

# **Mitwirkungsleistungen des Auftraggebers in IT-Projekten**

# Besonderheiten von komplexen IT-Projekten (1/4)

Auftraggeber	Auftragnehmer
kennt betriebliche Struktur	ist Produktexperte
hat ein individuelles Problem	wird beauftragt
definiert die Anforderungen softwareneutral	bildet betrieblich Abläufe ab

**--> Mitwirkung des Auftraggebers ist unabdingbar**

Jedoch:

Reibungslose Zusammenarbeit erweist sich als kritischer Erfolgsfaktor

## Projektziele

- liegen zu Beginn nur in Grundrissen fest
  - werden erreicht durch das Zusammenwirken der Beteiligten
  - werden meist in mehrere Phasen zerlegt
  - unterliegen laufend Änderungen
- > **Leistungspflicht** wird erst im Laufe der Leistungserbringung entwickelt
- > **Verhältnisse der Parteien** nicht ausdrücklich durch das Gesetz geregelt!

## Die Mitwirkung des Auftraggebers – Annäherung durch das Werkvertragsrecht (1)

### **BGB § 631 (Vertragstypische Pflichten beim Werkvertrag)**

- (1) Durch den Werkvertrag wird der Unternehmer zur Herstellung des versprochenen Werkes, der Besteller zur Entrichtung der vereinbarten Vergütung verpflichtet.
- (2) Gegenstand des Werkvertrags kann sowohl die Herstellung oder Veränderung einer Sache als auch ein anderer durch Arbeit oder Dienstleistung herbeizuführender Erfolg sein.

- Tätigkeitsverteilung wird unterstützt
- Klare Abgrenzung der Verantwortung

## Die Mitwirkung des Auftraggebers – Annäherung durch das Werkvertragsrecht (2)

### **BGB § 642 (Mitwirkung des Bestellers)**

- (1) Ist bei der Herstellung des Werkes eine Handlung des Bestellers erforderlich, so kann der Unternehmer, wenn der Besteller durch das Unterlassen der Handlung in Verzug der Annahme kommt, eine angemessene Entschädigung verlangen.
- (2) Die Höhe der Entschädigung bestimmt sich einerseits nach der Dauer des Verzugs und der Höhe der vereinbarten Vergütung, andererseits nach demjenigen, was der Unternehmer infolge des Verzugs an Aufwendungen erspart oder durch anderweitige Verwendung seiner Arbeitskraft erwerben kann.

→ Mitwirkung des Auftraggebers ist (hier) gesetzlich vorgesehen

# Grundlegende Begriffe

- **Mitwirkungsleistungen**

Leistungen des Bestellers, die aktiv zur Erfüllung des Vertrags beitragen

- **Beistellungsleistungen**

Vom Besteller bereitgestellte Ressourcen oder Mittel, die der Unternehmer zur Erfüllung des Vertrags benötigt

- **Mitwirkungspflichten**

Gesetzlich oder vertraglich vorgeschriebene Handlungen, die der Besteller ausführen muss, damit der Unternehmer seine Leistung erbringen kann

- **Mitwirkungsobliegenheiten**

Nicht verpflichtende, aber erwartete Handlungen des Bestellers, deren Unterlassung den Besteller selbst nachteilig treffen kann

# Typische Mitwirkungsleistungen

- Ernennung eines **Ansprechpartners** für den Auftragnehmer
- Rechtzeitige Bereitstellung von **Informationen, Materialien, Daten und Räumlichkeiten**
- Fortlaufendes **Priorisieren und Klassifizieren** der Anforderungen
- Fortlaufendes Sicherstellen der **Aktualität und Richtigkeit** der Inhalte in einer Spezifikation
- Falls erforderlich: **Umstrukturierung der Organisation**
- Fortlaufendes Sicherstellen des **gegenseitigen Verständnisses**
- Definition der **Testfälle** und **Akzeptanzkriterien**
- Bereitstellung der **Testumgebung**

# Beispiele der Nicht-Erbringung

Versäumen einer Mitwirkungsleistung passiert beispielsweise wegen

- internem **Ressourcenengpass**
- **unzureichender Aufgabenstellung** durch den Auftragnehmer
- **mangelndem Know-How** auf der Seite des Auftraggebers

→ **Mögliche Gefährdung des Projekterfolgs**



# Häufige Schwierigkeiten in IT-Projekten

- Unzureichende oder fehlende Mitwirkung des Auftraggebers
- Zu grobe oder unverständliche Beschreibung der Mitwirkungsleistungen
- Punktuelle Uneinigkeit der Vertragspartner über Mitwirkungsleistungen
- Mangelhafte Koordination der Mitwirkungsleistungen auf der Seite des AGs
- Ressourcenengpässe beim Auftraggeber
- Überforderung des Auftraggebers durch den Auftragnehmer
- Problem der Ad-hoc-Mitwirkung bei agilem Vorgehen
- Problem des nicht rechtzeitigen Abrufs von Mitwirkungsleistungen
- Problem der „Abwälzung“ von Leistungen (Auftragnehmer → Auftraggeber)
- Mangelhafte Qualität der Mitwirkungsleistungen des Auftraggebers

# Rechtliche Einordnung von Mitwirkungsleistungen

Mitwirkungsleistungen sind im Gesetz  
(§ 642 BGB, Mitwirkung des Bestellers)

als Obliegenheiten vorgesehen (also nicht einklagbar!)

