategische Entwicklung und Zementierung von Rechtspositionen im Blick haben, deren kontroverse Durchsetzung desaströse Folgen für den Planungs- und Bauablauf bis hin zum Baustillstand und wechselseitigen Vertragskündigungen haben kann. Am Ende steht dann oft ein jahrelanges gerichtliches Verfahren, in dem mit hohem Transaktionsaufwand geklärt werden muss, wer die störungsbedingten (Mehr-) Kosten des Projekts tragen muss, die bei einer rechtzeitigen Konfliktbewältigung ganz oder teilweise hätten vermieden werden können.

Deshalb ist es gerade im Rahmen von Mehrparteien Projekt-Allianceverträgen zwingend notwendig, Konfliktlösungsmethoden zu implementieren, mit denen vertragliche Streitigkeiten vermieden, jedenfalls aber schnell und kompetent beigelegt oder entschieden werden können. Diese außergerichtlichen Konfliktlösungsmethoden, die weit mehr als in Deutschland im englischen und anglo-amerikanischen Rechtsraum zum Einsatz gelangen, werden gemeinhin unter dem Begriff „Alternative Dispute Resolution“ oder kurz: „ADR“ zusammengefasst (Schlichtung, Mediation, Adjudikation, ggf. mit nachgeschalteten Schiedsgerichten).

## 2- Stufen Modell

Partnering im hier verstandenen Sinne beginnt in einer frühen Phase der Bauplanung. Die Parteien eines Mehrparteien-Alliancevertrages binden sich dementsprechend bewusst schon zu einem Zeitpunkt, in dem der spätere werkvertragliche Bauerfolg noch nicht feststeht. Vielmehr verständigen

sich die Projektbeteiligten zunächst darauf, diesen konkreten Bauerfolg nach den Bedarfsvorgaben des Bauherrn gemeinsam zu definieren und die für seine Verwirklichung erforderlichen Leistungen festzulegen. Dementsprechend zerfällt der Mehrparteien-Alliancevertrag in zwei selbständige Vertragsphasen. Ziel der ersten Stufe des Projektvertrages ist – grob ausgedrückt – die planerische Erarbeitung eines 1:1 Gebäudemodells als Grundlage für die im Rahmen der zweiten Vertragsstufe abzuwickelnde Bauausführung. Die Parteien des Projektvertrages (1. Stufe) erhalten eine Vergütung für die als selbständige Leistungsverpflichtung in Ihre Verantwortung fallenden Beiträge zur Erstellung des Gebäudemodells; nur darauf bezieht sich in dieser Vertragsphase ihre Erfolgsverpflichtung. Diese Vergütung steht ihnen unabhängig davon zu, ob sie auf der zweiten Stufe des Projektvertrages mit der Bauausführung beauftragt werden. Sie muss für jeden einzelnen Vertragspartner verbindlich vereinbart werden. Die 2. Stufe des Projektvertrages betrifft (nur!) die Ausführung der Bauleistungen.

## Projektvertrag – 1 Stufe

Der Bauherr/Auftraggeber entscheidet nach entsprechender Vorbereitung, mit welchen organisatorischen Strukturen er das Projekt durchführen will. Diese Strukturen, welche den Einsatz von BIM und die hierfür maßgeblichen (vertraglichen) Rahmenbedingungen umfassen, bestimmen den Inhalt des Projektvertrages, 1. Stufe. Ziel dieser ersten Vertragsstufe ist die interaktive Erarbeitung der Bauplanung, die idealerweise in der Erstellung eines 1:1 Gebäudemodells als Grundlage für die Ermittlung und Vereinbarung eines Vertragspreises für die nach Maßgabe des Projektvertrages 2. Stufe auszuführenden Bauleistungen (*agreed price*) mündet. Weil die Belastbarkeit dieses Preises entscheidend von der Verlässlichkeit der im Gebäudemodell manifestierten Projektdaten abhängt, müssen in dieser Projektphase die nach Abschluss der datengestützten Bauplanung verbleibenden Risiken ermittelt und preislich mit Hilfe sog. Risikopuffer bewertet werden. Im Idealfall kann das Gebäudemodell dann als „*as-built-model*“ umgesetzt werden.

