

Wie Bauherren Pleiten vorab erkennen

Ob Flughafen Berlin-Brandenburg oder Kölner Oper: Die Imtech-Insolvenz macht deutlich, dass die Pleite zentraler Dienstleister die Fertigstellung von Bauprojekten gefährdet. Bauherren können drohende Finanzprobleme frühzeitig erkennen, wenn sie die Vorzeichen zu deuten wissen. Rechtsanwältin Jutta Wittler über Alarmsignale und Schadensbegrenzung.

IMMOBILIEN ZEITUNG
SACHZEITUNG FÜR DIE IMMOBILIENWIRTSCHAFT

Ort: Wiesbaden
Erscheint: woe
Verbreitung: 10.598
Verkauft: 9.322
Gedruckt: 10.845

Immobilien Zeitung: Frau Wittler, die Pleite von Imtech ist wegen der Vielzahl betroffener Baustellen und der bundesweit bekannten Projekte zwar spektakulär, aber sie ist in der Branche keine Ausnahme. Voriges Jahr meldeten fast 4.000 Baufirmen Insolvenz an. Für die Auftraggeber bedeutet das Verzögerungen und Mehrkosten. Denken Bauherren schon in der Planungsphase über ein solches Worst-Case-Szenario nach?

Jutta Wittler: Das ist unterschiedlich. Die öffentliche Hand hat nicht immer spezialisierte Fachleute. Dort entscheiden Personen über große Bauprojekte, deren Kernaufgabe zum Beispiel im Bereich der Kultur liegt. Ohne Know-how und Fachpersonal aus dem Baubereich ist es jedoch schwierig, alles zu überblicken. Das Dilemma beginnt meiner Erfahrung nach bei der Bewertung der Angebote. Der häufigste Fehler ist, sich durch die Preise blenden zu lassen. Es ist blauäugig zu sa-

gen, das und das Projekt drücke ich für 20 Mio. Euro durch, egal wie. Liegen mehrere Angebote auf dem Tisch, sollte ein großes Delta zwischen ihnen zu kritischen Rückfragen des Auftraggebers führen. Der billigste Anbieter muss nicht der günstigste sein. Der Auftraggeber sollte vernünftige Preise zahlen und sich überlegen, ob er möglicherweise billig nicht zweimal bezahlt.

IZ: Entweder, weil der Auftragnehmer pleite geht und eine neue Firma ran muss oder weil der Auftragnehmer Nachtragsleistungen geltend macht?

Wittler: Sowohl als auch. Nachträge können auf Probleme des Auftragnehmers oder Generalunternehmens (GU) hindeuten. Werden immer wieder Zusatzforderungen gestellt, scheint irgendwo der Schuh zu drücken. Für den Auftraggeber gehören solche Forderungen deshalb mit zu den ersten Alarmsignalen. Aus aggressivem Claim-Management kann ein Auftragnehmer nämlich auch eine Methode machen. Er übt Druck auf den Auftraggeber aus - der zahlt und zahlt, um sein Projekt nicht in Gefahr zu bringen.

IZ: Sie sprechen von Alarmsignalen. Wann sollte der Auftraggeber hellhörig werden?

Wittler: Wie bei den Nachtragsleistungen sollte es bei Vor-

schusszahlungen klingeln, die ein Auftragnehmer, der auch GU sein kann, mitten im Projekt verlangt. Da sind kritische Fragen nach dem Warum Pflicht. Rechtlich gesehen hat der Auftragnehmer keinen Anspruch auf Zahlung vor Erbringen seiner Leistungen. Zahlt der Auftraggeber trotzdem den Vorschuss, sollte er diesen durch eine Bankbürgschaft absichern lassen. Ansonsten drohen die Ausgaben in der Insolvenz verloren zu gehen.

IZ: Wie geht es vor einer drohenden Insolvenz auf der Baustelle zu?

Wittler: Eine mit Personal und Material schlecht besetzte Baustelle ist auch ein deutliches Anzeichen für Probleme: Erforderliche Baukräne oder sonstige Materialien sind nicht da. Bei Gewerken, die unter Zeitdruck stehen, sollten alle Mann auf der Baustelle sein, sind es aber nicht. Mann und Material fehlen möglicherweise, weil der Auftragnehmer seine Nachunternehmer nicht ordentlich bezahlt. Die Baustelle ist nicht mehr attraktiv, die Dienstleister bleiben weg.

