

# Herausforderungen meistern

## FOKUS IMMOBILIEN

Informationen für Entscheider im Bereich Immobilien

Ausgabe: Mai 2017 – [www.roedl.de](http://www.roedl.de)

### > Inhalt

#### Facility Management

- > Digitalisierung im FM – Hype oder Realität? 2
- > Neue Arbeitshilfen 3
- > Etabliert und nachgefragt: Bundesfachtagung Betreiberverantwortung 2017 4

#### Vertragsrecht

- > Das Anordnungsrecht des Bestellers im neuen Bauvertragsrecht 5

#### Bau- und Architektenrecht

- > Das neue Architektenvertragsrecht 7

#### Mediation

- > Mediation oder die berühmte halbe Zitrone? – eine Einführung 9

#### Rödl & Partner intern

- > REG-IS Tage 11

### Liebe Leserin, lieber Leser,

die Themen der digitalen Transformation machen auch vor der Immobilienbranche nicht Halt. Der Weg in eine neue digitale Ära ist jedoch keineswegs ein Selbstläufer. Erfahren Sie in unserem aktuellen Newsletter, worauf es ankommt, Nutzen aus der Entwicklung zu ziehen und Fehlentwicklungen zu erkennen.

Nach einer erneut sehr erfolgreichen Bundesfachtagung Betreiberverantwortung im Februar im Rahmen der Messe INservFM, möchten wir noch einmal auf die größte Fachveranstaltung im FM zurück blicken. Eine wiederholt gestiegene Teilnehmerzahl, eine Vielzahl relevanter Themen sowie der intensive Austausch zwischen Teilnehmern und Referenten zeigte wieder einmal die Bedeutung dieser Veranstaltung für die gesamte Branche.

Der Bundestag hat am 9. März 2017 für die Reform des Bauvertragsrechts gestimmt, aus welcher sich einige neue gesetzliche Grundlagen ergeben. Erstmals enthält das Reformpaket neben weiteren Änderungen für das Baurecht auch Regelungen zum Architektenvertrag. Wir beleuchten in unserer Ausgabe das neue Anordnungsrecht des Bestellers eines Bauvertrages und erläutern die wesentlichen Neuerungen für Architekten- und Ingenieursverträge.

Kommen zwei Vertragspartner nicht zu einer einvernehmlichen Lösung, landet der Streitfall nicht selten vor Gericht. Häufiges Ergebnis von „Entweder-Oder-Ergebnissen“ oder Vergleichen daraus ist die Unzufriedenheit mindestens einer Partei. In diesen Fällen kann die Mediation Alternative und Chance sein. Lesen Sie in unserem Newsletter, wie damit eine Win-win-Lösung erzielt werden kann.

Abschließend möchten wir Sie zu unseren diesjährigen REG-IS Tagen einladen. Unsere Veranstaltung bietet an vier Standorten Lizenznehmern und Interessenten einerseits die Möglichkeit zum Erfahrungsaustausch und andererseits sich über das Tool an sich, neue Module und Funktionalitäten zu informieren. Wir freuen uns auf Ihre Teilnahme!

Viel Freude beim Lesen wünschen Ihnen



Martin Wambach  
Geschäftsführender Partner



Jörg Schielein  
Partner

# Facility Management

## > Digitalisierung im FM – Hype oder Realität?

Von Jörg Schielein

Derzeit wird sehr viel von Digitalisierung, PropTech und Disruption gesprochen, praktische Auswirkungen sind noch kaum zu verzeichnen. Keinesfalls sollte man dabei dem Irrtum aufsitzen, dass die digitale Transformation ein Selbstläufer ist. Sie ist harte Arbeit und erfordert weit mehr als nur die Einführung einer vielversprechenden Software. Um den Nutzen aus dieser Entwicklung zu ziehen, muss man bereit sein, etwas zu wagen, Fehlentwicklungen früh zu erkennen und Scheitern zu akzeptieren.

Die Zahl der Veröffentlichungen und Events, die aktuell neue Ideen innovativer PropTech-Start-ups vorstellen und schwerwiegenden, wenn nicht sogar disruptiven Veränderungen in der Immobilienbranche im Allgemeinen und der Facility Management Branche im Besonderen das Wort reden, ist fast schon inflationär. Das überrascht nicht, nachdem das Moore'sche Gesetz immer noch gilt, die Rechnerleistung deshalb in sehr überschaubaren Zeiträumen immer neue Bestmarken erreicht und dadurch immer mehr Möglichkeiten für IT-gestützte Prozesse entstehen. Gleichzeitig kommen innovative Programmierer dem, was viele etwas voreilig als „künstliche Intelligenz“ bezeichnen, Schritt für Schritt näher, sodass immer bessere Softwareprogramme für zahlreiche Anwendungsfälle zur Verfügung stehen. Und schließlich gewinnt ein Thema neuen Glanz, das seit vielen Jahren diskutiert wird, ohne allerdings nennenswerte Praxisrelevanz zu erlangen, das Building Information Modelling (BIM).

Verfolgt man aktuell die Veröffentlichungen und Veranstaltungsthemen der Branche, so entsteht der Eindruck, der Weg in eine neue, rundum digitale Ära wäre bereitet. In manchen Gesprächen dazu beschleicht einen dagegen der Verdacht, die ohnehin anglophile Immobilienbranche habe in erster Linie ein paar weitere buzzwords in ihren Sprachschatz aufgenommen und nur wenige haben sich bislang wirklich die Mühe gemacht, die „schöne neue Welt“ in der Praxis auszuprobieren – also, „much ado about nothing?“

### Maximale mediale Aufmerksamkeit für Visionen – (noch) nicht mehr, aber auch nicht weniger

Man wird nicht bestreiten können, dass die moderne Informationstechnologie und die ständig steigende Leistungsfähigkeit von Computern unser gesamtes Leben und Arbeiten erheblich verändern werden. Bislang handelt es sich vielfach aber lediglich um Visionen, also von der Realität noch nicht belegte Vorstellungen darüber, wie es in Zukunft mal sein könnte. Meist sind diese Visionen noch nicht einmal sehr konkret und werden mit den immer gleichen Beispielen (Uber, AirBnb und Amazon) illustriert. Dabei wird übersehen, dass das zwar alles bemerkenswerte neue Geschäftsmodelle sind, die bestehende Märkte erheblich verändert haben, deren Übertragung auf andere

Branchen oder konkrete Anwendungsfälle sich aber dann doch nicht unmittelbar aufdrängt. Diese Überlegung darf allerdings nicht dazu verleiten, sich mit den Themen der digitalen Transformation nur deshalb nicht zu beschäftigen, weil man weder Buchhändler noch Taxifahrer oder Hotelbesitzer ist.

