

**Nachtrag 4 zum Leistungsvertrag
für das Projekt Elbphilharmonie Hamburg**

Zwischen

der Elbphilharmonie Hamburg Bau GmbH & Co. KG (AG Hamburg HRA 105347),
Veritaskai 3, 21079 Hamburg, vertreten durch ihre persönlich haftende
Gesellschafterin, die ReGe Hamburg Projekt-Realisierungsgesellschaft mbH diese
wiederum vertreten durch ihre beiden Geschäftsführer [REDACTED] und
[REDACTED]

– nachfolgend **Elbphilharmonie KG** genannt –

und

der ADAMANTA Grundstücks-Vermietungsgesellschaft mbH & Co. Objekt
Elbphilharmonie KG (AG Düsseldorf HRA 18949), Mercedesstraße 6, 40740 Düsseldorf,
vertreten durch ihre persönlich haftende Gesellschafterin ADAMANTA Grundstücks-
Vermietungsgesellschaft mbH, diese wiederum vertreten durch ihre Geschäftsführer

– nachfolgend **Auftragnehmer** genannt –

wird mit dem Nachtrag 4 folgende

Vereinbarung

getroffen:

Inhaltsverzeichnis

Präambel	S.
§ 1 Verhältnis des Nachtrags 4 zum Leistungsvertrag	S.
§ 2 Bau- und Planungssoll	S.
§ 3 Termine	S.
§ 4 Vergütung	S.
§ 4 a Pauschalpreis gem. § 27 Leistungsvertrag (FM)	S.
§ 5 Synchronisation von Planung und Bau	S.
§ 6 Bemusterungen	S.
§ 7 Folgeänderungen	S.
§ 8 Sonstige Bestimmungen	S.
§ 9 Salvatorische Klausel	S.
§ 10 Gremienvorbehalt	S.
Anlagenverzeichnis	S.

Präambel

Die Parteien haben am 01.03.2007 einen Leistungsvertrag über die Errichtung der Elbphilharmonie Hamburg geschlossen (im Weiteren auch kurz als „Leistungsvertrag“ bezeichnet). Am 30.03.2007 wurde der Nachtrag Nr. 1 zu diesem Leistungsvertrag vereinbart und am 29.06.2007 eine Vereinbarung über die Wirksamkeit dieses Nachtrages geschlossen. Am 23.10.2007 vereinbarten die Parteien schließlich den Nachtrag Nr. 2 zum Leistungsvertrag vom 01.03.2007.

Bei dem Projekt Elbphilharmonie handelt es sich um ein höchst komplexes, äußerst anspruchsvolles Bauvorhaben mit einer einzigartigen Architektur von Weltrang, dessen bauliche Umsetzung höchste Anforderungen an alle an der Bauausführung Beteiligten stellt. Aufgrund der Komplexität, der Vielfalt der unterschiedlichen Nutzeranforderungen und der besonderen technischen Schwierigkeiten dieses Bauvorhabens sind im Rahmen der Bauabwicklung Probleme aufgetreten, die die reibungslose Abwicklung des Bauvorhabens stark beeinträchtigt und zu einer Verschiebung des Fertigstellungstermins geführt haben.

Um den reibungslosen Ablauf der weiteren Abwicklung des Bauvorhabens und insbesondere die Fertigstellung zur Konzertsaison 2011/2012 sicherzustellen, schließen die Parteien auf der Grundlage der bestehenden vertraglichen Vereinbarungen daher folgende Nachtragsvereinbarung:

§ 1 Verhältnis des Nachtrages 4 zum Leistungsvertrag

Diese Vereinbarung schreibt den Leistungsvertrag vom 01.03.2007 fort. Die vertraglichen Verpflichtungen nach § 2 schuldet der Auftragnehmer schlüsselfertig, funktionsfähig und betriebsbereit entsprechend den Regelungen des Leistungsvertrages. Wenn und soweit diese Vereinbarung vom Leistungsvertrag abweichende Regelungen, Anlagen oder sonstige Vorgaben enthält, gehen diese dem Leistungsvertrag und dessen Anlagen als speziellere Regelung und Vorgaben vor. Auch die danach bestehenden Leistungsverpflichtungen schuldet der Auftragnehmer schlüsselfertig, funktionsfähig und betriebsbereit entsprechend den Regelungen des Leistungsvertrages.

§ 2 Bau- und Planungssoll

1. Die Leistungen zur Planung und Bauausführung erbringt der Auftragnehmer nach Maßgabe der Planungen und Unterlagen des **Anlagenkonvoluts 1**.
2. Mit Ausnahme von § 2 Ziff. 1 und § 2 Ziffer 2 lit. c) werden die Planungsverpflichtung (Planungssoll) und die Planungsverantwortung der Parteien nach Maßgabe des Leistungsvertrages durch diese Vereinbarung nicht verändert oder ergänzt.
 - a) Die Parteien stellen klar, dass sich die Planungsverpflichtungen der jeweiligen Partei – auch die nach dieser Vereinbarung – nach den Regelungen des Leistungsvertrages richten.
 - b) Diejenige Partei, die die in der Schnittstellenliste (Anlage 7.1 des Leistungsvertrages) durch Bezugnahme auf die Leistungsphasen der HOAI bestimmten Planungsleistungen zu erbringen hat, hat jeweils auch die im Rahmen dieser Leistungsphase zu erbringenden Besonderen Leistungen zu erbringen.
 - c) Soweit die Parteien in der **Anlage 2a** spezielle Vereinbarungen getroffen haben, gelten diese vorrangig. Die erkannten Planungslücken sind mit diesem Planungsterminplan geschlossen worden.