IZ: Nun steht der Bauherr ja nicht jeden Tag auf der Baustelle. Vor allem nicht bei Großprojekten der öffentlichen Hand. Wie merkt er denn, dass etwas schief läuft?

Wittler: Auf Großbaustellen

wie z.B. der Kölner Oper gibt es eine Vielzahl von Bauleitern für die verschiedenen Gewerke. Zwischen den Bauleitern muss die Kommunikation funktionieren. Sie müssen den vom Bauherrn bestimmten Projektsteuerer informieren. Bei ihm laufen die Fäden zusammen; Termine und Kosten zu überwachen ist seine Kernaufgabe. Er muss auch sehen, wenn eine Baustelle nicht ordentlich besetzt ist. Das Zusammenwirken von Bauleitung und Projektsteuerer wahrt das Vier-Augen-Prinzip. Der Projektsteuerer sollte beim Auftraggeber Alarm schlagen, sobald erkennbar ist, dass es nicht rund läuft. Und der Auftraggeber kann von Beginn an dafür sorgen, dass seine Baustelle für die beteiligten Firmen attraktiv ist. Er achtet über seinen Projektsteuerer darauf, dass die vereinbarten Leistungen entsprechend dem Zahlungsplan bedient werden. Bei den ersten Anzeichen einer Krise wird jedoch der Leistungsstand kritisch hinterfragt. Bleibt der Baufortschritt aus, passt der Auftraggeber also den Zahlungsplan an. Bloß kein Geld verschenken!

IZ: Was kann der Bauherr tun, falls der Auftragnehmer trotzdem während der Bauphase insolvent wird?

Wittler: Erstes Ziel ist es, den Stillstand der Arbeiten zu verhindern. Dazu kann der Auftraggeber im Vertrag mit einem GU Stellschrauben einbauen. Der Bauherr lässt sich für den Fall der Pleite das Recht einräumen, selbst in die Subunternehmerverträge einzusteigen. Und zwar zu den dort vereinbarten Konditionen. Diese sogenannte Einstiegs Klausel verpflichtet zum ei-

nen die Subs zum Weiterarbeiten nach den bisherigen Fristen und Preisen. Zum anderen hilft die Klausel dem Auftraggeber, die Kosten stabil zu halten, weil er den GU-Zuschlag spart. Es ist darauf zu achten, dass die Verträge des GU mit seinen Subs den Einstieg nicht ausschließen. Ich rate Bauherren darüber hinaus dringend, eine Vertragserfüllungsbürgschaft und eine Mängelbürgschaft zu verlangen. Erstere deckt eventuelle insolvenzbedingte Mehrkosten ab. Die Bürgschaft ist insolvenzfest; für die Forderung stehen Bank oder Kreditversicherer grade. Die Mängelbürgschaft deckt Ansprüche auf Nacharbeiten ab, sollten Probleme nach der Bauabnahme auftreten.

IZ: Gibt es auch die Möglichkeit, mit dem pleitegegangenen Unternehmen weiterzuarbeiten?

Wittler: Wirtschaftlich kann das sinnvoll sein, weil nicht zeit- und kostenaufwendig ein neuer Auftragnehmer eingearbeitet wird. Der Bauherr ist mit seiner Entscheidung jedoch abhängig von der Entscheidung des Insolvenzverwalters. Nach dem Insolvenzrecht entscheidet dieser allein, ob und welche Baustelle weitergeführt wird. Bei Imtech hat der Insolvenzverwalter wohl zunächst erklärt, dass es nur auf ertragreichen Baustellen weitergehen soll. Wenn es denn weitergeht auf einer Baustelle, leistet der Insolvenzverwalter vorweg Zahlungen an Dritte, z.B. an Nachunternehmer. Die starke Position des Insolvenzverwalters bringt den Bauherren in die Zwickmühle. Dieser kann den bestehenden Vertrag mit dem insolventen Unternehmen nicht

einfach wegen der Insolvenz kündigen. Das hat der Bundesgerichtshof entschieden (BGH, Urteil vom 15. November 2012, Az. IX ZR 169/11). Die über die VOB in vielen Verträgen enthaltene Kündigungsklausel ist deshalb höchst kritisch zu sehen. Das OLG Frankfurt hat die Klausel jüngst für unwirksam erklärt (Urteil vom 16. März 2015, Az. 1 U 387/14), weil sie das Wahlrecht des Insolvenzverwalters umgehe. Die Angelegenheit liegt jetzt dem BGH zur Entscheidung vor.