Ein wichtiger Aspekt für eine möglichst störungsarme Bauausführung ist die rechtzeitige Festlegung der hierfür benötigten Baustoffe und Bauteile. Sobald diese nach Planungsfortschritt bestimmt werden können, wird der Auftraggeber in Abstimmung mit der Steuerungsgruppe des Projekt-Alliance-Teams die Lieferanten beauftragen und ggf. (nachträglich) in den Projektvertrag einbeziehen, bspw. wenn das technische Knowhow des Herstellers/Lieferanten entscheidenden Einfluss haben kann auf die



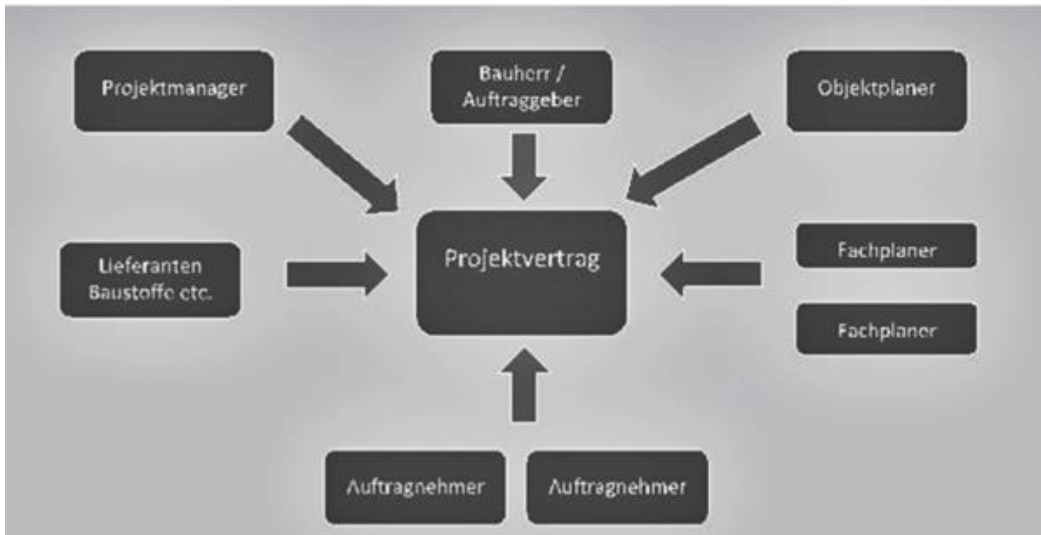
zweckentsprechende Verwendung des jeweiligen Baustoffes/Bauteils. In diesem Sinne ist der Projektvertrag also ein „wachsender“ Vertrag, der in seinen allgemeinen Bestimmungen demensprechend ausgestaltet sein muss.

Der Mehrparteien-Projekt-Alliancevertrag ist demnach im Interesse der Reduzierung von störungsanfälligen Schnittstellen und Zielkonflikten darauf ausgelegt, alle wesentlichen Projektbeteiligten unter einem gemeinsamen vertraglichen Dach zur kooperativen Abwicklung von Großbauvorhaben zu verpflichten und anzuleiten. Weil Kooperation und Interaktion auf diese Weise über besondere vertragliche Strukturen geschaffen wird, entfällt der Bedarf des Auftraggebers, Verantwortung auf bauausführender Seite zu bündeln, um unnötige Schnittstellen zu vermeiden und Planungs- sowie Bauabläufe zu ökonomisieren. Anders ausgedrückt: Wichtige Argumente für die Beauftragung eines Generalunternehmers oder gar eines Totalübernehmers verlieren an Durchschlagskraft, wenn sich der Bauherr für ein Mehrparteien Projekt-Alliance-Modell entscheidet. Vielmehr liegt es nahe, sich für eine Einzelvergabe zu entscheiden und die Unternehmer, Planer und Fachplaner als Vertragspartner des Alliancevertrages unmittelbar schon an der Erarbeitung des der späteren Bauausführung zugrunde liegenden Gebäudemodells zu beteiligen.