### Einfach machen!

Die Kunst besteht darin, ein gutes Gespür dafür zu entwickeln, aus der Vielzahl der Diskussionsbeiträge die Innovationen oder Lösungen herauszufiltern, die wirklichen Nutzen bringen und nicht lediglich den Hype um die Schlagwörter Digitalisierung und Disruption bedienen.

Das wird nur gelingen, wenn man mit der richtigen Einstellung und auf der richtigen Grundlage etwas ausprobiert. Die richtige Einstellung dabei besteht u.a. darin, die richtige Fehlerkultur im Unternehmen zu etablieren. Neuen Ideen eine Chance zu geben, setzt Innovationsbereitschaft und ggf. auch den Einsatz von Risikokapital voraus. Die dazu passende Fehlerkultur muss Scheitern zulassen, denn einige dieser neuen Ideen werden sich als nicht zielführend erweisen.

Die richtige Grundlage für diese Kultur des Ausprobierens und Scheiterns ist eine grundlegende Strategie der digitalen Transformation. Wer einfach so loslegt und unkoordiniert Neues ausprobiert, wird mit hoher Wahrscheinlichkeit an der Komplexität der Digitalisierung scheitern, in jedem Fall aber weniger effizient und effektiv sein als andere, die sich innerhalb klar strukturierter Innovationsprozesse bewegen.

### Digitale Transformation ist auch Personalarbeit

Sämtliche Lösungen, die FM-Prozesse vereinfachen oder optimieren sollen, sind zunächst mit entsprechendem Aufwand verbunden. Selbst „Lösungen von der Stange“ sind nicht unmittelbar funktionsfähig und müssen an die jeweilige Situation angepasst und geschult bzw. von den Mitarbeitern eingeübt werden. Wenn es sich sogar um die Entwicklung oder Konfiguration einer lernenden Software handelt, wird der erforderte Aufwand noch deutlich größer. In allen Fällen müssen die fachkundigen und

erfahrenen Mitarbeiter ihre bisherigen Abläufe umstellen oder ihr Wissen und ihre Arbeitsroutinen der Maschine „beibringen“. Die dafür erforderliche Akzeptanz ist nicht ohne Weiteres und nicht bei jedem Mitarbeiter vorhanden. Es bedarf daher einer intensiven Personalarbeit, die die digitale Transformation in jedem Unternehmen begleitet. Bei den wenigen Erfahrungsberichten, die derzeit in Bezug auf die Umsetzung von Maßnahmen zur digitalen Transformation vorliegen, wird das immer deutlicher. Diese Projekte scheitern, wenn sie nicht parallel mit einem vernünftigen Change-Prozess verbunden werden.

## Rödl & Partner ist passend!

Rödl & Partner beschäftigt sich seit längerem intensiv mit den Möglichkeiten der digitalen Transformation. Manche Sackgassen sind erkannt, manche hervorragende Lösung ist entstanden (z.B. REG-IS, der FM-Vertragsgenerator, verschiedene Datenmodelle zur Umsetzung der Betreiberverantwortung). Weitere vielversprechende Ideen befinden sich in unserer Projekt-Pipeline. Entwicklungen wie BIM oder Blockchain-Technologien und smart contracts beobachten wir genau und leiten die möglichen Folgen auf unsere Beratungstätigkeit konsequent ab.

Wir verstehen uns als innovatives und aufgeschlossenes Beratungsunternehmen. Wir sind überzeugt, dass wir nur dann

authentisch den Weg der digitalen Transformation mit unseren Mandanten gehen können, wenn wir uns selbst auf den Weg begeben. Die Erfahrungen, die wir dabei machen, können wir weitergeben und so das Scheitern von Projekten vermeidbar machen. Das macht uns auch zum passenden Berater in Zeiten der Digitalisierung.

Sprechen Sie uns gerne an – wir erläutern Ihnen in einem persönlichen Gespräch unsere pragmatischen Lösungsansätze für FM in Zeiten der Digitalisierungsdiskussion!

## Kontakt für weitere Informationen:



### Jörg Schielein LL.M.

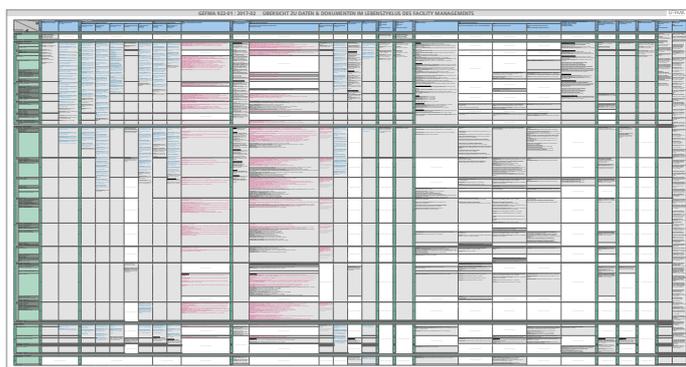
Rechtsanwalt

Tel.: +49 (9 11) 91 93-35 54

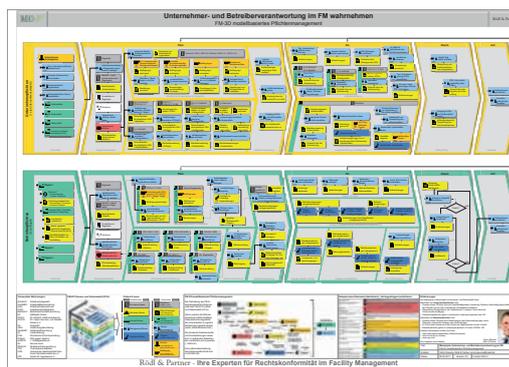
E-Mail: joerg.schielein@roedl.com

## Facility Management

### > Neue Arbeitshilfen



GEFMA 922-02 (2017)



