

Schlichtung von Baustreitigkeiten

Eine Möglichkeit auch für die öffentliche Verwaltung

Von Dr. Lothar Haas, Celle

(Veröffentlicht in *Niedersächsische Verwaltungsblätter* 2004 S. 9)

I. Einleitung

Zu berichten ist von den Erfahrungen, die der Verfasser mit der Schlichtung von Baustreitigkeiten als Vorsitzender der Niedersächsischen Bauschlichtungsstelle in Hannover gemacht hat.

Die Niedersächsische Bauschlichtungsstelle ist im Jahre 1996 zur außergerichtlichen Beilegung von Streitigkeiten aus Verträgen über Bauleistungen geschaffen worden. Öffentlich-rechtliche Streitigkeiten, etwa wegen Baugenehmigungen oder Erschließungskosten, gehören nicht zu den Aufgaben. Der Begriff der Verträge über Bauleistungen wird weit verstanden, über § 1 VOB/A hinausgehend: Es geht nicht allein um die Herstellung, Instandhaltung, Änderung und Beseitigung baulicher Anlagen, sondern auch um Planungs- und Überwachungsleistungen im Hinblick auf Bauwerke. Das ist zweckmäßig, weil es hierbei um einen Bereich geht, der in gleicher Weise streitträchtig ist wie Leistungen, die unmittelbar der Herstellung oder Veränderung von Bauwerken dienen, und weil es möglich sein sollte, in ein Verfahren neben dem bauenden Unternehmer auch den Planer und den Überwacher einzubeziehen.

Gegründet wurde die Bauschlichtungsstelle von fünf großen Verbänden.¹ Deren Kreis ist nicht einseitig zusammengesetzt. Insgesamt vertreten sie potentielle Auftraggeber wie Auftragnehmer von Verträgen über Bauleistungen. Bei der Gründung Pate gestanden hat das Niedersächsische Justizministerium durch Beratung und weitere Förderung im Rahmen seiner Möglichkeiten. Die Geschäftsstelle der Bauschlichtungsstelle ist jeweils bei einer der Gründungs- und Trägerorganisationen angesiedelt.² Der Vorsitzende oder die Vorsitzende der Bauschlichtungsstelle wird im Einvernehmen aller Trägerorganisationen bestellt. Voraussetzung für die Bestellung ist die Befähigung zum Richteramt, und es werden berufliche Erfahrungen in Baustreitigkeiten erwartet. Das Amt ist als nebenberufliche Aufgabe für Richter oder Beamte im Ruhestand gedacht. Der Vorsitzende ist unabhängig und an Weisungen, insbesondere seitens der Trägerorganisationen, nicht gebunden. Dabei handelt es sich nicht um eine papierene Norm der Verfahrensordnung, sondern um ein mit aller Selbstverständlichkeit praktiziertes Prinzip.

¹ Baugewerbeverband Niedersachsen; Landesinnungsverband des Dachdeckerhandwerks Niedersachsen/Bremen; Landesverband Haus & Grund Niedersachsen; Niedersächsischer Industrie- und Handelskammertag; Vereinigung der Handwerkskammern Niedersachsen.

² Gegenwärtig befindet sich die Geschäftsstelle bei der Vereinigung der Handwerkskammern Niedersachsen: Ferdinandstraße 3, 30175 Hannover, Tel.: 0511-38087-0, Fax: 0511-318263, E-mail: Schlichtungsstelle@handwerk-vhn.de.

Das Verfahren ist in einer Verfahrensordnung geregelt, die allerdings nur das Nötigste festlegt und es dem Vorsitzenden gestattet, das Verfahren entsprechend den Bedürfnissen des jeweiligen Falles und in Absprache mit den Beteiligten recht frei zu gestalten. Sie gilt zurzeit in einer geänderten Fassung vom 6.9.2002.³ Bei der Änderung ist die Verfahrensordnung aufgrund der bis dahin gewonnenen Erfahrungen inhaltlich und textlich gestrafft worden.

II. Ziel der Schlichtung

Wie sich schon aus der sprachlichen Bedeutung des Wortes Schlichtung ergibt, ist es Ziel des Verfahrens, zwischen den Beteiligten eines Streites zu vermitteln, also zu erreichen, dass die Beteiligten gemeinsam zu einer Lösung ihres Problems finden. Sie sollen eine Vereinbarung schließen, die den Streit beendet. In aller Regel wird das ein Vergleich sein, also ein Vertrag, der durch gegenseitiges Nachgeben zustande kommt (§ 779 Abs. 1 BGB). Eine Vereinbarung, in der die eine Seite die Position der anderen voll akzeptiert, ist zwar möglich (und kommt sogar praktisch vor), etwa nach einer überzeugenden Beurteilung durch einen Sachverständigen; sie wird aber eine seltene Ausnahme bleiben.

Ziel des Verfahrens ist es nicht, dass die Bauschlichtungsstelle anstelle der Beteiligten eine Entscheidung trifft, sie ist also kein Schiedsgericht. Zwar sieht die Verfahrensordnung (§ 1 Abs. 4) auch die Möglichkeit vor, dass der Vorsitzende der Bauschlichtungsstelle zum Einzelschiedsrichter oder zum Vorsitzenden eines Schiedsgerichts bestellt wird. Dies ist aber eine eher marginale Bestimmung. Die Philosophie der Bauschlichtungsstelle ist die Streitbewältigung in Freiwilligkeit und im Einvernehmen der Beteiligten.

III. Gründe für ein Schlichtungsverfahren

Wenn Streit zwischen Auftraggeber und Auftragnehmer besteht, ist mindestens eine der Vertragsparteien der Überzeugung, gegen den anderen noch Ansprüche zu haben. Erfüllt die andere Seite die Ansprüche nicht, hat der Anspruchsteller zunächst die Möglichkeit, den anderen Beteiligten – mehr oder minder nachdrücklich – zur Leistung oder zu Verhandlungen darüber aufzufordern. Hat das – wie häufig – keinen Erfolg, bleiben außer einem Schlichtungsverfahren nur zwei Möglichkeiten: der Verzicht auf den Anspruch oder die Klage. Ein Verzicht auf Ansprüche, von denen man überzeugt ist, wird meist nicht als akzeptable Möglichkeit angesehen. Vor einer Klage schrecken viele zurück. Sie haben die Sorge, ein Prozess könne lange dauern, viel Geld kosten und vielleicht doch nicht den gewünschten Erfolg bringen. Bei Privaten spielt es oft auch eine Rolle, dass man sich

³ Nachzulesen und herunterzuladen unter: www.bauschlichtungsstelle.de.

nicht gern auf einen formalisierten Streit einlassen möchte, und bisweilen verursacht auch das Unbekannte eines Gerichtsverfahrens Ängste.