§ 3 Termine

1. Für die Fertigstellung des Bauvorhabens gemäß § 9 Ziff. 1 des Leistungsvertrages werden folgende, neuen Termine vereinbart, die die bisher

in § 9 Ziff. 2 des Leistungsvertrages bzw. § 1 Abs. 1 des Nachtrages Nr. 1 vom 30.03.2007 vereinbarten Termine ersetzen:

a) Decke über 14. OG betoniert (Rohbau)	<u>06.10.2009</u>
b) Decke über 26. OG betoniert (Rohbau)	<u>11.01.2010</u>
c) Fertigstellung Fassaden-Elementmontage	<u>04.12.2010</u>
d) Übergabe großer Saal	<u>31.10.2011</u>
e) Gesamtübergabe	<u>30.11.2011</u>

Das Bauvorhaben muss bei Übergabe des großen Saales (lit. d) soweit fertig gestellt sein, dass ein Einspielen des Großen Saales möglich ist (z.B. Fertigstellung notwendiger Zu- und Fluchtwege, Stellplätze, etc.). Der Einbau der Orgel durch den AG wird während der Ausbauphase des großen Saales durch den AN ermöglicht. Der AG / Orgelbauer wird sich dabei auf die Ausbautätigkeiten des AN einstellen. AG und AN werden einen entsprechenden Detailterminplan miteinander abstimmen.

- Die oben unter Ziffer 1 genannten Termine stellen Vertragsfristen im Sinne der §§ 9, 11 Ziff. 1 des Leistungsvertrages dar, die gemäß § 11 Ziff. 3 der Vertragsstrafenregelung in § 11 des Leistungsvertrages unterfallen.
- Nach dem 04.12.2010 führen Schlechtwetter- und Hochwassertage nicht zu einer Verlängerung der Vertragsfristen.

§ 4 Vergütung

- Für die von dem Auftragnehmer nach dieser Vereinbarung zu erbringenden Leistungen erhält der Auftragnehmer über die im Leistungsvertrag vom 01.03.2007 und seinen Nachträgen vereinbarte Vergütung hinaus eine zusätzliche Vergütung in Höhe von

137.000.000,00 EUR

(in Worten einhundertsebenunddreißigmillionen EURO)

zzgl. der hierauf entfallenden gesetzlichen Umsatzsteuer, soweit nicht § 13b UStG anwendbar ist.

Die Parteien stellen klar, dass in dem vorgenannten Betrag eine Erhöhung der Budgetbeträge in Höhe von netto 22.000.000,- EUR zzgl. der hierauf entfallenden gesetzlichen Umsatzsteuer, soweit nicht § 13b UStG anwendbar

ist, enthalten ist (**Anlage 1.3**). Die in Anlagenkonvolut 1.1, übergeordnete Festlegungen zum Bausoll, genannten Budgets (Statik / Tragwerk, Zeile 1; Hülle, Zeile 4; TGA, Zeilen 5 und 11; KAB, Zeile 7) sind aus Pos. 12 („Neue Budgets“) gemäß Anlage 1.3 gedeckt. Alle in diesem Nachtrag benannten Budgets enthalten alle Zuschläge nach dem Leistungsvertrag.

Die Zahlung der Vergütung gemäß Ziffer 1 ist entsprechend dem Baufortschritt wie folgt zu leisten:

Termin/Bautenstand	Betrag/Prozentsatz
8 Wochen nach Wirksamkeit dieser Vereinbarung	7,5%
Rohbaudecke 14.OG betonierte	10,0%
Rohbaudecke 26.OG betonierte	10,0%
Elementfassade fertig bis 17.OG	22,5%
Elementfassade fertig bis 26. OG	20,0%
Fertigstellung TGA großer Saal	10,0%
Übergabe großer Saal	10,0%
Gesamtübergabe zur Abnahme	10,0%

Der jeweilige Bautenstand ist durch eine prüfbare Aufstellung nachzuweisen, die eine rasche und sichere Beurteilung des Bautenstandes ermöglichen muss. Die Zahlung erfolgt drei Wochen nach Rechnungseingang und Nachweis eines der Zahlung entsprechenden Bautenstandes.

Von der Vergütung gem. Ziff. 1 in Höhe von 137 Mio. Euro ist die Vergütung des Nachtrags 1 bzw. 1A (1.657.000,- Euro) nicht erfasst.

2. Mit Zahlung der in dieser Vereinbarung bestimmten Vergütung sind folgende Ansprüche des Auftragnehmers abgegolten:

a) sämtliche im Zeitpunkt der Unterzeichnung dieser Vereinbarung geltend gemachten oder bereits dem Grunde nach bestehenden Zahlungs- und Schadensersatzansprüche des Auftragnehmers, insbesondere jedwede Ansprüche des Auftragnehmers wegen der von ihm geltend gemachten

- Projektänderungsmeldungen (PÄMs)
- Behinderungsanzeigen
- Ankündigungen finanzieller und terminlicher Auswirkungen (FTAs)
- Schlechtwetter- und Hochwasseranzeigen
- Vergütungsansprüche wegen Planungsleistungen;



- b) sämtliche Ansprüche des Auftragnehmers wegen Beeinträchtigungen des Bauablaufs, soweit sie auf Umständen beruhen, die im Zeitpunkt der Unterzeichnung dieser Vereinbarung bekannt oder erkennbar sind.
3. Mit Zahlung der unter Ziff. 1 bestimmten Vergütung sind auch sämtliche bis zum Zeitpunkt der Unterzeichnung dieser Vereinbarung geltend gemachten oder bereits dem Grunde nach bestehenden Zahlungs- oder Schadensersatzansprüche des Auftraggebers endgültig und abschließend abgegolten wegen,
- a) Ansprüche wegen Verzuges mit der Bauausführung und der Planung
 - b) Erstattung von Planungskosten/Planungshonorar
 - c) Minderkosten im Sinne von § 8 Nr. 5 des Leistungsvertrages wegen aller mit dieser Vereinbarung abgegoltenen Leistungsänderungen
 - d) Ansprüche aller Planer der Elbphilharmonie KG (z. B. auch Generalplaner) aus oder wegen eines Verhaltens oder Unterlassens des Auftragnehmers
4. Die diesem Nachtrag zugrunde liegenden Preise sind Festpreise bis zum 31.12.2011.

