

Manuskript Rechtsanwalt Pietschmann

I. 1. Möglichkeiten der Konfliktvorbeugung im Bauvertrag im nationalen Baurecht

- a) Regelungen, welche zu einer zeitnahen Problemlösung zwingen
(zum Beispiel: Zusätzliche Leistungen erst nach Preisvereinbarung ausführen)
- b) „Auslagerung“ der Konflikte vom Baugeschehen ist grundsätzlicher strategischer Ansatz → wichtige Anforderung an die baubegleitenden Juristen und Baubetriebe
- c) Vertragstypen „stringent“ anwenden, insbesondere bei einem funktionalen Vertrag
→ Ausführungsplanung bei AN mit Optimierungsmöglichkeiten
- d) Klare Abgrenzung der Planungsverantwortlichkeiten, insbesondere auch zu den Fachingenieurleistungen (Statik, gebäudetechnische Ausrüstung, Fassaden)
→ nur die klare Abgrenzung der Planungsverantwortlichkeiten ermöglicht auch die klare Risiko-Zuweisung im Falle von auftretenden Störungen
- e) Vermeidung der besonders „streitanfälligen Vertragsformen“, insbesondere nur nach besonderen Voraussetzungen GÜ-Vertrag, GMP-Vertrag (Sony!!);

und, sehr wichtig daneben praktikable Streitschlichtungsmechanismen;

- baubegleitende Schiedsgutachterverfahren zu Nachträgen und Bauablaufstörungen
- gegebenenfalls in Verbindung mit Schlichtungskomponenten und Mini-Trial, ADR-Verfahrensregeln → haben sich als sehr erfolgreich durchgesetzt im internationalen Bauvertragsrecht

2. Möglichkeiten der Konfliktvorbeugung im Bauvertrag im internationalen Baurecht

- a) Im internationalen Bauvertragsrecht (MOE, Naher Osten) wird im Bereich aller öffentlichen oder weltbankgeförderten Projekten die FIDIC angewendet.

Was ist die FIDIC?

= FEDERATION INTERNATIONALE des INGÉNIEURS-CONSEILS
(Int. Verband Beratender Ingenieure)

Es existieren verschiedene Mustervertragswerke.

- b) Problem und Ausgangspunkt

AG und AN sowie finanzierende Institute und Planer und Berater sitzen oftmals in verschiedenen Ländern

→ Die „modernen“, also 1999 überarbeiteten Bedingungswerke sind:

- Red Book = Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer

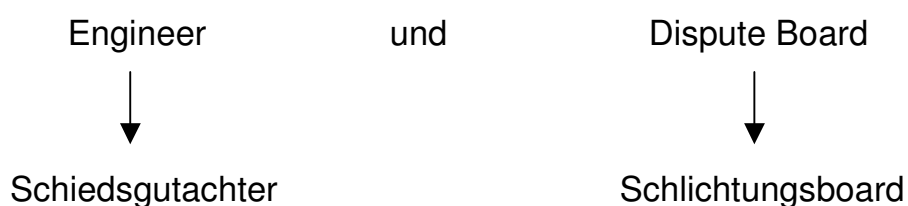
- Yellow Book
 - Plant Contract
 - Anlagenbau

Conditions of Contract for Plant and Design-Build for Electrical and Mechanical Plant, and for Building and Engineering Works, Designed by the Contractor

- Silver Book oder EPC Turnkey Contract

→ **wegen der Kürze der Zeit:**

Die wesentlichen Elemente der Konfliktvorbeugung in diesen Vertragsmustern:



c) Konzept des Engineer

- Er ist Berater der AG und übernimmt (nicht nur) die Aufgaben des Projektsteuerers.
- In den früheren Auflagen der FIDIC-Bedingungen (angelehnt an das Bild des englischen Engineer) ein hochqualifizierter unabhängiger beratender Ingenieur; zwischen den Parteien ist er nach diesem Bild „Mittler“.
- Die Stellung des Engineer im alten Red Book

- administrative Aufgaben (insbesondere Erstellung der Ausschreibungsgrundlagen)
+ „Certifier“
- Anordnungsbefugnis (Variations)

und die „berühmte Klausel“ 67.1 Red Book:

„If a dispute of any kind whatsoever arises between the Employer and the Contractor in connection with, or arising out of, the Contract or the execution of the Works, whether during the execution of the Works or after their completion and whether before or after repudiation or other termination of the Contract, including any dispute as matter in dispute shall, in the first place, be referred in writing to the Engineer, with a copy to the other party. [...]“

Rechtlich war die Einordnung immer strittig (zum Beispiel Quasi-Schiedsrichter, Schiedsrichter, Schiedsgutachter).

Schon nach dem alten Red Book war der Engineer allerdings nicht „letzte Instanz“; vielmehr war ein Streitschlichtungsverfahren und eine Schiedsgerichtsabrede der „weitere Gang“.

d) Stellung des Engineer in den neuen Vertragsmustern

- Entscheidungen wurden vom Engineer auf Dispute Adjudication Board (nunmehr Klauseln 20.2 ff.) übertragen → erst dann Schiedsgericht
- Abkehr vom Bild des unabhängigen Engineer

Nunmehr wird der Engineer nicht mehr als unabhängiger Dritter, sondern ausnahmslos als Vertreter des Bauherrn angesehen

Kritik: Man kann nur der Diener eines Herrn sein oder unabhängig.