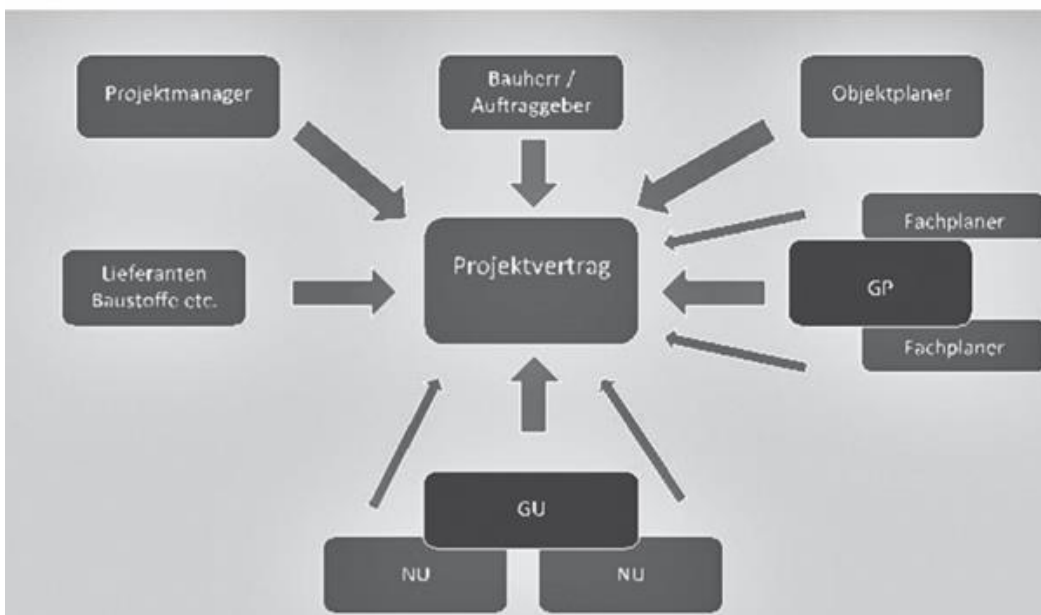
Die vorstehenden Erwägungen schließen die Beauftragung eines Generalunternehmers und/oder eines Generalplaners indes nicht aus. Allerdings wird der Bauherr dann entscheiden müssen, ob und wenn ja, welche Nachunternehmer er in die Projektabwicklung eingebunden wissen will, um auch auf der zweiten Leistungsebene einen ungestörten Informations- und Knowhowtransfer in das BIM-Gebäudemodell zu gewährleisten. Dafür reicht es in aller Regel nicht aus, Nachunternehmer und Fachplaner lediglich im Verhältnis zum GU/GP auf die Erbringung bestimmter Leistungen zur Erarbeitung des Gebäudemodells zu verpflichten. Vielmehr muss sichergestellt sein, dass Nachunternehmer/Fachplaner sich ebenso wie GU und GP selbst verbindlich dem von Mitwirkungs- und Kooperationspflichten geprägten Regime der objektbezogenen Projekt- und BIM-Regeln unterwerfen.

Leupertz: Partnering – Kooperation als Maßstab für die Gestaltung von Bauverträgen - BauR 2016 Heft 9a - 1551 << >>

### Vertragsstruktur Mehrparteien-Alliancevertrag Stufe 1 – Einzelvergabe



### Vertragsstruktur Mehrparteien-Alliancevertrag Stufe 1 – Generalunternehmer / Generalplaner



Demensprechend werden sie auch bei diesem Vertragskonstrukt Vertragspartner des Mehrparteien Projektvertrages werden müssen; jedenfalls müssen sie sich gegenüber den übrigen Projektbeteiligten

verpflichten, die den Projektablauf betreffenden und für die Projektabwicklung maßgeblichen Vorgaben zu beachten.