Gerade in Bauangelegenheiten gibt es objektive Gründe, die gegen eine gerichtliche Durchsetzung sprechen können. Bauprozesse dauern in der Tat meist relativ lange, nicht weil die Gerichte pflichtwidrig langsam arbeiten, sondern weil der Streitstoff in der Regel umfangreich und komplex ist, weil zumeist Sachverständigengutachten erforderlich sind, die erheblichen Zeitaufwand erfordern, nicht selten auch mehr als ein Gutachten, und weil eine Vielzahl streitiger Punkte die Auseinandersetzung im Prozess langwierig macht. Eine langdauernde Unklarheit über Rechtspositionen ist immer misslich, in Bausachen häufig aber noch mehr, weil der Fortgang des Bauvorhabens beeinträchtigt sein kann oder jedenfalls Fortarbeiten behindert werden können, und – auf der Seite des Auftragnehmers – weil ausbleibende Zahlungen existenzgefährdend sein können. Auch die psychische Belastung durch einen über mehrere Jahre sich hinschleppenden Bauprozess darf man nicht vernachlässigen.

Demgegenüber bietet ein Bauschlichtungsverfahren den Vorteil rascher Erledigung. Das liegt zunächst daran, dass ein solches Verfahren nicht den Zwängen des Terminplans überlasteter Gerichte unterworfen ist. Es entstehen also keine Wartezeiten. Auch der Zeitbedarf für Sachverständigengutachten spielt hier eine weit geringere Rolle. Häufig kann auf die Heranziehung von Sachverständigen ganz verzichtet werden, und wenn sie doch notwendig ist, ist in der Regel mit geringerem Zeitaufwand als im Prozess zu rechnen: Die Auswahl des Sachverständigen kann durch Telefon und Fax beschleunigt werden, die Schlichtungsstelle kann mit dem Sachverständigen eine Erledigung in knapper Zeit vereinbaren, an die Stelle einer umfangreichen schriftlichen Begutachtung kann eine (zunächst) nur mündliche Darstellung des Untersuchungsergebnisses treten. Insgesamt kann in einem Verfahren, das in der Verfahrensordnung nur in den wichtigsten Grundzügen vorgegeben ist und das deshalb sehr viel mehr Freiheiten für eine einzelfallbezogene Gestaltung bietet, viel für eine Straffung des Ablaufs getan werden.

Der Zeitfaktor ist also ein wesentlicher Grund, statt der Klage ein Schlichtungsverfahren zu wählen.

Daneben ist es für die Beteiligten von nicht geringer Bedeutung, dass in einer ausführlichen mündlichen Verhandlung an Ort und Stelle alle Streitfragen unter Vermittlung des Vorsitzenden der Bauschlichtungsstelle eingehend besprochen werden können. Wie die praktische Erfahrung zeigt, wird gerade diese Möglichkeit von allen Beteiligten genutzt und geschätzt. Sie fördert sachgerechte Lösungen, kann Störungen, die im persönlichen Umgang eingetreten sind, beseitigen oder wenigstens abmildern und ist deshalb hilfreich für einen zivilisierten Umgang untereinander. Damit kann die mündliche Verhandlung auch die Chance eröffnen, dass die geschäftlichen Beziehungen unter den Beteiligten fortgeführt werden.

Ein weiterer Grund sind die geringeren Kosten. Für einen Bauprozess muss generell mit höheren Kosten gerechnet werden, weil dort praktisch nie ohne anwaltliche Vertretung auf beiden Seiten auszukommen ist, weil regelmäßig mit beträchtlichen Sachverständigenkosten zu

rechnen ist und weil die längere Dauer eines Prozesses dadurch Mehrkosten bedeutet, dass die Beteiligten immer wieder Zeit und damit Kosten für die Prozessbegleitung aufwenden müssen. Hohe Kosten eines Prozesses bedeuten, dass sie leicht die Höhe des Streitwertes erreichen können. Wenn beide Parteien mit ihren Anträgen etwa je zur Hälfte Erfolg und Misserfolg haben, was nicht selten passiert, kann dies bedeuten, dass am Ende eines Prozesses der Streitwert von den Kosten aufgezehrt ist und keine der Parteien einen wirtschaftlichen Nutzen aus dem Prozess hat. Demgegenüber sind die Aussichten bei einem Bauschlichtungsverfahren deutlich günstiger.

Ein dritter, nicht gering zu achtender Vorteil des Schlichtungsverfahrens ist schließlich, dass die Beteiligten sich nicht der Ungewissheit aussetzen, wie die abschließende Entscheidung ausfallen wird, sondern das Ergebnis selbst bestimmen, im Dialog und mit Unterstützung der Bauschlichtungsstelle. Sie können dabei auch Lösungen finden, die sich so nicht aus den Rechtsvorschriften herleiten lassen, die aber für den konkreten Fall zweckmäßig sind.

IV. Verfahrensablauf

1. Antrag auf Einleitung des Schlichtungsverfahrens

Das Schlichtungsverfahren beginnt nach § 6 Abs. 1 der Verfahrensordnung (VerfO) mit einem Antrag, der schriftlich, durch Fax oder durch E-Mail⁴ an die Bauschlichtungsstelle gerichtet wird. Antragsberechtigt ist jeder, der aufgrund eines Vertrages über Bauleistungen Ansprüche gegen den anderen Vertragspartner erhebt, also sowohl der Auftragnehmer als auch der Auftraggeber. Auch in der Praxis kommt beides vor, dass der Bauunternehmer oder der Bauherr das Verfahren in Gang bringt.

Weiter schreibt § 6 Abs. 1 VerfO vor, den geltend gemachten Anspruch anzugeben und den zugrunde liegenden Sachverhalt zu schildern. Das stimmt inhaltlich überein mit der bestimmten Angabe des Gegenstandes und des Grundes des erhobenen Anspruchs, die § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO für die Klageschrift im Zivilprozess verlangt. Anders als dort ist aber ein bestimmter Antrag (z.B. auf Zahlung eines bezifferten Geldbetrages) nicht erforderlich. Im Zivilprozess ist der bestimmte Antrag

⁴ § 6 Abs. 1 VerfO spricht nur von einem schriftlichen Antrag, Fax und E-Mail werden nicht erwähnt. Da die VerfO keine Rechtsnorm darstellt, sondern von den Trägerorganisationen der Bauschlichtungsstelle privat-autonom geschaffen worden ist und ein Angebot an Schlichtungsinteressenten darstellt, handelt es sich um eine vereinbarte Form i.S.d. § 127 BGB, so dass nach Absatz 2 Satz 1 dieser Vorschrift zur Wahrung der Schriftform die telekommunikative Übermittlung ausreicht, also Telefax und E-Mail (Palandt/Heinrichs, BGB, 62. Aufl., § 127 Rn. 2).

Bedenken gegen den Verzicht auf die eigenhändige Unterschrift haben sich in der Praxis nicht ergeben. Tatsächlich wird in den meisten Fällen der Antrag in der klassischen Schriftform gestellt, weil meist Unterlagen mitzuübersenden sind, die leichter durch Brief übermittelt werden können.

wegen der Bindung des Gerichts an die Anträge notwendig. Im Schlichtungsverfahren wären bestimmte Anträge weder erforderlich noch für das Verfahrensziel der einvernehmlichen Lösung hilfreich. Zu schildern, dass die Verfließung einer Wand uneben ist oder dass ein Kunststofffußbodenbelag sich vom Untergrund löst, reicht als Grundlage für die Schlichtung völlig aus; alles Weitere entwickelt sich im Gespräch.