Masterplan Unternehmer- und Betreiberverantwortung (2017)



Diese und weitere Schaubilder erhalten Sie kostenlos als Download unter:

<http://www.roedl.de/dienstleistungen/rechtsberatung/facility-management-recht/arbeitshilfen-fm/>

oder per E-Mail an [peggy.kretschmer@roedl.com](mailto:peggy.kretschmer@roedl.com)

## Facility Management

### > Etabliert und nachgefragt: Bundesfachtagung Betreiberverantwortung 2017

Von Henning Wündisch

Mit 234 interessierten Teilnehmern konnte die 6. Bundesfachtagung Betreiberverantwortung am 21. Februar 2017 eine wiederholt zunehmende Teilnehmerzahl verzeichnen. Damit ist die parallel zum INservFM Kongress unter der fachlichen Leitung von Rödl & Partner stattfindende Bundesfachtagung weiterhin die größte Fachveranstaltung im Facility Management. Grund genug, auf die erfolgreiche Veranstaltung zurückzublicken und auch in diesem Jahr ein positives Resümee zu ziehen. Die Teilnehmer bestätigten die hohe Qualität der Vorträge und beteiligten sich mit großem Engagement an den Diskussionen.

#### Themenblock 1: neue/geänderte Regelwerke

Zunächst berichteten einschlägige Experten über neue und geänderte Regelwerke, darunter der FLL-Fachbericht Winterdienst (Ausgabe 2016) der Forschungsgesellschaft Landschaftsentwicklung Landschaftsbau e.V. (FLL), der neben dem allgemeinen rechtlichen Rahmen die verschiedenen Begriffsdefinitionen im Winterdienst (u.a. Schneeräumung und Schwarzeräumung) aufgreift, die möglichen Vergütungsmodelle beschreibt und weitere wertvolle Hinweise zur Vertragsgestaltung mit dem externen Winterdienstleister gibt. Weiterhin wurden die Neuerungen sowie ausstehende Veränderungen im Krankenhausbereich vorgestellt, die höhere Anforderungen für Betreiber von Krankenhäusern und deren FM-Dienstleistern mit sich bringen.

Auch die Betriebssicherheitsverordnung hat uns in diesem Jahr ein weiteres Mal beschäftigt. Hierzu wurde die vom Arbeitskreis FM Recht der GEFMA erarbeitete Stellungnahme zur Novellierung der Betriebssicherheitsverordnung vorgestellt. Die an das Bundesministerium für Arbeitsschutz und Arbeitsmedizin (BMAS) übermittelte Stellungnahme zur Positionierung der GEFMA adressiert zahlreiche offene und gerade in der arbeitsteiligen Welt des Facility Managements problembehaftete Punkte der Verordnung und unterbreitet Verbesserungsvorschläge. Eine Reaktion des BMAS blieb bislang allerdings aus.

#### Themenblock 2: einzelne Aspekte der Betreiberverantwortung

Im zweiten Vortragsblock wurden einzelne Aspekte der Betreiberverantwortung insbesondere anhand aktueller Projekte vorgestellt. Neben der Darstellung eines Managementhandbuchs als Grundlage für die Umsetzung der Betreiberverantwortung, in dem alle objektrelevanten und objektspezifischen Informationen und Daten, die zur Wahrnehmung der Betreiberverantwortung notwendig sind, strukturiert und projektspezifisch zusammengeführt sind, sowie einem Praxisbericht über die Entwicklung einer Lebenslaufakte Trinkwasserhygiene bei der NürnbergMesse wurde die Gefährdungsbeurteilung zur Prüffristenermittlung als eine der wesentlichen Betreiberaufgaben

behandelt und die Vorgehensweise zur Erstellung einer Gefährdungsbeurteilung nach Betriebssicherheitsverordnung (BetrSichV) dargestellt.

#### Themenblock 3: Betreiberverantwortung mit BIM besser wahrnehmen

Den Themenschwerpunkt des gesamten INservFM Kongresses sowie auch der Bundesfachtagung bildete in diesem Jahr BIM (Building Information Modeling). Dabei wurde die Methode der optimierten Planung, Ausführung und Bewirtschaftung von Gebäuden aus verschiedenen Aspekten der Betreiberverantwortung beleuchtet und deren Sinnhaftigkeit anhand von Projektbeispielen belegt. So zeigten die Ausführungen der sechs Referenten die Vorteile des Verfahrens in der verbesserten Qualität der Daten aufgrund der einheitlichen und stets synchronisierten Datenbasis über den gesamten Lebenszyklus eines Gebäudes, in der unmittelbaren und kontinuierlichen Verfügbarkeit aller aktuellen und relevanten Daten für alle Beteiligten sowie im verbesserten Informationsaustausch nicht nur zwischen den Planungsbeteiligten, sondern insbesondere auch den Planungs-, Bau- und Betriebsverantwortlichen.

Neben einzelnen Aspekten wie der Trinkwasserhygiene oder CAFM-Connect und VDI 2552 wurde der Mehrwert von BIM im Rahmen der Wahrnehmung der Betreiberverantwortung auch grundlegend herausgearbeitet, eine Zustandsbewertung für BIM in der Praxis abgegeben und mit einem Bericht aus dem Arbeitskreis „BIM im FM“ der GEFMA mit Vorstellung der GEFMA-Richtlinien 920, 922 und 924 untermauert.

#### Themenblock 4: Qualifikation für die Betreiberverantwortung

Ein parallel zu Themenblock 3 stattfindender Block mit Vorträgen zur »Qualifikation für die Betreiberverantwortung« rundete die Tagung in diesem Jahr ab. Darin wurde zunächst ein Überblick über geforderte Qualifikationen für die Wahrnehmung von Unternehmer- und Betreiberpflichten im Facility Management gegeben und das neue Verzeichnis GEFMA 912-4 mit

allen Betriebsbeauftragten, befähigten und verantwortlichen Personen im FM vorgestellt. Die weiteren Vorträge beschäftigten sich mit Anforderungen an die Qualifikation von Personen und Dienstleistern für die Prüfung von gebäudetechnischen Anlagen im Rahmen von Betrieb und Instandhaltung sowie der Delegation von Pflichten und Verantwortungen in Versammlungsstätten.