§ 4a Pauschalpreis gemäß § 27 Leistungsvertrag (FM)

1. § 27 Ziff. 1 des Leistungsvertrags wird wie folgt geändert:

In Zeile 5 wird „30.06.2030“ ersetzt durch „31.03.2032“.
In Zeile 7 wird „31.12.2011“ ersetzt durch „31.12.2013“.
In Zeile 9 wird „01.01.2012“ ersetzt durch „01.01.2014“.

2. § 27 Ziff. 2 des Leistungsvertrags wird durch folgende Regelung ersetzt:

„Die Vergütung gemäß Anlage 4a steht ab Leistungsbeginn gemäß § 23 Ziff. 1 für einen Zeitraum von einem Jahr fest und darf danach erstmalig nach Ziffern 3 bis 7 fortgeschrieben werden.“

3. In § 27 Ziff. 8 des Leistungsvertrags wird „01.06.2011“ ersetzt durch den „01.06.2012“.

4. In § 35 Ziff. 2 des Leistungsvertrags wird der „30.06.2030“ ersetzt durch den „31.03.2032“.. ^{eines Jahres}

5. Neuvereinbarung der Zahlungspläne

Die Parteien vereinbaren aufgrund der Bauzeitverschiebung und der Erweiterung des Leistungssolls eine geänderte Vergütung gemäß der hiermit neu vereinbarten **Anlagen 3a und 3b**. Diese beiden vorgenannten Anlagen ersetzen die Anlagen 4a und 4b des Leistungsvertrags.

§ 5 Synchronisation von Planung und Bau

1. Elbphilharmonie KG und Auftragnehmer bilden zur Steuerung der Planungsabläufe und Synchronisierung dieser mit den Bauabläufen eine Lenkungsgruppe.

- a) Die Lenkungsgruppe setzt sich aus folgenden Vertretern zusammen:

Elbphilharmonie KG: 1.

2.

Auftragnehmer:

1.

2.

3.

4.

- b) Die Lenkungsgruppe entscheidet einvernehmlich über alle Fragen der Steuerung (Koordination) der Planungsleistungen. Dazu tagt die Lenkungsgruppe 14-tägig unter strikter Einhaltung/Abarbeitung der jeweils von beiden Seiten wechselseitig aufzustellenden Agenda. Jeder Partei steht das Recht zu, zusätzlich Tagungstermine der Lenkungsgruppe einzufordern und die jeweils andere Partei dazu unter Einhaltung einer angemessenen Frist einzuladen.

Für den Fall, dass keine Einigung innerhalb der Lenkungsgruppe erfolgt, trifft die Elbphilharmonie KG unverzüglich eine Entscheidung.

- c) Das Anordnungsrecht gemäß § 8 Ziffer 1 des Leistungsvertrages bleibt unberührt.

2. Die Parteien bilden folgende Pre-Construction-Teams:

PC-Team 1: Tragwerk

PC-Team 2: Hülle

PC-Team 3: TGA (Technische Gebäudeausstattung)

PC-Team 4: Konzert (inkl. Szenographie), Besonderer Ort
und Allgemeine Bereiche

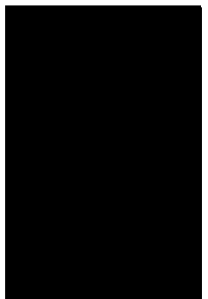
PC-Team 5: Investorenbereiche Hotel, Gastronomie, Parken
und den Wohnbereich

- a) Die konkreten Aufgaben der Preconstruction-Teams werden in einer Geschäftsordnung durch das jeweilige Team erarbeitet. Die Geschäftsordnung gilt nach deren Bestätigung durch die Lenkungsgruppe als verbindlich. Die Rahmenbedingungen der Geschäftsordnung sind in **Anlage 10** enthalten.

Die vorrangige Aufgabe der PC-Teams ist es, die Einhaltung der in § 3 vereinbarten Termine sicherzustellen und dazu ein Termincontrolling für die Planung durchzuführen. Darüber hinaus werden die PC-Teams auch planungsbezogene Baukostenfragen bearbeiten.

Zusätzlich dazu werden die PC-Teams die Planung, die Ausführung und die Qualitätssicherung koordinieren und offene Themen aus der Schnittstelle Bau/Planung soweit möglich und erforderlich mit Vertretern von beauftragten Nachunternehmern/Fachplanern des Auftragnehmers klären.

- b) Die Leitung der PC-Teams 1, 3 und 5 liegt beim Auftragnehmer. Die Leitung der PC-Teams 2 und 4 liegt bei der Elbphilharmonie KG. Diese delegiert die Leitung an den Generalplaner. Unabhängig davon nimmt die Elbphilharmonie KG an allen PC-Teams teil.
- c) Im Rahmen der Pre-Construction-Teams wird der Auftragnehmer durch die HOCHTIEF Construction AG vertreten.
- d) Für den Fall, dass eine Einigung in den Pre-Construction-Teams nicht erzielt wird, ist die Streitfrage der Lenkungsgruppe vorzulegen.