→ Ist eine reine, nicht verpflichtende Obliegenheit angemessen?

Manche Juristen sagen nein.

# Unterlassen von Mitwirkungsleistungen (1)

Szenario: Annahmeverzug durch den Auftraggeber

## § 642 (Mitwirkung des Bestellers)

- (1) Ist bei der Herstellung des Werkes eine Handlung des Bestellers erforderlich, so kann der Unternehmer, wenn der Besteller durch das Unterlassen der Handlung in Verzug der Annahme kommt, eine angemessene Entschädigung verlangen.
- (2) Die Höhe der Entschädigung bestimmt sich einerseits nach der Dauer des Verzugs und der Höhe der vereinbarten Vergütung, andererseits nach demjenigen, was der Unternehmer infolge des Verzugs an Aufwendungen erspart oder durch anderweitige Verwendung seiner Arbeitskraft erwerben kann.

# Unterlassen von Mitwirkungsleistungen (2)

## Folgen: Annahmeverzug durch den Auftraggeber

- Entschädigung
- Kündigung

## § 643 (Kündigung bei unterlassener Mitwirkung):

Der Unternehmer ist im Falle des § 642 berechtigt, dem Besteller zur Nachholung der Handlung eine angemessene Frist mit der Erklärung zu bestimmen, dass er den Vertrag **kündige**, wenn die Handlung nicht bis zum Ablauf der **Frist** vorgenommen werde. Der Vertrag gilt als aufgehoben, wenn nicht die **Nachholung** bis zum Ablauf der Frist erfolgt.

## Mitwirkungsleistungen werden zu Pflichten:

- a) Wenn sie **ausdrücklich** im Vertrag als solche **festgelegt** werden
- b) Wenn durch Unterlassung der **Vertragszweck gefährdet** wird  
(darin sieht die Rechtssprechung eine Verletzung der Treuepflicht nach § 242 BGB)
- c) Wenn klar ist, dass die Handlung nicht nur im Interesse des Auftraggebers liegt, sondern auch zur Erfüllung des Vertrags bzw. wegen des definierten Erfolgs notwendig ist (es muss verhindert werden, dass der Vertragszweck scheitert).

# Folgen unterlassener Mitwirkung

- ▶ Kündigungsrecht gemäß § 643 BGB
- ▶ Möglicher Schadenersatzanspruch
  - a) Verletzung einer Obliegenheit
    - ▶ Kein Anspruch, jedoch Aufwendungsersatz aufgrund § 642 BGB
  - b) Verletzung einer Mitwirkungspflicht
    - i. Hauptpflicht
      - ▶ I.d.R. Schadenersatzansprüche bei entsprechender expliziter Regelung im Vertrag
    - ii. Unselbständige Nebenpflicht (nicht selbständig einklagbar)
      - ▶ Haftung allenfalls aus § 311 Abs. 2, 3 sowie aus § 280 BGB (Schadenersatz neben der Leistung)
    - iii. Selbständige Nebenpflicht
      - ▶ Ansprüche allenfalls aus §§ 281, 280 Abs. 1 und § 323 BGB (Schadenersatz statt der Leistung)

# Kritische Betrachtung aus Sicht des Auftraggebers

## Typische Situation:

- Mangelnde Sachkunde des Auftraggebers
- Schwierigkeiten bei der Erbringung der Mitwirkungsleistungen
- Mitwirkungsforderungen müssen rechtzeitig, klar und deutlich gestellt werden

Mitwirkungsleistungen müssen dem Auftraggeber zumutbar sein und deutlich eingefordert werden

→ Massive Auswirkungen beim Scheitern eines IT-Projekts

→ Transparente Sicht auf das Projekt zwingend notwendig

# Kritische Betrachtung aus Sicht des Auftragnehmers

- **Erfahren** in der Vertragsgestaltung
  - Ziel: **Absicherung der eigenen Position**,  
v.a. wenn die Erfolgsverantwortung beim ihm liegt
  - **Hohes Interesse** am erfolgreichen Projektabschluss
- Absicherung von Mitwirkungsleistungen nur durch genaue vertragliche Festlegung möglich