„Wherever, under the Contract, the Engineer is required to exercise his discretion by:

(a) giving his decision, opinion or consent,

(b) expressing his satisfaction or approval,

(c) determining value, or

(d) otherwise taking action which may affect the rights and obligations of the Employer or the Contractor he shall exercise such discretion impartially within the terms of the Contract and having regard to all the circumstances. Any such decision, opinion, expression of satisfaction, or approval, determination of value or action may be opened up, reviewed as provided in Clause 67.”

In Klausel 3.1 Abs. 5 der neuen Bedingungen heißt es nunmehr:

“Except as otherwise stated in these Conditions:

(a) whenever carrying out duties or exercising authority, specified or implied by the Contract, the Engineer shall be deemed to act for the Employer; [...]”

Die Entscheidungsfindung erfolgt gemäß Klausel 3.5 wie folgt:

“Whenever these Conditions provide that the Engineer shall proceed in accordance with this Sub-Clause 3.5 to agree or determine any matter, the Engineer shall consult with each Party in an endeavour to reach agreement. If agreement is not achieved, the Engineer shall make a fair determination in accordance with the Contract, taking due regard of all relevant circumstances. [...]”

f) Formen der Entscheidung des Engineers

→ immer noch sehr weitreichend und von hoher Bedeutung

- Verbindliche Vertragsauslegung (Klarstellungen), jedoch
- nicht für Rechtsfragen (Zuständigkeit beim Dispute Adjudication Board)
- Entscheidungen über Bauzeitverlängerung und Entschädigung.

Es ist (nach wie vor) im Red Book 1999 Aufgabe des Engineers die Angemessenheit des Bauzeitverlängerungsanspruchs/Entschädigung festzulegen.

Anmerkung: Der EPC-Vertrag für Turnkey projects

II. Risikoübertragung auf Tiefbauunternehmer

Jeder sollte die Risiken tragen, welche er selbst am besten beherrschen kann

→ echte Baugrundrisiko sollte AG tragen

→ unechtes Baugrundrisiko sollte AN tragen

→ Verfahrenstechnik bei AN

→ Sonderproblem: Sondervorschläge im Spezialtiefbau

III. Koordinationsverpflichtungen im Red Book - Vertrag

Ich beschränke mich hier auf die zeitliche Bauabwicklung und wesentliche Fragestellung in diesem Zusammenhang

- Baubeginn (Commencement Date) wird einseitig dem AN vom Engineer mitgeteilt [gemäß Clause 8.1 innerhalb von 42 Tagen nach Vertragschluss mit einer Ankündigungsfrist von 7 Tagen]
- Die Fertigstellungsfrist ergibt sich aus einer entsprechende Anlage zum Angebot. Die „Time for Completiton of the works“ ist in Tagen anzugeben.
- Innerhalb von 28 Tagen nach der Anzeige des Baubeginns, ist vom AN ein detaillierter Bauablaufplan vorzulegen. Wenn ein einmal eingereichter Bauablaufplan nicht mehr mit dem tatsächlichen Bauablauf in Einklang steht, ist ein angepasster Ablaufplan einzureichen. Der Engineer prüft diese Unterlagen auf Vereinbarkeit mit den Bestimmungen des Vertrages (Frist 28 Tage). Der Engineer hat ein Beanstandungsrecht. Kommt es zu Beanstandungen durch den Engineer ist Plan anzupassen.
- Monatlicher ausführlicher Progress Report
- Behinderungen werden vom Engineer geprüft und bewertet; wenn dieser Bauzeitverlängerungsansprüche nicht anerkennt ist der Weg zum Dispute Board für den AN vorgegeben.

IV. Änderungsmanagement im FIDIC-Vertragsmuster

Leistungsänderungen („variations“) sind nach Klausel 13 solche Leistungen, die weder ausdrücklich noch stillschweigend vom vereinbarten Bau-Soll erfasst sind.

→ Entsprechend § 1 Nr. 3 und § 2 Nr. 5 (und § 2 Nr. 6) VOB/B hat der AG Anordnungen zur Leistungsänderung auszusprechen. [Eine ausdrückliche Begrenzung des Umfanges dieser Befugnis fehlt allerdings.]

→ An der Leistungsänderung ist der Unternehmer grundsätzlich gebunden; Es sei denn, dass der AN unverzüglich gegenüber dem Engineer anzeigt, die zur Umsetzung der Änderung erforderlichen Güter nicht rechtzeitig erlangen zu können. Andere Gründe berechtigen nicht zur Anfechtung der Änderungsanordnung. [Dies ist meines Erachtens sehr problematisch.]

→ Inhalt der Leistungsänderung können gemäß Klausel 13.1 nur solche Arbeiten sein, soweit dies für das Bauwerk erforderlich ist.

[Werden also durch geänderte Gründungsverhältnisse hochkomplexe Spezialtiefbauleistungen mit dem entsprechenden Ausführungsrisiko erforderlich, muss der AN auf Anordnung des Engineers diese Leistungen ausführen.]

→ Klausel 13.3 sieht dann noch den Fall vor, dass der Engineer den AN auffordert einen Änderungsvorschlag abzugeben.

Der AN muss unverzüglich reagieren und einen entsprechenden Änderungsvorschlag, einschließlich der zeitlichen Auswirkungen, vorlegen.

Der Engineer muss unverzüglich reagieren und entweder den Vorschlag annehmen oder verwerfen.

→ Preisanpassung → Bei Red Book nach Mengen, und zwar auch dann, wenn Änderungsleistungen erbracht werden.

[Systematisch völlig unterschiedlich zu § 2 Nr. 5 VOB/B.]

→ Kosten statt Preisermittlungsgrundlagen