- e) Durch Tätigkeiten und Teilnahmen an den PC-Teams und der Lenkungsgruppe übernimmt der Auftragnehmer keine andere oder weitergehende Haftung oder Verantwortung jedweder Art als für seine Leistungsverpflichtung nach § 5 Ziffer 1 lit. m) des Leistungsvertrages und den übrigen Regelungen des Leistungsvertrages.
3. Die Parteien vereinbaren den aus den **Anlagen 2a und 2b** ersichtlichen Terminplan für den weiteren Planungs- und Ausführungsablauf. Dieser ersetzt den Planungsterminplan gemäß Anlage 7.2 des Leistungsvertrages. Der AN haftet dafür, dass die Anlagen 2a und 2b untereinander synchronisiert sind.
4. Die Parteien vereinbaren die folgenden Regelabläufe (Work-Flows):
- Leistungsänderungen (Anlage 4a, 4b, 4c)
 - Bedenkenanzeigen (Anlage 5)
 - Bemusterungen (Anlage 6)
 - Planfreigaben (Anlagen 7a, 7b)
 - Vergabe von Budgetleistungen (Anlage 8)
5. Um die Einhaltung der hohen Qualitätsstandards bei der Bauausführung der Elbphilharmonie sicherzustellen, vereinbaren die Parteien eine Qualitätssicherung durchzuführen und zu diesem Zwecke ein Qualitätssicherungs-Team (QS-Team) zu bilden.
- a. Das QS-Team setzt sich zusammen aus Vertretern der Elbphilharmonie KG, des Generalplaners und des Auftragnehmers. Die Führung der QS-Teams wird durch die jeweiligen Projektleiter gebildet.
- Soweit nicht vertraglich im Einzelnen bestimmt, legt das QS-Team die vom Auftragnehmer einzuhaltenden, hohen Qualitätsstandards der Bauausführung fest. Soweit hinsichtlich der vertraglich vereinbarten Standards unterschiedliche Auffassungen bestehen, soll das QS-Team eine gemeinsame Auffassung festlegen. Festlegungen des QS-Teams sind für die Parteien verbindlich. Die Verpflichtung des Auftragnehmers zur mangelfreien Ausführung entsprechend der vertraglich vereinbarten Beschaffenheit des Bauvorhabens bleibt hiervon unberührt.
- b. Das QS-Team führt regelmäßig gemeinsame Begehungen des Bauvorhabens durch. Werden Mängel oder darüber hinaus gehende Abweichungen von den einzuhaltenden Qualitätsstandards festgestellt, sind diese zu dokumentieren und festzulegen, bis wann die Beseitigung

der Mängel zu erfolgen oder die einzuhaltenden Qualitätsstandards herzustellen sind.

- c. Mängel sind unverzüglich zu beseitigen und nicht eingehaltene Qualitätsstandards unverzüglich herzustellen. Die Erledigung ist dem QS-Team anzuzeigen und ggf. zu dokumentieren. Anderenfalls ist dem Auftragnehmer eine Nachfrist zu setzen.
- d. Jegliche Mängelrechte des Auftraggebers bleiben durch diese Regelung unberührt.
- e. Zum Zweck der Dokumentation richtet der Auftragnehmer auf seine Kosten ein von ihm gewähltes internetgestütztes Mängeldokumentensystem ein.

§ 6 Bemusterung

1. Als maßgeblich für Bemusterungsentscheidungen wird der Work-Flow gemäß **Anlage 6** vereinbart.

2. Muster der Bauleistungen werden vom Auftragnehmer im Umfang der in der VOB/C vorgesehenen Nebenleistungen als Handmuster oder als Flächenmuster erstellt. Diese dienen der endgültigen visuellen Überprüfung von gestalterischen Festlegungen auf Basis der abgeschlossenen Ausführungsplanung der Elbphilharmonie KG. Die Vorlage der Muster erfolgt durch den Auftragnehmer auf Grundlage einer vom Auftragnehmer vorgelegten und durch die Elbphilharmonie KG ergänzten und mit dem Auftragnehmer abgestimmten Bemusterungsliste. Die Entscheidung über die vorgelegten Muster erfolgt gem. **Anlage 6**.

3. Weitere Bemusterungen dienen der Vervollständigung der Ausführungsplanung des Generalplaners der Elbphilharmonie KG. Diese umfassen die Erforschung und Entwicklung von Prototypen von bislang nicht eingeführten und bauaufsichtlich zugelassenen Leistungen (weiße Haut, Glasbottles, Sonderleuchten, etc.) sowie die Bemusterung von in Budgets erfassten Leistungen. Diese Bemusterungen erfolgen auf Anordnung der Elbphilharmonie KG und nach Planung des Generalplaners. Diese Planung des Generalplaners ist dem AN vollständig und mangelfrei durch die Elbphilharmonie KG unter Berücksichtigung der notwendigen Vorlaufzeiten beim AN so rechtzeitig vorzulegen, dass sowohl die Planungstermine als auch die Ausführungstermine nach Maßgabe der **Anlage 2a und 2b** nicht gefährdet werden. Auf der Grundlage dieser Planung erfolgt die Erstellung der entsprechenden Prototypen. Die Entscheidung über die vorgelegten Muster erfolgt gemäß Work-Flow **Anlage 6**. Die Abrechnung für diese

Bemusterungen erfolgt entsprechend den Regelungen gem. § 8 Ziff. 4 des Leistungsvertrags.

4. Für bestimmte Raumtypen werden Musterräume erstellt. Die Bemusterung erfolgt auf Anforderung und Planung der Elbphilharmonie KG. Diese Planung ist nach Maßgabe der **Anlage 2a und 2b** vollständig und mangelfrei von der Elbphilharmonie KG vorzulegen. Auf der Grundlage dieser Planung erstellt der AN entsprechende Musterräume. Die Entscheidung über die vorgelegten Muster erfolgt gemäß Work-Flow **Anlage 6**. Die Abrechnung für Musterräume erfolgt entsprechend den Regelungen gemäß § 8 Ziff. 4 des Leistungsvertrags.
5. Die Leistungen nach den vorgenannten Ziffern 3 und 4 wird die Elbphilharmonie KG dem Auftragnehmer separat vergüten. Das Budget hierfür beträgt 1,5 Mio. EUR zuzüglich Umsatzsteuer und ist in der Vergütung gem. § 4 Ziffer 1 dieser Vereinbarung enthalten.