Ist allerdings ein Baumangel zwischen den Beteiligten unstreitig und besteht Streit nur über die Höhe einer angemessenen Minderung, ist es natürlich geboten, dass der Antragsteller seine Vorstellungen über die richtige Höhe mitteilt. Das ist dann aber notwendiger Bestandteil des geltend gemachten Anspruchs, und ist nicht ein „bestimmter Antrag“.

Ein Anwaltszwang besteht nicht, auch nicht bei hohen Streitwerten. Die Verfahrensordnung sieht in § 7 Abs. 2 lediglich die Möglichkeit vor, dass die Beteiligten sich durch Bevollmächtigte vertreten lassen. In der Praxis wird ein beträchtlicher Teil der Verfahren ohne Beteiligung von Rechtsanwälten durchgeführt, in einer Reihe von Verfahren lässt sich ein Beteiligter anwaltlich vertreten, der andere aber nicht, und schließlich kommt es in Einzelfällen auch vor, dass auf beiden Seiten eine Rechtsanwältin oder ein Rechtsanwalt beteiligt ist. Gerade bei umfangreichen und schwierigen Streitfällen kann die anwaltliche Beratung nützlich sein, sowohl für eine komplikationslose Durchführung des Verfahrens insgesamt als auch für den einzelnen Beteiligten, der sich dann nicht allein auf Einschätzungen des Vorsitzenden verlassen muss.

2. Einverständnis mit der Schlichtung

Das Schlichtungsverfahren ist freiwillig, d.h. beide Beteiligten müssen mit der Durchführung eines Bauschlichtungsverfahrens einverstanden sein. Das ist schon deshalb sinnvoll, weil das Ergebnis des Verfahrens, eine Vereinbarung, nur im beiderseitigen Einverständnis zustande kommen kann. § 6 Abs. 2 VerfO sieht insoweit primär vor, mit dem einleitenden Antrag eine schriftliche Erklärung beider Beteiligter über die einvernehmliche Beauftragung der Bauschlichtungsstelle einzureichen. In der Praxis ist das aber eher der seltenere Fall. Meist wird ein einseitiger Antrag vorgelegt, weil bestehende Meinungsverschiedenheiten über die Vertragsdurchführung schon zu einer Störung der Kontakte geführt haben oder weil etwa die andere Seite sich dagegen sperrt, in dem Streit überhaupt irgendetwas zu unternehmen. In diesem Fall leitet die Bauschlichtungsstelle den Antrag der Gegenseite zu und fragt gemäß § 6 Abs. 2 Satz 2 VerfO an, ob Einverständnis mit einem Schlichtungsverfahren besteht. Häufig führt auch eine solche Anfrage noch nicht zu einer eindeutigen Antwort. Der Vorsitzende greift dann regelmäßig zum Telefon und spricht mit der Gegenseite, um die Gründe für das Zögern zu erfahren und aufklärend zu wirken. Vielfach zeigt sich, dass die Ungewissheit, wie ein solches Verfahren abläuft, und die Angst, ein unübersehbares Risiko einzugehen, das maßgebliche Motiv sind. Meist lässt sich das Zögern dann überwinden und das Einverständnis wird erklärt.

3. Vorbereitung der mündlichen Verhandlung

Die mündliche Verhandlung steht im Mittelpunkt des gesamten Schlichtungsverfahrens, denn nur im Gespräch entstehen Lösungen, die für beide Seiten akzeptabel

sind. Die Verhandlung will aber vorbereitet sein. So sieht die Verfahrensordnung in § 6 Abs. 1 vor, mit dem Antrag auf Einleitung des Schlichtungsverfahrens den zugrunde liegenden Sachverhalt darzulegen.

Ist ein solcher Antrag eingegangen, wird er vom Vorsitzenden dem anderen Beteiligten in Ablichtung übersandt. Zugleich wird der andere Beteiligte aufgefordert, zu der Darstellung des Antragstellers kurz schriftlich Stellung zu nehmen. Das reicht aber zumeist nicht aus. In der Regel wird an beide Beteiligten die Bitte gerichtet, bestimmte Unterlagen zu übersenden, etwa den Bauvertrag, das Leistungsverzeichnis, die geprüfte Schlussrechnung, Entwurfszeichnungen, Massenermittlungen oder einzelne Schreiben aus der baubegleitenden Korrespondenz. Gerade in dieser Phase des Verfahrens ist es nicht zweckmäßig, solche Bitten streng an den Maßstäben von Schlüssigkeit und Erheblichkeit auszurichten. Jedenfalls wenn die Beteiligten nicht anwaltlich vertreten sind, wäre solche Strenge eine Überforderung. Der vorbereitende Sachvortrag ist häufig unter juristischen Gesichtspunkten nicht vollständig, wird dann aber in der Erörterung der mündlichen Verhandlung ergänzt. Darauf gilt es beim Anfordern von Unterlagen Bedacht zu nehmen. Und für die Vorbereitung der mündlichen Verhandlung ist es wichtig, dass der Vorsitzende genügend schriftliche Unterlagen bei der Hand hat, damit er in der Verhandlung das Gespräch auf die wichtigen Punkte hinleiten und geeignete Lösungsansätze einbringen kann.

In dem ersten Schreiben an die Beteiligten schlägt der Vorsitzende regelmäßig vor, alle schriftlichen Äußerungen nicht nur der Bauschlichtungsstelle zu übersenden, sondern auch dem jeweils anderen Beteiligten, weil dadurch der Ablauf beschleunigt werden kann. Soweit Beteiligte anwaltlich vertreten sind, gehen alle Schreiben der Schlichtungsstelle – im Einvernehmen mit dem Anwalt oder der Anwältin – zugleich auch an den vertretenen Beteiligten, woraus sich ebenfalls eine Beschleunigung ergibt. Gleichfalls zur Beschleunigung wird der Schriftverkehr, soweit es irgend möglich ist, über Telefax abgewickelt.

4. Die mündliche Verhandlung

Sobald die notwendige schriftliche Vorbereitung stattgefunden hat, wird der Termin für die mündliche Verhandlung geplant. Anders als im gerichtlichen Verfahren wird er nicht von hoher Hand anberaunt, sondern vereinbart, d.h. der Vorsitzende ruft beide Beteiligten an und man verständigt sich auf einen Termin, der allen Teilnehmern nach Tag und Stunde genehm ist. Über den primären Zweck hinaus hat dies den Vorteil, dass die Akteure schon vor der Verhandlung wenigstens einmal miteinander gesprochen haben.

Die Termine für die mündliche Verhandlung können mit kurzer Frist angesetzt werden. Weil der Vorsitzende durch sein Amt nicht in gleicher Weise wie Richterinnen und Richter belastet wird, kann er Schwankungen in der Zahl der Schlichtungsverfahren leicht ausgleichen und vermeidet so das bei den überlasteten Gerichten leider oft unumgängliche langfristige Terminieren. In den meisten Fällen kann ein Termin innerhalb von etwa drei oder vier Wochen angesetzt werden und, falls wünschenswert, auch schneller.