IZ: Welche Alternativen zur umstrittenen Kündigungsklausel haben Bauherren, wenn sie aus dem Vertrag mit dem pleitegegangenen Dienstleister herauskommen wollen?

Wittler: Vor dem Hintergrund der aktuellen Urteile ist es wichtig, darauf zu achten, dass der Auftragnehmer oder GU zügig in Verzug gesetzt wird, wenn es Anhaltspunkte gibt, dass er seine vertraglichen Pflichten nicht erfüllt. Ich schaffe möglichst im Vorfeld der Insolvenz ein Kündigungsrecht: Sobald ich merke, auf der Baustelle läuft es nicht rund, fordere ich den GU auf, Personal und Material aufzustocken und Termine einzuholen. Ich setze ihn in Verzug und drohe die Kündigung an. Später kann ich wegen Verzugs kündigen. Das geht auch während des Insolvenzverfahrens. Das Projekt setze ich nach der Kündigung des GU mit den Subs fort. Sie kennen die Baustelle, haben die personelle Kapazität und können schnell wieder anfangen. Mit jedem einzelnen Nachunternehmer wird dazu ein Bauvertrag geschlossen. Preisaufschläge können dabei,

anders als bei der beschriebenen Einstiegs Klausel, ein Thema sein.

IZ: Auf vielen Baustellen sind unzählige Nachunternehmen zugegangen. Wie kann sich der Bauherr einen Überblick verschaffen?

Wittler: Hilfreich ist es, schon bei Vertragsabschluss mit dem GU eine Liste der eingesetzten Nachunternehmen zu verlangen und sich informieren zu lassen, wenn ein Unternehmen wechselt. Das vereinfacht mir als Bauherr im Fall der Fälle die Kontaktaufnahme mit den Nachunternehmen. Der Auftraggeber kann den GU zudem verpflichten, von ihm favorisierte Firmen als Subs zu beauftragen. Das empfehle ich,

wenn der Bauherr bereits mit bestimmten Firmen gute Erfahrungen gemacht hat oder sie über für ihn wichtige Spezialkenntnisse verfügen.

IZ: Vor einer Insolvenz treten häufig nur auf einer Baustelle Schwierigkeiten auf. Am Ende reißen diese das ganze Unternehmen mit. Welche Mechanismen laufen da ab?

Wittler: Die Erfahrung zeigt, dass Probleme an einer Stelle eine Kettenreaktion auslösen. Läuft z.B. wegen eines Vorfalls ein Strafverfahren gegen ein Unternehmen, entsteht ein Imageschaden für das ganze Unternehmen. Das bringt Schwierigkeiten auf anderen, sonst gut laufenden

Baustellen und bei der Auftragsvergabe. Die öffentliche Hand darf nur an zuverlässige Auftragnehmer vergeben. Also kommen Wettbewerber zum Zuge, weil der Auftraggeber sonst eventuell selbst in Erklärungsnot kommt, z.B. gegenüber seinen Aufsichtsgremien, wenn er Unternehmen mit Imageproblemen beauftragt. Dadurch gehen dem Unternehmen wichtige Aufträge durch die Lappen und neben dem Imageproblem drohen Zahlungsschwierigkeiten.

IZ: Vielen Dank für das Gespräch.

Die Fragen stellte Monika Hillemacher.



Jutta Wittler glaubt, dass manche Bauherren sich von günstigen Angebotspreisen blenden lassen. Geht der Auftragnehmer in der Bauphase pleite, zahlt sein Kunde drauf.

Bild: Luther Rechtsanwälte