Dabei bestätigten die Referenten mit ihren Vorträgen, dass die Erfüllung der Anforderungen an die Qualifikation des ausführenden Eigen- oder Fremdpersonals die maßgebliche Grundlage für eine rechtskonforme sowie qualitativ hochwertige Leistungserbringung ist und damit für den Betreiber von zentraler Bedeutung sein sollte. Die Vorträge zeigten aber auch, dass es nach wie vor vielen Auftraggebern schwerfällt, die Einhaltung der normativen Qualifikationsanforderungen nachzuverfolgen und damit belegen zu können.

## Fazit und Ausblick

Das auch in diesem Jahr wieder sehr große Interesse an der Bundesfachtagung mit einer Vielzahl relevanter Themen, die angeregten Diskussionen während und zwischen den Themenblöcken sowie der intensive Austausch der Teilnehmer sowohl untereinander als auch mit den Referenten unterstreicht die Notwendigkeit der Auseinandersetzung mit den entscheidenden Themen und damit die Wichtigkeit dieser Veranstaltung für die gesamte Branche. Das Feedback bestätigt, dass die Qualität

und die Relevanz der Vortragsinhalte bei den Teilnehmern sehr gut angekommen sind. In diesem Sinne möchten wir auch die Bundesfachtagung 2018 ausrichten und freuen uns bereits auf wieder zahlreiche interessante Vortragseinreichungen.

## Kontakt für weitere Informationen:



### Henning Wündisch

Rechtsanwalt

Tel.: +49 (9 11) 91 93-35 51

E-Mail: [henning.wuendisch@roedl.com](mailto:henning.wuendisch@roedl.com)

### Interessiert?

Weitere Informationen zu der Veranstaltung sowie den Ausblick auf die Bundesfachtagung 2018 finden sich auf der Internetseite des Veranstalters mesago, die über unsere Fachthemenseite [www.betreiberverantwortung.info](http://www.betreiberverantwortung.info) leicht zu erreichen ist.

## Vertragsrecht

### > Das Anordnungsrecht des Bestellers im neuen Bauvertragsrecht

#### Von Klaus Forster

Die Baubranche ist einer der wichtigsten Wirtschaftszweige in Deutschland. Auch das Baurecht hat sich zu einer Spezialmaterie entwickelt, die auf zahlreicher und komplexer Rechtsprechung fußt. Für den Rechtsanwender ist diese kaum noch zu überblicken. Für klassische Bauverträge existieren keine besonderen gesetzliche Normen im Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB). Die Bauverträge werden bis dato eingeordnet als Werkverträge. Das vom Bundestag verabschiedete Reformpaket sieht nun erstmalig die Einführung eines eigenen Kapitels für Bauverträge vor. Daneben gibt es auch eigenständige Paragrafen für den sogenannten Verbraucherbaupvertrag, den Architekten- und Ingenieurvertrag im BGB. Klassische Bauleistungen bekommen hierdurch erstmalig eine besondere gesetzliche Akzentuierung.

#### Vertragsänderungen durch das neue einseitige Anordnungsrecht des Bestellers

Eine der wesentlichen Neuerungen ist u. a. das einseitige Anordnungsrecht des Bestellers (§ 650 b BGB). Das Werkvertragsrecht des BGB geht nämlich bisher davon aus, dass der Besteller einseitig Änderungen nur dann anordnen kann, wenn diese nach

Treu und Glauben erforderlich sind, um den werkvertraglichen Erfolg zu erzielen. In Anlehnung an die VOB/B gibt es nun ein normiertes Anordnungsrecht des Bestellers eines Bauvertrags, wenn die Änderungen zumutbar und für die Erreichung des Werkerfolgs notwendig sind. Dies stellt eine Abweichung vom Grundsatz dar, dass eine Änderung stets vom übereinstimmenden Willen der Parteien abhängt.

### Rechtsfolge bei mangelndem Einvernehmen der Anordnung?

Die rechtsbindende Anordnung kann erst erfolgen, wenn die Parteien innerhalb von 30 Tagen nach Zugang des Änderungsbegehrens keine Einigung erzielen. Denn das Gesetz sieht vor, dass sich die Parteien vor Ausspruch der Anordnung bemühen müssen, ein Einvernehmen über die Änderung und die infolge der Änderung zu leistenden Mehr- oder Mindervergütungen zu erzielen.

Ungeklärt ist hierbei jedoch die Frage, was während dieser „Schwebephase“ passiert. Ist der Auftragnehmer berechtigt, bis zur Erzielung eines Einvernehmens die Bauleistungen einzustellen („Baustillstand“)? Was ist mit etwaigen Mehrkosten des Auftragnehmers aufgrund der ggf. eingetretenen Stillstandzeit? Diese und andere Fragen sind derzeit noch nicht geklärt, bieten sich jedoch bereits für eine entsprechende individuelle Vertragsgestaltung an bzw. werden Gegenstand der Gerichtspraxis sein.

### Auswirkungen auf den Vergütungsanspruch des Unternehmers

Haben sich die Parteien nicht über eine Vergütungshöhe verständigt, hat der Unternehmer einen Anspruch auf die tatsächlichen erforderlichen Kosten mit angemessenen Zuschlägen für allgemeine Geschäftskosten, Wagnis und Gewinn. Hierbei kann er zur Berechnung auf die Ansätze in einer vereinbarungsgemäß hinterlegten Urkalkulation zurückgreifen. Der Unternehmer kann zudem vorläufig 80 Prozent der Angebotsvergütung für die Änderungen der Abschlagszahlung ansetzen, wenn sich die Parteien nicht über die Höhe geeinigt haben. Für diesen Vergütungsanspruch als Abschlagszahlung trägt letztlich der Besteller das Insolvenzrisiko des Unternehmers.

### Form und Rechtsschutzmöglichkeit

Die einseitig getroffene Anordnung muss nach dem Gesetz nun in Textform (zum Beispiel per E-Mail) erfolgen. Andernfalls ist sie nichtig. Nach Ablauf der 30 Tage können beide Parteien hinsichtlich Grund, Umfang und/oder Höhe des Anordnungsrechts des Bestellers jeweils eine einstweilige Verfügung ohne Glaubhaftmachung eines Verfügungsgrundes beantragen.