Über die Vorschriften für den Zivilprozess hinaus sieht die Verfahrensordnung in § 7 Abs. 3 Satz 2 und 3 vor, dass an der mündlichen Verhandlung die Beteiligten persönlich teilnehmen sollen und dass dabei die streitigen Bauleistungen in Augenschein genommen werden sollen. Beides ist nach der Erfahrung unverzichtbar, damit der Sachverhalt hinreichend aufgeklärt werden kann, vor allem aber damit gemeinsam Lösungsmöglichkeiten entwickelt werden. Wenn Bauherr und Bauunternehmer zusammen mit dem Vorsitzenden vor der geflierten Wand stehen, die der Bauherr als nicht vertragsgemäß beanstandet hat, verringern sich oft schon durch diese Konstellation die Meinungsverschiedenheiten zur Frage der Mangelhaftigkeit oder erledigen sich sogar vollständig. Und nicht selten entfaltet sich eine gemeinsame konstruktive Phantasie, wie ein als vorhanden erkanntes Problem mit möglichst geringen Belastungen, aber sachgerecht bewältigt werden könnte. Ohne die gemeinsame Besichtigung und ohne die persönliche Teilnahme der Beteiligten wäre dies nicht möglich. Über ein Objekt, das man nicht vor Augen hat, lässt sich heftiger streiten als über eines, das man gemeinsam ansieht, und auch ein bestens instruierter Rechtsanwalt hat nicht die gleiche Freiheit, sich auf eine bestimmte Lösung einzulassen, wie der Beteiligte selbst.

In der mündlichen Verhandlung bekommen die Beteiligten Gelegenheit, ihre Auffassung zu jedem einzelnen Streitpunkt darzulegen. Dabei werden Unterschiede, aber auch Gemeinsamkeiten der Standpunkte deutlich und es wird zugleich der Bereich abgesteckt, in dem mögliche Lösungen zu suchen sind. Nicht nur ihre Ausgangsposition sollten die Beteiligten selbst formulieren, sie sollten auch Lösungsmöglichkeiten selbst entwickeln können. Wenn Vorschläge insoweit nur vom Vorsitzenden kämen, wäre zum einen die Akzeptanz geringer und zum anderen würden auch nicht immer die sachgerechten Lösungen gefunden. Die Beteiligten haben die enge Bindung zu dem jeweiligen Sachthema und sie sind von Kompromisslösungen unmittelbar betroffen, durch Arbeitsleistung, durch Nutzung oder durch die finanziellen Folgen. So sind sie auch am ehesten in der Lage einzuschätzen, welche Lösung geeignet sein könnte. Dies schließt allerdings nicht aus, dass der Vorsitzende, wenn die Positionen geklärt und die Beteiligten grundsätzlich bereit sind, sich zu bewegen, aber noch nicht in der Lage sind, einen Punkt, an dem sie sich treffen können, selbst zu bezeichnen, ihnen hierbei Hilfestellung gibt und etwa einen Betrag nennt.

Für die mündliche Verhandlung ist viel Zeit erforderlich. Nur wenn alle Beteiligten sich genügend Zeit nehmen, jeden Streitpunkt eingehend durchzusprechen und jeweils nach Lösungen zu suchen, besteht hinreichende Aussicht auf ein einvernehmliches Ergebnis. Es sind praktisch immer mehrere Stunden notwendig, häufig auch ein ganzer Tag, bisweilen sogar ein zweiter Tag, wenn die Sache besonders umfangreich ist oder wenn die Beteiligten den Verhandlungsstand noch einmal überdenken oder zusätzliche Informationen einholen wollen. Der Zeitaufwand für die Verhandlung ist damit höher als für Vergleichsgespräche im Rahmen einer mündlichen Verhandlung im Prozess. Das liegt vor allem daran, dass es im Schlichtungsverfahren den unmittelbaren Druck einer anderenfalls zu erwartenden gerichtlichen Entscheidung nicht gibt. Der Zeitaufwand erklärt sich schließlich auch aus der typischerweise beträchtlichen Zahl von Einzelpunkten, die durchgesprochen und zu Einzellösungen gebracht werden müssen.

Auf den ersten Blick erscheint ein solcher Zeitaufwand geradezu verschwenderisch. Tatsächlich ist die Zeit aber durchaus ökonomisch eingesetzt, verglichen mit dem Aufwand für einen mehrjährigen Bauprozess. Dort muss regelmäßig eine größere Zahl von Schriftsätzen gewechselt werden, es ist zu Sachverständigengutachten und Zeugenvernehmungen Stellung zu nehmen, was jeweils mit Informationsgesprächen zwischen Anwalt und Partei verbunden ist. Für die Rechtsanwältin oder den Rechtsanwalt kommt hinzu, dass bei jeder Gelegenheit wieder eine Einarbeitung in den umfangreichen Stoff notwendig ist. Auch für die Parteien selbst summiert sich der Zeitaufwand über den gesamten Verlauf eines Bauprozesses so, dass er stets größer ist als bei einem Schlichtungsverfahren, auch wenn die mündliche Verhandlung hier viel Zeit erfordert.

Nicht selten haben Auftraggeber, die sich telefonisch nach dem Bauschlichtungsverfahren erkundigen, den vordringlichen Wunsch, ein Sachverständiger möge die bemängelte Leistung beurteilen. In einem Großteil der Fälle braucht ein Sachverständiger jedoch von vornherein schon deswegen nicht hinzugezogen zu werden, weil es gar nicht darum geht, ob eine Leistung bautechnisch ordnungsgemäß ist, sondern um die rechtliche Frage, was nach dem Vertrag geschuldet ist, insbesondere was die Vertragsparteien vereinbart haben. Hierzu kann der Vorsitzende selbst genügend Hinweise geben, damit die Beteiligten sich ein Bild machen und danach eine Lösung entwickeln können. Wenn insoweit streitig ist, was mündlich vereinbart worden ist, ist es Aufgabe des Vorsitzenden, den Beteiligten deutlich zu machen, dass es unzweckmäßig sein kann, darauf zu rechnen, eine Zeugenvernehmung werde ein eindeutiges Ergebnis zu den jeweils eigenen Gunsten bringen. Er wird die möglichen Schwierigkeiten und Nachteile einer solchen Beweisaufnahme und die Wahrscheinlichkeit eines bestimmten Ergebnisses skizzieren. Auf dieser Basis lässt sich häufig ein Mittelweg zwischen den beiden Ausgangspositionen finden.