§ 7 Folgeänderungen

1. Die Parteien sind sich darüber einig, dass, soweit sich in den Verträgen der notariellen Beurkundung vom 01.03.2007 (Rahmenvertrag, Leistungsvertrag, Pachtvertrag, Einredeverzichtserklärung, Bürgschaftsvertrag, Vertrag über die Übertragung von Miteigentumsanteilen) sowie ihren Anlagen bzw. der Bezugsurkunde Änderungen durch die Verschiebung der Termine nach § 3 dieses Nachtrages ergeben, die nicht schon durch einen abstrakten Verweis auf die Vertragsfristen nach § 9 Ziff. 2 Leistungsvertrag angepasst werden, diese Folgeänderungen durch eine Parallelverschiebung entsprechend der neuen Terminliste angepasst werden. Insoweit verpflichten sich die Parteien, diese Anpassung in einer separaten Vereinbarung schriftlich zu fixieren.
2. Die Parteien sind sich darüber einig, dass die in Ziff. 3 der Präambel der Urkunde vom 01.03.2007 (UR.Nr. 297/2007 J [REDACTED]) aufgeführten Verträge und Erklärungen sowie ihre Anlagen infolge der Änderungen dieses Leistungsvertrages, insbesondere die Veränderung des Bausolls, die Erhöhung der Vergütung und die Verschiebung der Termine ebenfalls geändert werden müssen. Dies gilt insbesondere für die Teilungserklärung [REDACTED] [REDACTED] die infolge des geänderten Bausolls angepasst werden müssen. Die Parteien dieses 4. Nachtrages und die Beteiligten der vorgenannten Urkunde vom 1. März 2007 verpflichten sich daher, alle erforderlichen Maßnahmen vorzunehmen und Erklärungen

abzugeben, die zur Anpassung der in Ziff. 3 der Präambel der vorgenannten Urkunde aufgeführten Verträge und Erklärungen an die Inhalte dieses 4. Nachtrags erforderlich sind.

3. Regelung zur Zwischen- und Endfinanzierung unter Vorbehalt

Wird ersetzt durch Anlage 17

1. Es wird klargestellt, dass die Baufinanzierung nach den Regeln des Leistungsvertrages und dem gesetzlichen Leitbild des Werkvertrages Sache des Auftragnehmers ist. Finanzierungskosten, die sich aus der Verzögerung der Fertigstellung und zusätzlichen Bauleistungen ergeben, sind grundsätzlich mit dem in § 7 des Leistungsvertrags vereinbarten Pauschalpreis und der gemäß diesem Nachtrag 4 vereinbarten Vergütung abgegolten. Gleichwohl erklärt sich die Elbphilharmonie KG jedoch bereit, sich an den Finanzierungsmehrkosten im Interesse einer zügigen Fertigstellung des Projekts nach Maßgabe der nachfolgenden Bestimmungen zu beteiligen. Das Vorgenannte lässt die im Leistungsvertrag vom 01.03.2007 vereinbarten Risikoverteilungen unberührt.

2. Regelung zum Pauschalpreis gemäß § 7 des Leistungsvertrages

a) Spätestens bis zum 15.04.2010 wird eine von einem von den Partnern einvernehmlich bestellten Bausachverständigen als Schiedsgutachter bestätigte Bautenstandsmittlung, in welcher der Fertigstellungsgrad gemessen am Terminplan (Anlage 2b) des zum 30.03.2010 erreichten Bautenstands festgestellt wird, vorgelegt. Dieser Fertigstellungsgrad entspricht einem planmäßigen Wert des Bautenstandes in Höhe von XX% des Gesamtauftragwertes.

b) Unter der Voraussetzung der Übergabe bis zum 20.04.2010

(i) einer Bankbürgschaft in Höhe einer etwaigen Differenz zwischen dem (i) Betrag der Abschlagszahlung 2010 (wie nachstehend definiert), (ii) den geleisteten Abschlags- und Vorauszahlungen aus dem Leistungsvertrag und (iii) den Zahlungen aus diesem Nachtrag 4 einerseits und dem gemäß a) festgestellten Wert des Bautenstands zur Sicherung der Ansprüche der Elbphilharmonie KG gegen den Auftragnehmer aus dem Leistungsvertrag (einschließlich der Nachträge hierzu) andererseits oder

(ii) einer Bankbürgschaft in voller Höhe der fälligen Abschlagszahlung von € 129.373.101,00, sofern keine bestätigte Bautenstandsmittlung vorgelegt worden ist,

schuldet die Elbphilharmonie KG dem Auftragnehmer mit Wirkung zum 30.04.2010 einen Betrag in Höhe von € 129.373.101 zzgl. gesetzlicher Umsatzsteuer als Abschlagszahlung („Abschlagszahlung 2010“) auf den

nach Maßgabe des § 7 des Leistungsvertrages nach der tatsächlichen Abnahme geschuldeten Pauschalpreis.

Die Bürgschaft wird vom Zeitpunkt ihrer Übergabe bis zum Gesamtfertigstellungstermin auf monatlicher Basis linear enthaftet.

- c) Die Abschlagszahlung 2010 wird unter Zugrundelegung eines Stundungszinssatzes von 4,85% p.a. (Berechnungsmethode 360/360) gestundet und beginnend ab 31.05.2010 in monatlichen Raten unter Hinzurechnung der jeweils aufgelaufenen Stundungszinsen gemäß dem mit Nachtrag Nr. 2 zum Leistungsvertrag vereinbarten Zahlungsplan Werklohn Bau (Anlage 3.1 des Leistungsvertrages) fällig. Dieser Zahlungsplan wird als **Anlage 11** beigefügt. Mit Wirkung der Abnahme der geschuldeten Bauleistung wird die Abschlagszahlung 2010 in voller Höhe auf den geschuldeten Pauschalpreis angerechnet.
 - d) Auftragnehmer und Elbphilharmonie KG sind sich darüber einig, dass § 7 Ziffer 10 des Leistungsvertrages auf den Verkauf der Abschlagszahlung 2010 entsprechende Anwendung findet. Um den Verkauf der Abschlagszahlung 2010 an den Finanzier zu ermöglichen, wird die Elbphilharmonie KG die Abschlagszahlung zum 30.04.2010 gegenüber dem Finanzier bestätigen und mit der als Muster beigefügten Einredeverzichtserklärung gegenüber dem Käufer der Forderungen insbesondere zu erklären, keine Einreden gegen die Abschlagszahlung 2010 geltend zu machen.
 - e) Die Elbphilharmonie KG verpflichtet sich, dass der Sicherungszweck der Bürgschaft der Freien und Hansestadt Hamburg (UR-NR. 302/2007 J vom 01.03.2007 [REDACTED]) gemäß dem als **Anlage 12** beigefügten Muster spätestens bis zum 30. April 2010 an den Forderungskaufvertrag angepasst wird.
 - f) Es wird klargestellt, dass Ansprüche der Elbphilharmonie KG gegen den Auftragnehmer durch die Bestätigung der Abschlagszahlung 2010 unberührt bleiben, insbesondere die Bestätigung der Abschlagszahlung 2010 keine Abnahme oder Teilabnahme der geschuldeten Werkleistung bedeutet und die Elbphilharmonie KG im Rechtsverhältnis zum Auftragnehmer uneingeschränkt befugt bleibt, die ihr durch Einreden oder Einwendungen entstehenden Rechte geltend zu machen.
3. Entgangene Pachtzinsen und damit verbundene Liquiditätskosten
- a) Infolge des zeitlichen Auseinanderfallens zwischen der Fälligkeit der Abschlagszahlung 2010 und des Beginns der Pachtzahlungen aus dem zwischen den Parteien am 01.03.2007 abgeschlossenen Pachtvertrag zum kommerziellen Bereich der Elbphilharmonie entstehen der Elbphilharmonie