Eine kritische Stelle im Projektablauf entsteht mit Abschluss der ersten Vertragsstufe, wenn der Bauherr/Auftraggeber entscheiden muss, ob und wenn ja, mit welchen Partnerfirmen er die Projektausführung realisieren will. Dabei wird er sich bevorzugt an die Firmen wenden, mit denen er bereits auf der ersten Stufe des Alliancevertrages zusammengearbeitet hat. Denn ihm ist grundsätzlich daran gelegen, das bereits tief in die Projektbearbeitung eingebettete Knowhow seiner bisherigen Vertragspartner auch für die Ausführung des Bauvorhabens nutzen zu können. Indes: Die Abhängigkeit des Auftraggebers vom Sonderwissen seiner in den Planungsprozess eingebundenen Vertragspartner

Leupertz: Partnering – Kooperation als Maßstab für die Gestaltung von Bauverträgen - BauR 2016 Heft 9a - 1552 << >>

wird durch den Einsatz von BIM reduziert, weil sämtliche Projektdaten verfügbar sind und deshalb grundsätzlich auch von Drittfirmen in Anwendung und Fortentwicklung des Gebäudemodells störungsfrei genutzt werden können. Deshalb ist es grundsätzlich denkbar, dass der Auftraggeber die Bauausführung nicht exakt mit dem Firmenpool in Angriff nehmen will, der sich auf der ersten Stufe des Alliancevertrages zusammengefunden hatte. Diese Lösungsmöglichkeit muss – in kalkulierbaren Grenzen – gegeben sein. Für die an der 1. Projektphase beteiligten Unternehmer besteht nach Abschluss dieser Phase somit die u.U. berechtigte Sorge, nicht mit der Bauausführung beauftragt zu werden; sie befürchten, dass bereits in das Projekt investiertes Knowhow abgezogen und fremdgenutzt, projektbezogenes Sonderwissen nutzlos wird. Der Projekt-Alliancevertrag muss auf diese Interessenlage angemessen reagieren und Regelungen bereithalten, nach denen die Auswahl der Projektpartner für die Ausführung der Bauleistungen zu erfolgen hat. Die Definition solcher Rahmenbedingungen ist schwierig. Sie wird letztlich zentral an das Ergebnis der 1. Projektierungsphase anknüpfen, deren wichtigstes Ziel es ist, einen „*agreed price*“ für die Bauleistungen festzulegen. Soweit diese Preisfindung konsensual erfolgt ist, liegt die präferierte Beauftragung des jeweiligen Projektierungspartners (1. Stufe) mit der Bauausführung (2. Stufe) nahe. Gleichwohl lassen sich abseits des Vertragspreises für die Bauleistungen weitere Voraussetzungen denken, von denen der Auftraggeber die Beauftragung der Bauausführung abhängig machen will. Vor diesem Hintergrund sollten die Rahmenbedingungen für die Auswahl der mit der Bauausführung zu beauftragenden Vertragspartner im Interesse aller Beteiligten möglichst eindeutig und kalkulierbar vertraglich festgelegt werden.

## Projektvertrag – 2 Stufe

Die zweite Stufe des Mehrparteien-Projekt-Alliancevertrages betrifft die Ausführung der Bauleistung. Maßstab für die Steuerung und die Kontrolle von Qualitäten, Terminen und Kosten bleibt das 1:1 BIM-Gebäudemodell, das ggf. fortgeschrieben werden muss. Deshalb werden in der Regel die in der 1. Stufe des Projektvertrages beteiligten Planer, Fachplaner und Unternehmer auch auf dieser zweiten Stufe eingebunden sein. Zwingend ist das nicht; durch die Entkoppelung des Informations- und Knowhow-Transfers vom individuellen Wissensstand bestimmter Projektbeteiligter wird ihr Austausch im Übergang von der Projektplanung zur Projektausführung theoretisch möglich. Ob der Auftraggeber von dieser Möglichkeit Gebrauch macht, wird entscheidend davon abhängen, welche Preisvorstellungen die Beteiligten gemeinsam auf Stufe 1 des Projektvertrages entwickelt haben.