Kommt es aber doch auf eine bautechnische Frage an und können die Beteiligten sich nicht verständigen, etwa darüber, ob eine Leistung den anerkannten Regeln der Technik entspricht oder ob die Massenermittlung des Auftragnehmers zutrifft, wäre eine Aufklärung oft nur mit Hilfe eines Sachverständigen möglich. Das würde zusätzlich Zeit und Geld kosten, nicht selten viel Geld, und es wäre nicht einmal sicher, ob eine volle Klärung zu erreichen wäre. Für wirtschaftlich denkende Leute kann deshalb auch insoweit die Alternative heißen, auf eine aufwendige Klärung zu verzichten und sich irgendwo zwischen den beiden ursprünglichen Positionen zu treffen, weil sonst möglicherweise der für eine Partei zu erzielende Vorteil von den Kosten wieder aufgefressen werden könnte und weil der Streit u.U. noch für lange Zeit fortbestände. Für die Höhe des Kompromisswertes kann auch in solchen Fällen die Einschätzung des Vorsitzenden, welches denkbare Ergebnis welche Wahrscheinlichkeit für sich hätte, von Bedeutung sein.

Meist findet deshalb keine Begutachtung durch Sachverständige statt. Ganz verzichtet werden kann aber auf Sachverständige nicht, etwa wenn unstrittig ein Mangel vorhanden ist, aber unsicher ist, welche Ursache er hat und ob er in den Verantwortungsbereich des in Anspruch genommenen Bauhandwerkers fällt. Wenn z.B. unklar ist, ob ein Feuchtigkeitsschaden im Untergeschoss

eines Neubaus auf mangelhafte Isolierung gegen Erdfeuchtigkeit zurückzuführen ist oder auf Mängel der Drainage oder auf undichte Rohrleitungen. In solchen Fällen ist ein Sachverständiger hinzuzuziehen. Dazu muss der Vorsitzende mit den Beteiligten eine Verständigung darüber herbeiführen, wer beauftragt werden soll, wie der Auftrag lauten soll – möglichst streng begrenzt – und wer den Vorschuss zu leisten hat. Da, anders als im gerichtlichen Verfahren, das Gesetz über die Entschädigung von Zeugen und Sachverständigen im Schlichtungsverfahren nicht gilt, hat der Vorsitzende – im Einverständnis der Beteiligten – mit dem Sachverständigen eine Honorarvereinbarung zu treffen. Es ist dabei seine Aufgabe, auch eine klare Absprache über den Zeitpunkt der Erbringung der Sachverständigenleistung zu treffen. Eine Möglichkeit zur Kostenbegrenzung und zur Beschleunigung stellt es dar, den Sachverständigen nicht mit einem schriftlichen Gutachten zu beauftragen, sondern ihn in einer mündlichen Verhandlung seine Ergebnisse darstellen zu lassen. Das gibt auch die Möglichkeit, den Sachverständigen nach zusätzlichen Aspekten zu befragen, vor allem nach der Eignung bestimmter technischer Lösungswege.

Auch wenn ein Sachverständiger beteiligt wird, muss mit dessen Ergebnis der Streit noch nicht gelöst sein. Wenn nach den Feststellungen ein Mangel vorliegt, muss noch geklärt werden, welche Konsequenzen daraus zu ziehen sind, ob eine Nachbesserung oder eine Minderung in Betracht kommt oder ob Schadensersatz zu leisten ist und wie diese Mängelrechte konkret ausgestaltet werden sollen. Auch nach Einschaltung eines Sachverständigen bleibt also immer noch Raum für einen Vergleich.

Besteht der Streit, wie meist, aus einer größeren Zahl von Einzelpunkten, so muss er im Vergleichsgespräch Punkt für Punkt abgehandelt werden, mit regelmäßig durchaus unterschiedlichen Ergebnissen im Einzelnen. So können bestimmte Nachbesserungsarbeiten für einzelne Mängel, die Nichtberücksichtigung anderer Mängelbehauptungen, Minderungs- und Schadensersatzbeiträge, Erledigungserklärungen für gestellte Ansprüche, Restzahlungen zu bestimmten Terminen u.v.m. zusammenkommen. Ein Vergleich mit solchen Inhalten entsteht nicht auf einen Schlag, sondern in vielen kleinen Schritten. Eine Verständigung muss dabei zunächst unter dem Vorbehalt gesucht werden, dass es zu einer Gesamteinigung kommt.

5. Der Abschluss des Vergleichs

Als materiellrechtlicher Vertrag ist der Vergleich in der Regel formlos wirksam.⁵ Wird er aber im Rahmen eines Bauschlichtungsverfahrens abgeschlossen, soll er zugleich, wie es § 794 Abs. 1 Nr. 1 ZPO ermöglicht, als Titel für die Zwangsvollstreckung geeignet sein. Nach dieser Vorschrift findet die Zwangsvollstreckung u.a. aus einem Vergleich statt, der vor einer von der Landesjustizverwaltung anerkannten Gütestelle abgeschlossen worden ist. Da die Niedersächsische Bauschlichtungsstelle vom Niedersächsischen Justizministerium als Gütestelle anerkannt ist, gilt das zunächst für Vergleiche, die in der mündlichen Verhandlung zu Protokoll abgeschlossen werden. Nachdem § 278 Abs. 6 ZPO für das gerichtliche Verfahren den schriftlichen Vergleich auf der Grundlage eines Vorschlags des Gerichts eingeführt

hat,⁶ steht diese Möglichkeit auch für Gütestellen zur Verfügung. So kann jetzt nach § 9 Abs. 2 VerFO die Bauschlichtungsstelle den Beteiligten einen schriftlichen Vergleichsvorschlag machen, den die Beteiligten dann gegenüber der Bauschlichtungsstelle schriftlich annehmen und dessen Zustandekommen und Inhalt der Vorsitzende gegenüber den Beteiligten schriftlich feststellt. Für die Schriftform reicht dabei gemäß § 127 Abs. 1 i.V.m. § 126 b BGB die Textform, insbesondere also die Übermittlung durch Telefax.⁷

Angestrebt wird grundsätzlich der Abschluss eines Vergleichs in der mündlichen Verhandlung. Dabei wird das Protokoll mit dem Vergleichstext sofort ausgedruckt und von den Beteiligten noch in der Verhandlung unterschrieben. Dieses Vorgehen liegt im allseitigen Interesse, weil die Beteiligten dann sofort Klarheit über Inhalt und Wortlaut der Vereinbarung haben und weil etwa vereinbarte Zahlungsfristen und sonstige Leistungsfristen sofort zu laufen beginnen können. Nicht selten ist allerdings ein sofortiger Abschluss – aus unterschiedlichen Gründen – nicht möglich. Ist bis in den Abend hinein verhandelt und ein gemeinsames Ergebnis erzielt worden, fehlt den Beteiligten oft die Zeit und die Konzentration, um noch an der endgültigen Ausformulierung eines umfangreichen Vergleichs teilzunehmen, oder der anwesende Vertreter eines Beteiligten, z.B. einer Kommune, hat nicht die Vollmacht, ohne Mitzeichnung anderer Funktionsträger sofort einen Vergleich abzuschließen. In solchen Fällen bietet sich der Weg über einen schriftlichen Vergleichsvorschlag an, den der Vorsitzende aufgrund des Verhandlungsergebnisses formuliert.