~~KG Liquiditätsunterdeckungen bzw. sich ergebender Refinanzierungskosten etc., die sie aus eigenen Mitteln decken wird.~~

- ~~b) Am Ausgleich des Nachteiles gemäß vorstehender Ziffer a) soll der Auftragnehmer mit einem Betrag in Höhe von EUR XXX beteiligt werden. Dieser Betrag verringert den Vergleichsbetrag gemäß Ziffer 1 entsprechend.~~

§ 8 Sonstige Bestimmungen

1. Abweichend vom Leistungsvertrag (§ 2 Ziff. 4 a) sind Gelbdrucke der DIN-Normen keine Grundlage des Vertrages. Ebenfalls abweichend vom Leistungsvertrag (§ 2 Ziff. 4) gelten die DIN-Normen zum Zeitpunkt der Bauantragstellung.
2. Die Elbphilharmonie KG verzichtet auf die nach dem Leistungsvertrag (§ 9 Ziff. 6) vorgesehene Vorlage vorläufiger Einschätzungen der Auswirkungen der dort bezeichneten Umstände auf Termine und Kosten nebst geänderter Rahmen- und Detailplanung. Im Übrigen bleibt § 9 Ziff. 6 unberührt.
3. Änderungen und Ergänzungen dieser Vereinbarung bedürfen der Schriftform. Dies gilt auch für die Aufhebung oder Veränderung der Schriftform.
4. Alle Anlagen nach Maßgabe des Anlagenverzeichnisses werden von beiden Parteien paraphiert und die Anlagen und der Vereinbarungstext werden im Beisein beider Parteien in 4-facher Ausfertigung unlösbar miteinander verbunden.
5. Durch diese Vereinbarung werden die gegenseitigen Forderungen und Ansprüche im Wege des gegenseitigen Nachgebens außer Streit gestellt. Soweit die Parteien zur Erreichung dieses Vergleichs auf bisherige Rechtspositionen verzichtet haben, geschieht dies ohne Anerkennung einer Rechtspflicht und Präjudiz für die Zukunft.
6. Zur Nachholung etwaiger Formerfordernisse werden die Parteien vorsorglich die Nachträge 1, 2 und 4 zum Leistungsvertrag zeitnah notariell beurkunden/bestätigen lassen. Hierfür anfallende Notarkosten trägt der AG.
7. Die Parteien vereinbaren den Prozessablauf zur Genemigungsfähigkeit der Planung (**Anlage 9**).

§ 9 Salvatorische Klausel

1. Sollten einzelne Bestimmungen dieser Vereinbarung ganz oder teilweise unwirksam oder undurchführbar sein oder werden, bleibt die Vereinbarung im Übrigen wirksam. Anstelle der unwirksamen oder undurchführbaren Vertragsbestimmungen werden die Vertragsparteien eine angemessene Regelung vereinbaren, die in wirtschaftlicher Hinsicht dem am nächsten kommt, was vereinbart worden wäre, wenn die Unwirksamkeit oder Undurchführbarkeit bekannt gewesen wäre. Die vorstehende Regelung gilt auch, wenn sich bei der Durchführung oder in der Auslegung des Vertrages eine ausfüllungsbedürftige Lücke ergibt.
2. Beruht die Unwirksamkeit auf einer Leistungs- oder Zeitbestimmung, so tritt an die Stelle der unwirksamen Bestimmung das gesetzlich bestimmte Maß.

§10 Gremienvorbehalt

1. Diese Vereinbarung steht unter der aufschiebenden Bedingung (§ 158 Abs. 1 BGB), dass der Senat und die Bürgerschaft der Freien und Hansestadt Hamburg diesem Vergleich zustimmen und diese Zustimmung der Auftragnehmerin spätestens bis zum 16.02.2009 (Zustimmungsfrist) unter Übersendung einer schriftlichen Bestätigung der Elbphilharmonie KG mitgeteilt wird. Für den Nachweis der Rechtzeitigkeit des Zugangs bei dem Auftragnehmer gilt das Datum der Unterschrift des Empfangsbekennnisses bei der Auftragnehmerin. Nach fruchtlosem Ablauf der Zustimmungsfrist ist dieser Nachtrag gegenstandslos. Die nachfolgenden Ziff. 3 und 4 werden hiermit unabhängig von dem vorgenannten Gremienvorbehalt vereinbart.
2. Der Aufsichtsrat der Elbphilharmonie KG erteilt seine interne Zustimmung zu diesem Vergleich vor dessen Unterzeichnung durch die vertragsschließenden Parteien. Die Elbphilharmonie KG legt dem Auftragnehmer die Zustimmungserklärungen vor der Unterzeichnung in Schriftform vor. Gremienvorbehalte des Auftragnehmers sind nicht vorhanden.
3. Die Vereinbarung des Vorbehalts nach Ziff. 1 dieser Regelung darf unter keinen rechtlichen und wirtschaftlichen Gesichtspunkten zu einem Nachteil des Auftragnehmers führen.
Bis zur Zustimmung oder dem Ablauf der Zustimmungsfrist nach Ziff. 1 werden sich die Parteien so verhalten, als ob der Vorbehalt nicht bestünde.
4. Sollte die Bürgerschaft der Freien und Hansestadt Hamburg diesem Vergleich nicht zustimmen, gilt zwischen den Parteien das folgende als vereinbart:

Den Parteien wird beginnend mit Ende der Zustimmungsfrist eine Nachfrist von sechs Wochen eingeräumt, um für die Zeit ab Unterzeichnung dieser Vereinbarung alle Handlungen nachzuholen (z.B. Anzeigenobliegenheiten wie Behinderungsanzeigen oder PÄMs und Verzugsmeldungen), zu denen sie ohne dieses Vergleiches vorzunehmen berechtigt oder verpflichtet gewesen wären, so dass ihnen keine Rechte, Ansprüche, etc. aus dem Leistungsvertrag verloren gehen. Die Parteien vereinbaren ein Moratorium für allen vertragsrelevanten Schriftverkehr in Bezug auf den Leistungsvertrag vom 01.03.2007 in der Fassung ohne diesen Nachtrag 4.

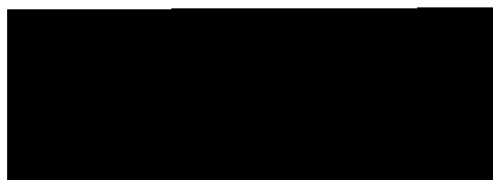
Der jeweils anderen Partei ist es unter keinen rechtlichen Gesichtspunkten gestattet, sich deswegen auf fehlende gesetzliche oder vertragliche Formerfordernisse oder fehlende bzw. nicht eingehaltene Fristerfordernisse, etc. zu berufen.

Die Parteien sichern zu, das Wissen und die Erkenntnisse aus den Verhandlungen über diese Vereinbarung und das Wissen und die Erkenntnisse aus den PC-Teams nicht zu Lasten der anderen Vertragspartei zu verwenden. Die Parteien werden sich so stellen, als wäre diese Vereinbarung nicht geschlossen worden und als hätte der Auftragnehmer nach dem alten Vertragsstand weitergearbeitet, so dass die Elbphilharmonie KG dem Auftragnehmer entsprechende finanzielle und terminliche Ansprüche erfüllen muss, die sich nach den Regelungen des Leistungsvertrages richten. Erreichte und erkannte Beschleunigungen und Beschleunigungsmaßnahmen gehen zugunsten derjenigen Partei, die diese entwickelt und umgesetzt hat.

Hamburg, den 26.11.08


Elbphilharmonie KG

Hamburg, den 26.11.08


ADAMANTA Grundstücks-
Vermietungsgesellschaft
mbH und Co Objekt Elbphil-
harmonie KG

Die Zustimmung nach § 5 Absatz 4 des Generalunternehmervertrages Bauerstellung zwischen der ADAMANTA Grundstücks-Vermietungsgesellschaft mbH & Co. Objekt Elbphilharmonie KG und der HOCHTIEF Construction AG zu diesem Nachtrag wird hiermit erteilt.

HOCHTIEF Construction AG übernimmt gegenüber ADAMANTA Grundstücks-Vermietungsgesellschaft mbH & Co. Objekt Elbphilharmonie KG die Abstimmung und die Beibringung des erforderlichen Nachtrages mit Skyliving GmbH & Co. KG.

Hamburg, den 23. 11. 2008



HOCHTIEF Construction AG

Die Zustimmung nach § 5 Absatz 4 des Generalunternehmervertrages FM zwischen der ADAMANTA Grundstücks-Vermietungsgesellschaft mbH & Co. Objekt Elbphilharmonie KG und der Arge FM Elbphilharmonie zu dem § 4a dieses Nachtrags wird hiermit erteilt.

Hamburg, den 25. 11. 2008



Arge FM Elbphilharmonie



Formulierungsvorschlag für Nachtrag 4 Adamanta – Elbphilharmonie KG

7.3 Regelungen zur Zwischen- und Endfinanzierung

7.3.1 Es wird klargestellt, dass die Baufinanzierung nach den Regeln des Leistungsvertrages und dem gesetzlichen Leitbild des Werkvertrages Sache des Auftragnehmers ist. Finanzierungskosten, die sich aus der bekannten Verzögerung der Fertigstellung und zusätzlichen Bauleistungen per heute ergeben, sind grundsätzlich mit dem in § 7 des Leistungsvertrags vereinbarten Pauschalpreis und der gemäß diesem Nachtrag 4 vereinbarten Vergütung abgegolten. Gleichwohl erklärt sich die Elbphilharmonie KG jedoch bereit, sich an den Finanzierungsmehrkosten im Interesse einer zügigen Fertigstellung des Projekts nach Maßgabe der nachfolgenden Bestimmungen zu beteiligen. Das Vorgenannte lässt die im Leistungsvertrag vom 01.03.2007 in der jeweils gültigen Fassung vereinbarten Risikoverteilungen unberührt.

7.3.2 Regelung zum Pauschalpreis gemäß § 7 des Leistungsvertrages

- a) Erstmals zum 15.12.2009 werden die Parteien einvernehmlich den Fertigstellungsgrad gemessen am Terminplan (Anlage 2b) des zum 30.12.2009 erreichten Bautenstands überprüfen und feststellen. Bis spätestens zum 15.04.2010 werden die Parteien den ermittelten Fertigstellungsgrad gemessen am Terminplan (Anlage 2b) zum 30.03.2010 fortschreiben und final festsetzen. Sofern die Parteien bis zum 31.01.2010 keinen Fertigstellungsgrad einvernehmlich feststellen können, wird die Feststellung bereits dann durch einen einvernehmlich zu bestimmenden Bausachverständigen als Schiedsgutachter vorgenommen und zum 30.03.2010 fortgeschrieben. Der Fertigstellungsgrad per 30.03.2010 entspricht planmäßig einem Wert des Bautenstandes in Höhe von 66 % des Gesamtauftragswertes (netto), somit 250 Mio. EUR. Abweichungen von bis zu 5% nach oben oder unten gegenüber dem planmäßigen Fertigstellungsgrad werden bei der nachfolgend beschriebenen Ermittlung der Höhe der Bürgschaft nicht berücksichtigt.