### Fazit

Die gesetzliche Kodifizierung des Bauvertragsrechts und des einseitigen Änderungsrechts des Unternehmers zieht viele ungeklärte Folgefragen nach sich, die es im Rahmen der juristischen Beratung und Auseinandersetzung angemessenen zu lösen gilt.

### Kontakt für weitere Informationen:



### Klaus Forster LL.M.

Rechtsanwalt

Tel.: +49 (9 11) 91 93-36 11

E-Mail: klaus.forster@roedl.com

## Bau- und Architektenrecht

### > Das neue Architektenvertragsrecht

Von Dr. Julia Müller

Am 9. März 2017 hat der Bundestag mit breiter Mehrheit für den Regierungsentwurf zur Reform des Bauvertragsrechts gestimmt. Das BGB (Bürgerliches Gesetzbuch) erhält dann unter anderem erstmals Regelungen zum Architektenvertrag. Das neue Gesetz wird voraussichtlich am 1. Januar 2018 in Kraft treten. Im Folgenden sollen die wesentlichen Neuerungen für Architekten- und Ingenieurverträge dargestellt werden.

Die neuen Bestimmungen für Architekten- und Ingenieurverträge sind in den §§ 650o ff. BGB-Entwurf (kurz: BGB-E) geregelt. Sie ordnen sich damit in den neunten Titel des BGB ein und sind Teil der „Werkverträge und ähnlichen Verträge“.

#### Definition der vertragstypischen Pflichten aus Architekten- und Ingenieurverträgen

Der erste Paragraph der neuen Vorschriften beschreibt die Vertragspflichten von Architekten- und Ingenieurverträgen. Er enthält zwar keine ausdrückliche Regelung zur Vergütung des Architekten bzw. Ingenieurs. Dennoch ist klar, dass Planungsleistungen künftig nicht kostenlos zu erbringen sein werden. Über eine Verweisungsnorm auf das allgemeine Werkvertragsrecht schuldet der Auftraggeber wie gewohnt die vereinbarte bzw. übliche Vergütung.

Nach dem Wortlaut des Gesetzes verpflichtet der Architekten- bzw. Ingenieurvertrag den Unternehmer dazu, diejenigen Leistungen zu erbringen, die nach dem jeweiligen Stand der Planung und Ausführung des Bauwerks (oder der Außenanlage) erforderlich sind, um die zwischen den Parteien vereinbarten Planungs- und Überwachungsziele zu erreichen. Soweit wesentliche Planungs- und Überwachungsziele noch nicht vereinbart sind, hat der Unternehmer zunächst eine Planungsgrundlage zur Ermittlung dieser Ziele zu erstellen. Er legt dem Besteller dann die Planungsgrundlage zusammen mit einer Kosteneinschätzung für das Vorhaben zur Zustimmung vor. Hintergrund dieser Regelung ist insbesondere das Bestreben des Gesetzgebers, der unentgeltlichen Akquisetätigkeit zulasten des Architekten bzw. Ingenieurs entgegenzuwirken. Die Vorschrift versucht sich an einer Konkretisierung des geschuldeten Erfolgs des Architekten bzw. Ingenieurs und will eine Abgrenzung zu Leistungsänderungen ermöglichen. Sie stellt klar, dass ein Architektenvertrag auch dann schon geschlossen sein kann, wenn grundlegende Konzeptionen des zu planenden Bauwerks noch erarbeitet werden. Dem Architekten steht auch in der Zielfindungsphase bereits ein Honoraranspruch zu, in der die HOAI (Honorarordnung für Architekten und Ingenieure) noch kein Honorar regelt. Fraglich bleibt dabei freilich, ob die Parteien in diesem Stadium überhaupt schon eine wirksame Einigung über die wesentlichen Vertragsinhalte, d.h. insbeson-

dere über die Vergütung getroffen haben und damit von einem Vertragsschluss ausgegangen werden kann.

#### Anspruch auf Teilabnahme

Die bisherige Rechtslage gewährt dem Architekten nur dann einen Anspruch auf Abnahme seiner Leistungen, wenn diese vollständig erbracht sind. Ist er beispielsweise mit allen Leistungsphasen der HOAI im Leistungsbild Gebäude beauftragt, fällt dieser Zeitpunkt auf den Ablauf der Verjährungsfrist für die Mängelansprüche des Bauherren. Aus diesem Grunde sind vertragliche Regelungen, die eine Abnahme bereits nach der Leistungsphase 8 vorsehen, übliche Praxis. Nach den künftigen Gesetzesvorschriften kann der Architekt bereits dann eine Teilabnahme verlangen, wenn die letzte Leistung des bauausführenden Unternehmens abgenommen wurde. Die Gewährleistungsfrist der Planungsleistungen läuft damit parallel zu derjenigen gegenüber dem Bauunternehmen. Die Teilabnahme der Architektenleistung ist damit abhängig von der Abnahme im Bauvertragsverhältnis, während die Endabnahme hiervon unberührt bleibt.

#### Gesamtschuldnerische Haftung zwischen Architekt und bauausführendem Unternehmen

Die Rechtsprechung hat seit jeher anerkannt, dass zwischen Planer und Bauunternehmer eine planmäßige Zweckgemeinschaft besteht, die auf die mangelfreie Herstellung des Bauwerkes gerichtet ist. Deshalb stehen beide in einem gesamtschuldnerischen Haftungsverhältnis gegenüber dem Besteller, wenn und soweit sie gemeinsam für einen Mangel haften. Jeder hat auf seine Art für die Beseitigung desselben Schadens einzustehen, wobei der Besteller nach seiner Wahl beide für die Haftung in Anspruch nehmen kann. Ein etwaiger Ausgleich ist im Innenverhältnis durchzuführen. Die Gesamtschuld besteht auch dann, wenn der Bauunternehmer lediglich auf Nacherfüllung, der Planer jedoch auf Schadensersatz haftet. Demzufolge liegt kein Verstoß gegen die Schadensminderungspflicht des Bestellers vor, wenn dieser den Planer auf Schadensersatz in Anspruch nimmt, ohne dem Bauunternehmer zuvor (fruchtlos) eine Frist zur Nacherfüllung gesetzt zu haben. Eine Ausnahme macht die Rechtsprechung nur in solchen Fällen, in denen der Besteller

die Mängelbeseitigung auf einfachere Weise, d.h. insbesondere kostengünstiger, vom Unternehmer erlangen kann.