Nur wenn in einer mündlichen Verhandlung eine volle Einigung erzielt worden ist, ist es zweckmäßig, das Instrument des schriftlichen Vergleichsvorschlags tatsächlich einzusetzen. Nach § 9 Abs. 2 der Verfahrensordnung könnte der Vorsitzende einen solchen Vorschlag auch ohne vorausgegangene mündliche Verhandlung machen. Das hätte aber den Nachteil, dass nur die zwangsläufig unvollständigen schriftlichen Unterlagen, die zu den Akten der Bauschlichtungsstelle gelangt sind, zur Grundlage des Vorschlags genommen werden könnten. Ein so entstandener Vorschlag ist deshalb nahezu zwangsläufig begründeten Einwänden von einer oder beiden Seiten ausgesetzt, und auch falls ein solcher Vorschlag schließlich zum Vergleich führt, kann er nicht die gleiche befriedigende Wirkung haben wie ein mündlich ausgehandeltes Ergebnis. Diese grundsätzlichen Bedenken haben sich auch praktisch in einem Fall, in dem es auf dringenden Wunsch einer Seite (einer Gemeinde) tatsächlich zu einem schriftlichen Vergleichsvorschlag des Vorsitzenden gekommen ist, als praktisch sehr begründet erwiesen, ungeachtet der Tatsache, dass der Vorschlag schließlich angenommen wurde. Die mündliche Verhandlung ist durch nichts zu ersetzen.

6. Die Aussichten für einen Vergleich

Lässt sich ein Beteiligter auf ein Schlichtungsverfahren ein, so hat er sich damit noch nicht auf den Abschluss eines Vergleichs festgelegt. Der Abschluss eines Vergleichs bleibt bis zum letzten Augenblick die eigene Entscheidung eines jeden Beteiligten. Das bedeutet natür-

⁵ Palandt/Sprau, BGB, 62. Aufl., § 779 Rn. 2.

⁶ Art. 2 Abs. 1 Nr. 41 des Zivilprozessreformgesetzes vom 27.7.2001 (BGBl. I S. 1887).

⁷ Vgl. Fn. 4.

lich, dass die Bemühungen um einen Vergleich scheitern können. Man mag sich deshalb fragen, ob es überhaupt sinnvoll ist, Geld und Zeit in ein solches Verfahren zu investieren, wenn das Risiko besteht, dass am Ende nicht das erstrebte Ergebnis steht. Die praktische Erfahrung zeigt, dass es ein lohnendes Risiko ist. In nahezu allen Fällen kommt es zu einem Vergleich, manchmal nach einer Phase, in der das Scheitern wahrscheinlich erscheint, gelegentlich auch erst nach mehr als einer mündlichen Verhandlung. Und es ist auch schon einmal vorgekommen, dass ein Beteiligter auf der Rückfahrt von der Verhandlung den Eindruck gewann, zu weit nachgegeben zu haben, und deshalb anschließend den abgesprochenen schriftlichen Vergleichsvorschlag ablehnte; in dem bisher einzigen praktischen Fall dieser Art wurde allerdings später doch noch eine Einigung erzielt. Das Bauschlichtungsverfahren ist also nicht gänzlich risikofrei – wie sollte es das auch? –, das Risiko ist aber praktisch so gering, dass jeder es mit Blick auf die Chancen problemlos sollte eingehen können.

7. Vollstreckung

Das Protokoll mit dem Vergleichstext oder das Feststellungsschreiben, das den Vergleichstext enthält, kann, wenn es erforderlich ist, als Grundlage der Zwangsvollstreckung dienen. Wie bereits erwähnt⁸ findet gemäß § 794 Abs. Nr. 1 ZPO aus Vergleichen vor einer von der Landesjustizverwaltung anerkannten Gütestelle die Zwangsvollstreckung statt. Eine solche Anerkennung liegt für die Niedersächsische Bauschlichtungsstelle vor.

Für den Gläubiger wird die Vollstreckung noch dadurch erleichtert, dass die Vollstreckungsklausel nicht nach § 797 a Abs. 1 beim Amtsgericht beantragt werden muss, sondern dass sie aufgrund einer Ermächtigung des Niedersächsischen Justizministeriums gemäß § 797 a Abs. 4 Satz 1 ZPO vom Vorsitzenden der Bauschlichtungsstelle erteilt wird.

Die praktische Bedeutung des Vergleichs als Vollstreckungstitel ist allerdings verhältnismäßig gering. Wer sich nach voraufgegangenem Streit im Vergleich zu einer Leistung verpflichtet, wird in aller Regel auch bereit sein, der eingegangenen Verpflichtung ohne Zwangsmaßnahmen nachzukommen. In den vergangenen Jahren hat die Bauschlichtungsstelle jedenfalls nur eine einzige vollstreckbare Ausfertigung erteilt und auch aus dieser musste nicht die Vollstreckung betrieben werden, weil der Schuldner dann doch noch von sich aus zahlte.

Noch aus einem weiteren Grunde ist die praktische Bedeutung der Eigenschaft als Vollstreckungstitel eingeschränkt. Die Zwangsvollstreckung wegen einer Geldforderung kann schon mühsam genug sein. Wenn es um die Vollstreckung wegen einer vertretbaren Handlung geht, ist das Verfahren nach § 887 ZPO noch weit dornreicher. Hat sich also der Auftragnehmer z.B. verpflichtet, bestimmte Nachbesserungsarbeiten vorzunehmen, kann es für den Auftraggeber, der die Arbeiten rasch erledigt haben möchte, zweckmäßiger sein, die Leistungspflicht durch Fristsetzung gemäß § 281 Abs. 1 Satz 1 BGB in eine Schadensersatzpflicht umzuwandeln, die Arbeiten durch einen Dritten ausführen zu lassen und die Aufwendungen dann als Schadensersatz in Geld geltend zu machen.

8. Verjährung

Die Anrufung der Bauschlichtungsstelle hat auch Bedeutung für die Verjährung von Ansprüchen. Weil die Bauschlichtungsstelle als Gütestelle von der Landesjustizverwaltung anerkannt ist, führt auch der von einer Vertragspartei allein gestellte Antrag gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB zu einer Hemmung der Verjährung hinsichtlich der geltend gemachten Ansprüche. Die Hemmung tritt zwar grundsätzlich erst ein, wenn der Vorsitzende die Bekanntgabe des Antrags an den anderen Beteiligten verfügt. Wenn diese Verfügung aber „demnächst“ nach Eingang des Antrags erfolgt, wirkt die Hemmung – wie bei der Klageerhebung – auf den Zeitpunkt des Antragseingangs zurück. Die Hemmung endet nach § 204 Abs. 2 Satz 1 BGB sechs Monate, nachdem das Schlichtungsverfahren beendet ist. Da die Hemmung keine Rolle mehr spielt, wenn das Verfahren durch Vergleich beendet wird, ist diese Regelung nur dann von Bedeutung, wenn der andere Beteiligte auf Anfrage einem Schlichtungsverfahren nicht zustimmt oder wenn die Beteiligten sich nicht auf einen Vergleich einigen können.