Unter der Voraussetzung der Übergabe an die Elbphilharmonie KG bis zum 20.04.2010

einer Bürgschaft von einem Kreditinstitut oder Kreditversicherer -ein Muster ist als Anlage 10 beigefügt- in Höhe einer etwaigen positiven Differenz zwischen der Summe aus a) dem (i) Betrag der Abschlagszahlung 2010 (wie nachstehend definiert) und (ii) den

geleisteten Abschlags- und Vorauszahlungen (Definition gem. § 7 Ziffer 2 des Leistungsvertrag) aus dem Leistungsvertrag und (iii) den geleisteten Zahlungen aus diesem Nachtrag 4 einerseits und b) dem gemäß 2. a) festgestellten Wert des Bautenstands andererseits zur Sicherung der Ansprüche der Elbphilharmonie KG gegen den Auftragnehmer aus dem Leistungsvertrag (einschließlich der Nachträge hierzu) auf Rückzahlung von Vorauszahlung

schuldet die Elbphilharmonie KG dem Auftragnehmer mit Wirkung zum 30.04.2010 einen Betrag in Höhe von € 129.373.101 zzgl. gesetzlicher Umsatzsteuer als Abschlagszahlung („Abschlagszahlung 2010“) auf den nach Maßgabe des § 7 des Leistungsvertrages nach der tatsächlichen Abnahme geschuldeten Pauschalpreis. Die Bürgschaft entspricht inhaltlich der bereits vom Auftragnehmer bestellten Vorauszahlungsbürgschaft gemäß § 7 Ziffer 3 des Leistungsvertrages.

- b) Beginnend mit dem 31.05.2010 erfolgt seitens der Elbphilharmonie KG die Bürgschaftsfreigabe linear mit gleichbleibenden Freigabebeträgen berechnet auf die verbleibende planmäßige Bauzeit.
- c) Die Abschlagszahlung 2010 wird unter Zugrundelegung eines Stundungszinssatzes von 4,85% p.a. (Berechnungsmethode 360/360) gestundet und beginnend ab 31.05.2010 in monatlichen Raten unter Hinzurechnung der jeweils aufgelaufenen Stundungszinsen gemäß dem mit Nachtrag Nr. 2 zum Leistungsvertrag vereinbarten Zahlungsplan Werklohn Bau (Anlage 3.1 des Leistungsvertrages) in Höhe der im Zahlungsplan ausgewiesenen Teilbeträge an den genannten Fälligkeitstagen fällig. Dieser Zahlungsplan wird als **Anlage 11** beigelegt. Mit Wirkung der Abnahme der geschuldeten Bauleistung wird die Abschlagszahlung 2010 in voller Höhe auf den geschuldeten Pauschalpreis angerechnet.
- d) Auftragnehmer und Elbphilharmonie KG sind sich darüber einig, dass § 7 Ziffer 10 des Leistungsvertrages auf den Verkauf der Abschlagszahlung 2010 entsprechende Anwendung findet. Um den Verkauf der Abschlagszahlung 2010 an den Finanzier zu ermöglichen, wird die Elbphilharmonie KG die Abschlagszahlung zum 30.04.2010 gegenüber dem Finanzier bestätigen und mit der als Muster beigelegten Einredeverzichtserklärung gegenüber dem Käufer der Forderungen insbesondere erklären, keine Einreden und Einwendungen gegen die Abschlagszahlung 2010 geltend zu machen.
- e) Die Elbphilharmonie KG verpflichtet sich, dafür Sorge zu tragen, dass die die Freie und Hansestadt Hamburg die Bürgschaft (UR-NR.

302/2007 J vom 01.03.2007 [REDACTED]

[REDACTED]) spätestens bis zum 30. April 2010 in der Weise anpasst, dass die Bürgschaft den Modifikationen der bisher gesicherten Forderung durch diesen Nachtrag Nr. 4 Rechnung trägt. Der konkrete Bürgschaftstext wird zwischen den Vertragsparteien des Bürgschaftsvertrages abgestimmt.

- f) Es wird klargestellt, dass Ansprüche der Elbphilharmonie KG gegen den Auftragnehmer durch die Bestätigung der Abschlagszahlung 2010 unberührt bleiben, insbesondere die Bestätigung der Abschlagszahlung 2010 keine Abnahme oder Teilabnahme der geschuldeten Werkleistung bedeutet und die Elbphilharmonie KG im Rechtsverhältnis zum Auftragnehmer uneingeschränkt befugt bleibt, die ihr durch Einreden oder Einwendungen entstehenden Rechte geltend zu machen.

7.3.3 Entgangene Pachtzinsen und damit verbundene Liquiditätskosten

- a) Infolge des zeitlichen Auseinanderfallens zwischen der Fälligkeit der Abschlagszahlung 2010 und des Beginns der Pachtzahlungen aus dem zwischen den Parteien am 01.03.2007 abgeschlossenen Pachtvertrag zum kommerziellen Bereich der Elbphilharmonie entstehen der Elbphilharmonie KG Liquiditätsunterdeckungen und ggf. sich ergebende Refinanzierungskosten etc., die sie aus eigenen Mitteln decken wird.
- b) Am Ausgleich des Nachteiles gemäß vorstehender Ziffer a) wird der Auftragnehmer mit einem Betrag in Höhe von EUR 1.000.000,-- beteiligt. Diesen Betrag zahlt der Auftragnehmer an die Elbphilharmonie KG am 30.04.2010 zum Zeitpunkt der Abgabeverzichtserklärung gem. vorstehender Ziffer 7.3.2.d.