Die neuen gesetzlichen Vorschriften gewähren dem nur für einen Überwachungsfehler haftenden Architekten bzw. Ingenieur nun erstmals ein Leistungsverweigerungsrecht, solange der Besteller dem Unternehmer keine Frist zur Nacherfüllung gesetzt hat. Damit soll die überproportionale Haftung des Planers im Rahmen der gesamtschuldnerischen Haftung mit dem Bauunternehmer reduziert werden. Das Leistungsverweigerungsrecht steht dem Planer hingegen nicht zu, wenn er für einen Planungsfehler in Anspruch genommen wird, da er hiermit die Hauptursache für den Mangel setzt. Dasselbe dürfte gelten, wenn sowohl ein Überwachungs- als auch ein Planungsfehler gegeben sind.

Einige Fragen lässt die Regelung zur gesamtschuldnerischen Haftung jedoch noch unbeantwortet. So bleibt etwa unklar, ob eine Fristsetzung zur Nacherfüllung gegenüber dem bauausführenden Unternehmer auch dann erforderlich ist, wenn dieser die Nacherfüllung ernsthaft und endgültig verweigert. Sinnvoll dürfte dies jedenfalls nicht sein. Ebenso wenig regelt das Gesetz den Fall, dass die Fristsetzung gegenüber dem falschen Bauunternehmer erklärt wurde. Ist diese Obliegenheit auch dann erfüllt, wenn

der Besteller dem von seinem Planer als verantwortlich bezeichneten Unternehmer eine Frist gesetzt hat, selbst wenn sich dies im Nachhinein als unzutreffend herausstellt? Nicht zuletzt wird auch die Konstellation, in der der Planer einem Schadensersatzverlangen seines Auftraggebers nachkommt, obwohl er sich auf das Leistungsverweigerungsrecht hätte berufen können, einer gerichtlichen Entscheidung überlassen bleiben. Denkbar wäre jedenfalls eine Kürzung seines Ausgleichsanspruchs gegenüber dem Bauunternehmer, da sich der Architekt vermutlich ein Mitverschulden zurechnen lassen muss.

#### Kontakt für weitere Informationen:



#### Dr. Julia Müller

Rechtsanwältin

Tel.: +49 (9 11) 91 93-35 66

E-Mail: [julia.mueller@roedl.com](mailto:julia.mueller@roedl.com)

## SAVE THE DATE!

### Werkstattgespräch zum Bau- und Architektenrecht

12. Oktober 2017 in München



## Mediation

### > Mediation oder die berühmte halbe Zitrone? – eine Einführung

Von Ester Thanner

Während typische gerichtliche Alles-oder-Nichts-Entscheidungen oder Vergleiche in der Regel mindestens eine unzufriedene Partei zurücklassen, bietet Mediation die Chance, dass die Parteien selbst Win-win-Lösungen entwickeln. Besonders eignen sich Konflikte zwischen langfristig miteinander verbundenen Beteiligten wie beispielsweise Mietvertragsparteien oder Wohnungseigentümer(-gemeinschaften).

#### Mediation – das Zitronen-Beispiel

Jeder, der schon einmal mit dem Thema Mediation befasst war, wird sie kennen – die Geschichte der geteilten Zitrone.

Auf den ersten Blick mag die berühmte Mediations-Zitrone abgegriffen erscheinen, doch findet sich kaum ein besseres Beispiel, die Vorteile der Mediation abstrakt und in einem einzigen Bild greifbar zu machen. Aus diesem Grund soll sie auch an dieser Stelle einen Gastauftritt erhalten.

*Zwei Geschwister streiten sich um eine Zitrone. Der hinzukommende Vater sieht dem Streit zunächst zu. Als der Konflikt zu eskalieren droht, greift er sich die Zitrone, teilt sie gerecht in zwei Hälften und gibt jedem Kind eine Hälfte. Daraufhin fangen beide Kinder an zu weinen. Angesichts der augenscheinlich gerechten Lösung irritiert den Vater die Reaktion der Kinder sehr. Auf Nachfrage erklärt das eine Kind, es habe die Schale der ganzen Zitrone für eine Bastelaufgabe in einem Stück benötigt. Die halbe Schale sei hierfür nicht ausreichend. Das andere Kind ist verärgert, wollte es doch aus dem Saft der gesamten Zitrone eine heiße Zitrone zubereiten. Beide hätten – das wird im Rückblick deutlich – ihr Ziel vollständig erreichen können, hätte der Vater nicht im Gedanken, eine gerechte Lösung zu schaffen, die Zitrone vorschnell geteilt, sondern den Kindern geholfen, dem jeweils anderen die eigenen Pläne zu vermitteln.*

Anhand des Beispiels wird sehr schnell klar, dass die scheinbar gerechte Lösung eines Dritten im Einzelfall nicht zwangsläufig dazu führen muss, bei Beteiligten ein Gefühl von Gerechtigkeit und Zufriedenheit zu erzeugen.

#### Mediation – im Wirtschaftsleben

Im Gegenteil: Obwohl augenscheinlich eine gerechte Lösung herbeigeführt wurde, sind die Konfliktparteien mit dem erzielten Ergebnis vielfach nicht zufrieden. Gerade wenn die Parteien in einer langfristigen (Vertrags-)Beziehung miteinander verbunden sind, schwelen Konflikte weiter und erzeugen Folgeprobleme. Zu beobachten ist dieses Phänomen zwischen Unternehmen und guten Geschäftspartnern einerseits sowie zwischen Mietvertragsparteien, einzelnen Wohnungseigentümern und/

oder der Wohnungseigentümergeinschaft oder Parteien von Bau-/Architektenverträgen andererseits.

#### Herkömmliche Konfliktlösung

Vertragspartner, die in bilateralen Gesprächen nicht zu einer einvernehmlichen Lösung gelangen, suchen derzeit regelmäßig eine Entscheidung durch Befassung der Zivilgerichtsbarkeit. Im gerichtlichen Urteil wird allerdings entweder ein sogenanntes Entweder-Oder-Ergebnis herbeigeführt, womit zumindest eine Partei den Gerichtssaal unzufrieden verlässt, oder es wird ein Vergleich geschlossen, der regelmäßig der nur scheinbar gerechten Zitronen-Beispiel-Lösung entspricht oder ihr sehr nahekommt. Auch die zweite Alternative hinterlässt vielfach ungeklärte Fragen bzw. trägt nicht dem eigentlich Erstrebtten Rechnung und erzeugt damit einen schalen Beigeschmack bei den Parteien.