V. Kosten

Anders als bei manchen anderen Schieds- und Schlichtungsstellen ist das Verfahren bei der Niedersächsischen Bauschlichtungsstelle nicht kostenlos. Die erhobenen Gebühren sollen die Beteiligten zwar nicht zu stark belasten, sie sollen aber die entstehenden Kosten decken. Angesichts der Tatsache, dass es um Streitigkeiten wegen wirtschaftlicher Interessen geht und dass das Verfahren für die Schlichtungsstelle relativ aufwendig ist, erscheint die Gebührenerhebung berechtigt. Sie ist auch geeignet, der Verschwendung von Ressourcen entgegenzuwirken.

Zu zahlen ist eine Grundgebühr, je zur Hälfte für die Tätigkeit der Geschäftsstelle und des Vorsitzenden, von insgesamt 400 € zuzüglich 16 % Mehrwertsteuer, brutto also 464 € (§ 10 Abs. 2 Nr. 1, 1. Spiegelstrich, Abs. 4 VerFO). Stimmt bei einem einseitigen Antrag der andere Beteiligte nicht zu, ermäßigt sich die Grundgebühr auf 25 € zuzüglich 16 % Mehrwertsteuer, also brutto 29 € (§ 10 Abs. 4 VerFO). Für die mündliche Verhandlung ist eine Vergütung von 60 € zuzüglich 16 % Mehrwertsteuer je angefangene Stunde zu zahlen, also brutto 69,60 € (§ 10 Abs. 2, 2. Spiegelstrich VerFO). Daneben sind die Fahrtkosten des Vorsitzenden zur mündlichen Verhandlung zu tragen und, falls erforderlich, die Auslagen für Sachverständige und Zeugen; da das Gesetz über die Entschädigung von Zeugen und Sachverständigen in einem Schlichtungsverfahren nicht gilt, muss der Vorsitzende insoweit eine Vergütungsvereinbarung treffen, und er kann dies nur im Einvernehmen mit den Beteiligten (§ 10 Abs. 2 Nr. 1, 2. Spiegelstrich VerFO). Für die zu erwartenden Kosten werden Vorschüsse angefordert (§ 5 VerFO). Beide Beteiligten haften als Gesamtschuldner für die Kosten (§ 11 Satz 1 VerFO).

In einem durchschnittlichen Schlichtungsverfahren, in dem ein Sachverständiger nicht beteiligt worden ist und in dem eine mündliche Verhandlung stattgefunden hat, ist danach erfahrungsgemäß, je nach Dauer der Verhandlung, mit Kosten von etwa 650 € bis 1.000 € netto zu rechnen.

⁸ S. o. Abschn. IV 5.

Für besonders umfangreiche oder schwierige Verfahren kann der Vorsitzende den Beteiligten die Vereinbarung höherer Gebühren, insbesondere der Grundgebühr, vor-schlagen und davon die Übernahme des Verfahrens abhängig machen (§ 10 Abs. 1 Satz 2 VerfO). Dies wird aber nur in Ausnahmefällen praktiziert.

Neben den Kosten bei der Bauschlichtungsstelle können im Schlichtungsverfahren weitere Kosten entstehen, die eigenen Kosten der Beteiligten und evtl. ihrer Mitarbeiter bei der Vorbereitung und Durchführung des Verfahrens und nicht zuletzt die Kosten der Heranziehung eines Rechtsanwalts oder einer Rechtsanwältin. Anwälte erhalten nach § 65 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, Abs. 2 BRAGO für das Betreiben des Verfahrens eine volle Gebühr und für die Mitwirkung bei einem Vergleich eine 15/10-Gebühr. Das ist weniger als die Anwaltsgebühren in einem gerichtlichen Bauprozess.⁹ Gleichwohl kann es auch aus anwaltlicher Sicht wirtschaftlich vernünftig sein, anstelle eines Bauprozesses ein Bauschlichtungsverfahren zu betreiben, weil der Arbeitsaufwand erheblich geringer ist: Das Verfahren ist in kurzer Zeit abgewickelt und es ist nicht, wie in einem längeren Prozess, eine immer erneute Einarbeitung in eine umfangreiche Materie notwendig.

Schließen die Beteiligten einen Vergleich und regeln sie dabei nicht, wer die Kosten des Bauschlichtungsverfahrens endgültig zu tragen hat, kann auf Antrag beider Beteiligten der Vorsitzende über die Kosten entscheiden (§ 12 VerfO). In der Praxis wird aber regelmäßig im Vergleich eine Regelung über die Kostentragung getroffen.

VI. Bedeutung für die öffentliche Verwaltung

Bei dem Wort „Schlichtung“ mag man zuallererst an Konflikte zwischen emotional handelnden Privatleuten als Bauherren eines Einfamilienhauses und ebenso streitbaren, unzugänglichen Bauhandwerkern denken, die beide nicht mehr ruhig und vernünftig miteinander reden können, nicht aber an Behörden mit professionell handelnden Vertretern und an größere, rational und ökonomisch zielgerichtet agierende Bauunternehmen. Ein solcher Gegensatz existiert jedoch nicht. Außerdem entstehen Meinungsverschiedenheiten keineswegs nur aus unkontrollierter Emotionalität, sie ergeben sich auch zwischen kontrolliert handelnden Beteiligten, und auch zwischen ihnen entstehen Streitfragen, die sich im bloßen Zweierkontakt nicht mehr bereinigen lassen, wie die Erfahrung belegt. Die Niedersächsische Bauschlichtungsstelle war in den vergangenen zwei Jahren mit einer Reihe von Verfahren befasst, an denen auf einer Seite eine Kommune oder eine in ihrem Auftrag handelnde Gesellschaft beteiligt war, in einem Fall auch eine kirchliche Einrichtung. Es ging um Schul-Erweiterungsbauten,

⁹ Der von allen Fraktionen im Bundestag eingebrachte Entwurf eines Kostenrechtsmodernisierungsgesetzes (BT-Drucks. 15/1971) will in dem als Art. 3 vorgesehenen Rechtsanwaltsvergütungsgesetz die Gebühren für das Verfahren vor einer anerkannten Gütestelle anheben. Für ein Schlichtungsverfahren mit Vergleich sollen 3,0 Gebühren entstehen, für einen erstinstanzlichen Prozess 2,5 Gebühren ohne Vergleich und 3,5 Gebühren mit Vergleich (Nrn. 1000, 1003, 2403, 3100, 3104 des Vergütungsverzeichnisses). Für Anwälte ist danach das Schlichtungsverfahren in Zukunft unter dem Gebühren Gesichtspunkt zusätzlich interessant.

ein größeres Bürogebäude, eine Grünanlage mit Entwässerungsfunktion, einen Krankenhausumbau, Arbeiten an einem Schwimmbad. Und gerade für solche Objekte hat sich die Eignung des Schlichtungsverfahrens zur Streiterledigung erwiesen.