# Vergütungsthemen (1)

- ▶ Mitwirkungsleistungen werden üblicherweise nicht vergütet
- ▶ Mitwirkungsleistungen haben aber im Hinblick auf die TCO einen nennenswerten Einfluss
  - Erwartete Mitwirkungsleistungen beeinflussen die **Kalkulationsgrundlage** der Vertragspartner
  - Mitwirkungsleistungen sind bereits bei der Angebotseinholung zu klären, ansonsten sind die **Gesamtkosten (TCO)** nicht korrekt zu ermitteln
  - Evtl. **Bonus-/ Malus-Regelungen** während der Projektlaufzeit sinnvoll

### Vergütung bei mangelhaft erbrachten Mitwirkungsleistungen

Es ist mangels gesetzlicher Regelungen unklar, wie der Aufwand / Mehraufwand für (wiederholte) Prüfungen von Mitwirkungsleistungen zu vergüten ist.

#### Wesentliche Aspekte

- ▶ Ein gewisser Umfang an Prüfungen muss vom Auftragnehmer sicherlich einkalkuliert werden.
- ▶ Unklar ist jedoch, ab wann das zumutbare Maß an wiederholt erforderlichen Prüfungen überschritten ist.
- ▶ Die (dauerhafte) Verletzung von Mitwirkungsobliegenheiten führt nicht zu Schadenersatz, die Verletzung von Mitwirkungspflichten hingegen in vielen Fällen sehr wohl.

# Empfehlungen (1)

## Präzise und möglichst vollständige Vereinbarung aller Mitwirkungsleistungen im Vertrag

- ▶ Definition von Art und Umfang der Mitwirkungsleistungen
- ▶ Definition von Qualitäts- bzw. „Abnahme“-Kriterien
- ▶ Regelung von Vergütungsfragen  
(z.B. wiederholte Prüfungen des Auftragnehmers)
- ▶ Verzugs- und Schadenersatzregelungen,  
evtl. auch Vertragsstrafen
- ▶ Evtl. Bonus-/ Malus-Regelung in Bezug auf die Erbringung von Mitwirkungsleistungen

### Integration der Mitwirkungsleistungen in den Aktivitäten- und Fristenplan

- ▶ Problem des (rechtzeitigen) Abrufs von Mitwirkungsleistungen ist gelöst
- ▶ Jeder Vertragspartner kennt die notwendigen Aufgaben, Termine und Fristen
- ▶ Für den Auftraggeber ist ausreichend Zeit einzukalkulieren
- ▶ Zeitpuffer für die Prüfung von Leistungen muss eingeplant werden (gilt wechselseitig für beide Vertragspartner)

## Kontrolle der Mitwirkungsleistungen durch den Auftragnehmer

- ▶ Zeit und Aufwand müssen seitens des Auftragnehmers eingeplant werden
  - Berücksichtigung in dem Aktivitäten- und Fristenplan
- ▶ Kontrolle möglichst auf der Basis von zuvor vereinbarten Qualitätskriterien

## Kritische Überprüfung des Auftraggebers der eigenen Leistungsfähigkeit

- ▶ Klärung, welche Mitwirkungsleistungen zu erbringen sind
- ▶ Stehen ausreichend Ressourcen zur Verfügung?
- ▶ Ist die erforderliche Qualifikation der Mitarbeiter gegeben?
- ▶ Sind entsprechende Reserven kalkuliert worden?
- ▶ Muss externe Unterstützung hinzugezogen werden, evtl. der Auftragnehmer selbst?

## Empfehlungen (5)

### Benennung eines fachlich kompetenten Gesamtkoordinators seitens des Auftraggebers für die Planung, Steuerung und Kontrolle der eigenen Leistungen

- ▶ Auftraggeberseitige Gesamtkoordination
- ▶ Abstimmung von fachlichen Themen
- ▶ Koordination von anderen Beistellungs- und Mitwirkungsleistungen
- ▶ Mitwirkung am Change Management
- ▶ Evtl. Qualitätsmanagement für auftraggeberseitige Leistungen
- ▶ Sicherstellung der Einhaltung von Terminen im AFP
- ▶ Protokollierung des Projektverlaufs

- ▶ Die Organisation und Handhabung von Mitwirkungsleistungen wird in IT-Projekten häufig unterschätzt.
- ▶ Muss alleine auf gesetzliche Regelungen zurückgegriffen werden, sind Streitigkeiten zwischen den Vertragspartnern in vielen Fällen vorprogrammiert.
- ▶ Vertragliche Vereinbarungen sollten stets eine Balance der Interessen herstellen.
- ▶ Was genau vertraglich zu regeln ist, hängt vom Einzelfall ab.