Hinzu kommt, dass die nicht selten für die Entscheidung, den Gerichtsweg zu beschreiten, zumindest auch maßgeblichen Interessen und Befindlichkeiten im gerichtlichen Verfahren gerade kein Gehör finden, da das befasste Gericht zwangsläufig ausschließlich auf die Rechtsebene, aber gerade nicht auf eine darunterliegende Sach-, Interessens- oder Beziehungsebene abstellt.

#### Mediation – Alternative und Chance

Die Mediation aber setzt gerade an diesem Punkt an und nimmt – im anglo-amerikanischen Rechtsraum längst etabliert – insbesondere infolge des Inkrafttretens des Gesetzes zur Förderung der Mediation und anderer Verfahren außergerichtlicher Konfliktbeilegung am 26. Juli 2012 nun auch in Deutschland als echte Alternative zur herkömmlichen Streitbeilegung merklich Fahrt auf.

In § 1 Abs. 2 Mediationsgesetz ist die Mediation begrifflich definiert als ein vertrauliches und strukturiertes Verfahren, bei dem Parteien mithilfe eines oder mehrerer Mediatoren freiwillig und eigenverantwortlich eine einvernehmliche Beilegung eines Konflikts anstreben.

Die Mediation ist folglich ein nicht öffentliches und sehr klar strukturiertes Verfahren. Im Rahmen dieses Verfahrens suchen und entwickeln die Beteiligten mit Unterstützung eines

neutralen Dritten (Mediator) eine einvernehmliche Lösung, die ihren Bedürfnissen und Interessen Rechnung trägt und dienlich ist. Die erarbeitete Lösung soll vordergründig den bestehenden Konflikt einer Lösung zuführen, hintergründig aber einen verbindlichen und zukunftsweisenden Konsens schaffen, der die weitere Zusammenarbeit auf eine stabile Grundlage stellt.

Maßgeblich dabei ist, dass die Parteien gemeinsam ihre eigene Lösung finden und ihnen gerade nicht eine (scheinbar) gerechte Lösung von einem neutralen Dritten (beispielsweise einem Gericht) auferlegt wird. Vielfach ist zu beobachten, dass die Beteiligten dabei den ursprünglichen Entweder-Oder-Ansatz aufgeben und vollkommen neue Erwägungen anstellen, die sie mitunter sogar über den ursprünglichen Streitgegenstand hinweg gewinnen lassen. Im Erfolgsfall produziert die Mediation eine sogenannte Win-win-Lösung.

Die Mediation bietet den Parteien also die Möglichkeit, kreative und selbstbestimmte Lösungen zu erzielen. Dabei besteht eine sehr hohe Erfolgchance, eine Einigung herbeiführen zu können; so enden eingeleitete Mediationsverfahren durchschnittlich in 80-90 Prozent der Fälle mit einem positiven Ergebnis. Zudem zeichnen sich Mediationsverfahren durch eine hohe Flexibilität und unbürokratische, auch kurzfristige Terminfindung aus. Zugleich bieten Mediationsverfahren – gerade im Vergleich zu gerichtlichen Verfahren – eine hohe Zeit- und Kostenersparnis.

### Mediation – die Beteiligten

Eine wesentliche, unterstützende Rolle kommt im Rahmen des Verfahrens dem Mediator zu. Laut Definition in § 1 Abs. 2 Mediationsgesetz ist der Mediator nämlich eine unabhängige und neutrale Person, ohne Entscheidungsbefugnis, die die Parteien durch die Mediation führt. Das heißt, der Mediator hat die vornehmliche Aufgabe, beide Parteien darin zu unterstützen, eine eigenständige Lösung zu entwickeln. Hierzu hat er insbesondere die Dialogfähigkeit zwischen den Konfliktparteien herbeizuführen und die Verhandlungsfähigkeit zu stärken.

Aufseiten der Parteien können – auch wenn im Rahmen der Mediation keine Rechtsfragen erörtert werden – mediationserfahrene Rechtsanwälte am Verfahren beteiligt werden. Dies trägt auf der einen Seite dazu bei, dass sich gerade mediationsunerfahrene Parteien im Mediationsverfahren sicherer fühlen, auf der anderen Seite kann gerade auch über die rechtliche Einschätzung die wirtschaftliche Betrachtungsweise der Konfliktlösung geschärft und gefördert werden.

### Mediation – in jedem Fall geeignet?

Grundsätzlich kann in nahezu allen Konfliktsituationen ein Mediationsverfahren sinnvoll sein und zur Befriedung des Konflikts führen.

Als nicht sinnvoll erscheint Mediation allerdings dann, wenn zwischen den Parteien ein extremes und auch durch den Mediator nicht auszugleichendes Machtgefälle besteht, eine Rechtsfrage zu entscheiden ist oder die Parteien keinerlei Bereitschaft zeigen, eine sinnvolle gemeinsame Lösung zu entwickeln.

Mediation ist aber insbesondere dann sinnvoll, wenn die Beteiligten auf lange Sicht miteinander verbunden sind und schnelle und kostengünstige Lösungen gefragt sind. Dies ist etwa der Fall, wenn die Parteien durch einen lang laufenden Geschäftsraummietvertrag weiterhin zusammenarbeiten müssen; ebenso, wenn Wohnungseigentümer aufgrund ihres Eigentumsrechts aneinander gebunden und fortlaufend gezwungen sind, gemeinsame Entscheidungen zu treffen. Gerade wenn der Gesprächsfaden bereits gerissen ist, die Parteien einen Gesichtverlust fürchten und Konflikte sehr komplex, verworren oder aber stark emotionalisiert sind, ist das Mediationsverfahren ein probates Mittel.