Auch bei solchen Objekten und in solchen Vertragsverhältnissen treten Mängel auf oder jedenfalls nimmt die Auftraggeberseite Mängel an; ob ein Mangel noch geltend gemacht werden kann, wird unterschiedlich beurteilt; es bestehen widerstreitende Bewertungen über den Inhalt einzelner Positionen eines Leistungsverzeichnisses; es ergeben sich Meinungsverschiedenheiten über die Korrektheit einer Massenermittlung oder die Handelnden sind unterschiedlicher Auffassung über die Notwendigkeit eines Nachtragsangebots bzw. über den angemessenen Preis in einem Nachtragsangebot, um nur einige Beispiele zu nennen.

Auch die Gründe für das Entstehen solcher Meinungsverschiedenheiten sind nicht grundsätzlich anders als etwa im privaten Wohnungsbau und sie lassen sich oft nicht leichter bereinigen. Bestimmte typische Konstellationen erschweren sogar die Bereinigung im unmittelbaren Kontakt zwischen Auftraggeber und Auftragnehmer. Wenn etwa eine Gemeinde einen selbständigen Planer eingeschaltet hat, vielleicht auch ein Beratungsunternehmen für Projektsteuerung oder Kostenmanagement, so kann eine solche Konstellation, wie nützlich sie auch sein mag, doch dazu führen, dass die eingeschalteten Unternehmen auf einer einmal eingenommenen Position beharren, dies mit ihrer Fachkompetenz untermauern und die Zuständigen der Kommune nicht ohne weiteres die Möglichkeit sehen, zu einer anderen Entscheidung zu kommen. Außerdem kann es für die in der Behörde fachlich Verantwortlichen subjektiv schwierig sein, einen Kompromiss in einer Streitfrage gegenüber den für den Haushalt Verantwortlichen durchzusetzen. Schließlich ist zu bedenken, dass ein beträchtlicher Teil aller Streitfragen bei Baumaßnahmen mit juristischen Mitteln zu lösen ist, die fachliche Kompetenz der Verantwortlichen aber nicht in erster Linie auf juristischem Gebiet und jedenfalls nicht auf zivilrechtlichem Gebiet liegt.

Solche Schwierigkeiten zu bewältigen ist gerade ein Schlichtungsverfahren gut geeignet. Anders als im Bauprozess brauchen keine langen Schriftsätze vorbereitet und gefertigt zu werden, sondern es steht eine ausgiebige mündliche Verhandlung im Mittelpunkt. Sie bietet die Gelegenheit, alle Beteiligten, einschließlich Planern, Beratern etc., zu einem sachlichen Gespräch zusammenzubringen, in dem jede einzelne Meinungsverschiedenheit auf ihren Kern und ihre Ursache zurückgeführt werden kann. Die betroffenen Personen sind zwar in der Regel auch vor Beginn eines Schlichtungsverfahrens schon öfter zusammengekommen, im Schlichtungsverfahren machen aber die Anwesenheit des neutralen Vorsitzenden und seine Gesprächsleitung einen gewichtigen Unterschied aus. Als Außenstehender kann er Streit dämpfen und kann Fragen stellen, die die bisherigen Probleme minimieren. Und er kann Aussichten und Risiken einer streitigen Auseinandersetzung darstellen und bewerten.

Andererseits kann gerade die Beteiligung von Planern und Beratern die Streitbewältigung in einem Schlichtungsverfahren deshalb erleichtern, weil dann auf beiden Seiten des Tisches baufachlicher Sachverstand versammelt ist und damit für alle deutlich ist, dass in der

Regel von der Hinzuziehung eines Sachverständigen keine wirkliche Hilfe zu erwarten wäre, dass vielmehr die Anwesenden ihren Sachverstand nur zusammenführen und dass sie gemeinsam klären müssen, warum sie zu abweichenden Auffassungen gelangt sind. Von solcher Erörterung im Rahmen einer Schlichtung sind jedenfalls befriedigendere Ergebnisse zu erwarten, als wenn ein außenstehender Sachverständiger allein mit seiner eigenen Sachkunde, aber ohne eingehendes Gespräch mit allen am Bau Beteiligten zu einem bestimmten Ergebnis gelangt, das möglicherweise keinen der unmittelbar Betroffenen wirklich überzeugt.

Diese Gedanken gelten natürlich nicht nur für den kommunalen Bereich, sondern für den Gesamtbereich der öffentlichen Hand. Auch in der staatlichen Verwaltung sind die Strukturen insoweit nicht von grundsätzlich anderer Art.

Sicher können auch zwischen der öffentlichen Verwaltung und den Auftragnehmern Vergleiche ohne Beteiligung Dritter zustande kommen. Neben anderen Hindernissen kann es aber insofern in der öffentlichen Verwaltung für die unmittelbar Handelnden die zusätzliche Schwierigkeit geben, die für den Haushalt Verantwortlichen davon zu überzeugen, dass das eigene Nachgeben sachgerecht ist. Diese Schwierigkeit dürfte zumindest wesentlich geringer sein, wenn der Vergleich vor einer neutralen und seriösen Schlichtungsstelle und noch dazu auf deren Vorschlag geschlossen wird. Auch unter diesem Gesichtspunkt ebnet ein Bauschlichtungsverfahren den Weg zu sachgerechten Lösungen.

Wenn es gelegentlich einem sofortigen Vergleichschluss in mündlicher Verhandlung der Umstand entgegensteht, dass ein Behördenvertreter nicht befugt ist, ei-

nem ausgehandelten Vergleich sogleich zuzustimmen, weil andere Verantwortliche einen Vergleich mittragen müssen, so bietet im Bauschlichtungsverfahren der schriftliche Vergleichsvorschlag eine gute und erprobte Möglichkeit, diese Schwierigkeit zu bewältigen. Der Vergleich kann dann zwar in der mündlichen Verhandlung in allen Einzelheiten festgelegt werden, er wird aber nicht sofort geschlossen, sondern der Vorsitzende unterbreitet den Beteiligten das Ausgehandelte schriftlich oder per Fax als Vergleichsvorschlag mit der Aufforderung zu erklären, ob sie zustimmen. Innerhalb einer Behörde können dann die weiteren Zuständigen beteiligt werden, bevor der Vergleich zustande kommt, es ist aber kein weiterer Verhandlungstermin notwendig.

VII. Fazit

Das Bauschlichtungsverfahren, wie es von der Niedersächsischen Bauschlichtungsstelle praktiziert wird, hat sich in der praktischen Anwendung als gut geeignet erwiesen, um in Streitigkeiten über Bauleistungen Lösungen zu entwickeln, die alle Beteiligten akzeptieren können und auch tatsächlich akzeptieren. Eine ausführliche mündliche Verhandlung am Ort der Bauleistung ist das ausschlaggebende Mittel, um dieses Ziel zu erreichen. Das Schlichtungsverfahren ist schneller und kostengünstiger als ein gerichtlicher Bauprozess und kann die Interessen der Beteiligten gezielter berücksichtigen.

Für Baustreitigkeiten, an denen Stellen der öffentlichen Verwaltung beteiligt sind, ist eine Schlichtung in gleicher Weise zweckmäßig wie bei Baustreitigkeiten aus anderen Bereichen. Einige Besonderheiten der öffentlichen Verwaltung sprechen hier sogar in besonderem Maße für Schlichtungsverfahren anstelle von Prozessen.