Vor diesem Hintergrund bietet es sich an, die Planung des jeweiligen Bauvorhabens schon auf der 1. Stufe des Projektvertrages bis zu einem Punkt voranzutreiben, der die verlässliche Bestimmung der Kosten der Bauausführung ermöglicht. Auf dieser Grundlage lassen sich – ggf. gewerkeweise (!) – Vertragspreise unter Berücksichtigung preislich bewerteter Restrisiken ermitteln und als sog. „*agreed-prices*“ festlegen. Erst danach erfolgt auf der 2. Stufe des Projektvertrages die Vergabe der Bauleistungen. Denkbar ist die Vereinbarung eines schlicht dem *agreed-price* entsprechenden Pauschalpreises, der bei hinreichend sorgfältiger Risikoevaluierung kaum nachsteuerungsdürftig werden wird. Gleichwohl sollte der Projektvertrag schon mit Blick auf eventuelle Änderungswünsche des Auftraggebers insbesondere für die 2. Stufe konkrete Regelungen für die Änderungsbefugnisse des Auftraggebers und die sich hieraus in preislicher Hinsicht ergebenden Konsequenzen vorsehen. Ebenfalls möglich ist die Vergabe von bestimmten Bauleistungen nach dem sog. „*cost and fee*“ Prinzip, womit zugleich der Transparenzgedanke der „*open books*“ in die 2. Stufe des Projektvertrages transportiert werden würde. Demgegenüber erscheint der GMP-Gedanke nur eingeschränkt und sinnvoll überhaupt nur dann umsetzbar, wenn der Auftraggeber/Bauherr sich im Rahmen des Projektalliancing für eine Generalunternehmerlösung entschieden hat. Auch dann wird allerdings ohne eine tiefgreifende Gefährdung des Partneringgedankens kaum Spielraum bestehen, eventuelle Vergabegewinne aus der Beauftragung von Nachunternehmern in die Gestaltung des GMP-Modells einzubeziehen.

## Auf dem Weg in eine neue Vertragskultur

Die Anforderungen an „echtes“ Partnering in Form von projektbezogenen Mehrparteien Alliance-Verträgen sind hoch. Sie sind mit einem erheblichen organisatorischen und monetären Mehraufwand für die Entwicklung, Implementierung und Aufrechterhaltung des Partneringsystems verbunden, den

Leupertz: Partnering – Kooperation als Maßstab für die Gestaltung von Bauverträgen - BauR 2016 Heft 9a - 1553<<

die hiesigen Marktteilnehmer traditionell scheuen. Das mag mit einer in vielen Jahrzehnten eingeübten, auf Partikularinteressen fixierten Vertragskultur zusammenhängen, die zudem regelmäßig mit der – nicht unberechtigten – Sorge verknüpft wird, durch Partnering eine noch stärkere Verrechtlichung des Baugeschehens mit überkomplizierten Vertragsstrukturen und einem ungewollten Knowhow-Transfer zu generieren. Diese Ressentiments müssen ernst genommen werden. Sie lassen sich nur durch einen Bewusstseinswandel unter den Protagonisten des großvolumigen Baugeschehens beseitigen, der nicht durch theorielastige Aufrufe zu gedeihlichem Miteinander entstehen wird.

Indes: Jedenfalls für Großbauprojekte führt kein Weg vorbei an der Entwicklung praxisgerechter Partnering- und Alliancestrukturen, mit denen sich alle wesentlich am jeweiligen Bauprojekt Beteiligten in der Erkenntnis auf die Realisierung eines gemeinsamen Projektziels verpflichten, nur auf diese Weise möglichst risikoarm Geld verdienen zu können. Die immer stärker werdende Abhängigkeit immobilienwirtschaftlicher Entscheidungen von der Einflussnahme durch Investoren, finanzierende Banken und öffentlich-rechtlich organisierten Kontrollgremien duldet keine auf die Verwirklichung von Partikularinteressen ausgerichteten Projektabwicklungsstrukturen, denen aus den eingangs genannten Gründen die Gefahr wirtschaftlichen Scheiterns innewohnt. Dementsprechend ist die Ermittlung, Vermeidung und ggf. die Bewertung von Risiken Dreh- und Angelpunkt einer ökonomisch sinnvollen Projektabwicklung, die kein Zufallsprodukt bleiben darf. Das gilt erst recht vor dem Hintergrund einer Entwicklung, die, bspw. bei politisch immer stärker protegierten ÖPP-Projekten, den Lebenszyklus des jeweiligen Bauwerks zunehmend in den Vordergrund der Projektrealisierung rückt und solcherart eine strukturierte Koordinierung von Errichtung und Betrieb erfordert. Mehrparteien Alliance-Verträge bilden die Grundlage für einen dringend erforderlichen Bewusstseinswandel auf dem Weg in eine neue, ökonomischer Vernunft verpflichtete Vertragskultur.