### Mediation – eine Win-win-Lösung

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass mit der Durchführung eines Mediationsverfahrens – sofern im konkreten Fall geeignet – eine Win-win-Lösung generiert werden kann. Zum einen können Streitigkeiten ohne Verlierer beigelegt werden. Zum anderen kann ein langfristiges (Vertrags-)Verhältnis auf eine positive Grundlage gestellt fortgesetzt werden.

Sie finden die aufgezeigte Win-win-Lösung charmanter als eine halbe Zitrone?

Gerne beraten wir Sie, ob Mediation für Ihren konkreten Streitfall eine geeignete Alternative darstellt oder begleiten Sie als Parteivertreter im Mediationsverfahren oder vor dem Gütegericht. Sprechen Sie uns außerdem einfach an, wenn Sie auf der Suche nach einem Mediator sind.

### Kontakt für weitere Informationen:



#### Ester Thanner

Rechtsanwältin

Tel.: +49 (9 11) 91 93-35 30

E-Mail: ester.thanner@roedl.com

## Rödl & Partner intern



# REG-IS<sup>®</sup> Tage

27. Juni 2017 in Nürnberg | 4. Juli 2017 in Köln  
6. Juli 2017 in Berlin | 11. Juli 2017 in Bad Oeynhausen

BIM Erfahrungsaustausch

Tipps und Tricks

Funktionen

Entwicklung

Neuerungen

### REG-IS für Einsteiger

- › Vorstellung REG-IS Basismodul und Objektprofile
- › Anwendungsbeispiele für Objektprofile durch Lizenznehmer

### REG-IS für Fortgeschrittene

- › Vorstellung neuer Module und Funktionalitäten
- › CAFM-Connect und REG-IS im Kontext BIM
- › Anwendungsbeispiele für Kopplungen durch CAFM-Systemanbieter
- › Erfahrungsaustausch und Diskussion  
Nutzen Sie die Gelegenheit, Ihre persönlichen Fragen und Anwendungsbeispiele zu diskutieren.

Informieren Sie  
sich auch über weitere  
CAFM-Anbieter und  
Ihre Schnittstellen  
zu REG-IS

### Kontakt für weitere Informationen:



#### Peggy Kretschmer

B.Sc. Wirtschaftswissenschaften

Tel.: +49 (9 11) 91 93-35 02

E-Mail: [peggy.kretschmer@roedl.com](mailto:peggy.kretschmer@roedl.com)

Alle Informationen zu unseren Seminaren finden Sie direkt im Internet unter: [www.roedl.de/seminare](http://www.roedl.de/seminare).

## Herausforderungen meistern

*„Wir begreifen neue Herausforderungen als eine große Chance, besser zu werden. Lebenslanges Lernen ist wichtiger Teil unseres Leistungskonzepts.“*

*Rödl & Partner*

*„Nur wer sich auf Neues einlässt, kann sich weiterentwickeln. Deswegen nehmen wir Herausforderungen an, wo immer sie sich uns auch stellen.“*

*Castellers de Barcelona*



„Jeder Einzelne zählt“ – bei den Castellers und bei uns.

Menschentürme symbolisieren in einzigartiger Weise die Unternehmenskultur von Rödl & Partner. Sie verkörpern unsere Philosophie von Zusammenhalt, Gleichgewicht, Mut und Mannschaftsgeist. Sie veranschaulichen das Wachstum aus eigener Kraft, das Rödl & Partner zu dem gemacht hat, was es heute ist.

„Força, Equilibri, Valor i Seny“ (Kraft, Balance, Mut und Verstand) ist der katalanische Wahlspruch aller Castellers und beschreibt deren Grundwerte sehr pointiert. Das gefällt uns und entspricht unserer Mentalität. Deshalb ist Rödl & Partner eine Kooperation mit Repräsentanten dieser langen Tradition der Menschentürme, den Castellers de Barcelona, im Mai 2011 eingegangen. Der Verein aus Barcelona verkörpert neben vielen anderen dieses immaterielle Kulturerbe.

## Impressum Fokus Immobilien

Herausgeber:

**Rödl & Partner GbR**

Äußere Sulzbacher Str. 100 | 90491 Nürnberg

Tel.: +49 (9 11) 91 93-35 03 | [pmc@roedl.de](mailto:pmc@roedl.de)

Verantwortlich

für den Inhalt:

**Martin Wambach** – [martin.wambach@roedl.com](mailto:martin.wambach@roedl.com)

Kranhaus 1, Im Zollhafen 18 | 50678 Köln

**Jörg Schielein** – [joerg.schielein@roedl.com](mailto:joerg.schielein@roedl.com)

Äußere Sulzbacher Str. 100 | 90491 Nürnberg

Layout/Satz:

**Andrea Kurz** – [andrea.kurz@roedl.com](mailto:andrea.kurz@roedl.com)

Äußere Sulzbacher Str. 100 | 90491 Nürnberg

Dieser Newsletter ist ein unverbindliches Informationsangebot und dient allgemeinen Informationszwecken. Es handelt sich dabei weder um eine rechtliche, steuerrechtliche oder betriebswirtschaftliche Beratung, noch kann es eine individuelle Beratung ersetzen. Bei der Erstellung des Newsletters und der darin enthaltenen Informationen ist Rödl & Partner stets um größtmögliche Sorgfalt bemüht, jedoch haftet Rödl & Partner nicht für die Richtigkeit, Aktualität und Vollständigkeit der Informationen. Die enthaltenen Informationen sind nicht auf einen speziellen Sachverhalt einer Einzelperson oder einer juristischen Person bezogen, daher sollte im konkreten Einzelfall stets fachlicher Rat eingeholt werden. Rödl & Partner übernimmt keine Verantwortung für Entscheidungen, die der Leser aufgrund dieses Newsletters trifft. Unsere Ansprechpartner stehen gerne für Sie zur Verfügung.

Der gesamte Inhalt der Newsletter und der fachlichen Informationen im Internet ist geistiges Eigentum von Rödl & Partner und steht unter Urheberrechtsschutz. Nutzer dürfen den Inhalt der Newsletter und der fachlichen Informationen im Internet nur für den eigenen Bedarf laden, ausdrucken oder kopieren. Jegliche Veränderungen, Vervielfältigung, Verbreitung oder öffentliche Wiedergabe des Inhalts oder von Teilen hiervon, egal ob on- oder offline, bedürfen der vorherigen schriftlichen Genehmigung von Rödl & Partner.