

Vergleich nationaler und internationaler Bauverträge am Beispiel der ÖNORM B 2110 und den FIDIC-Standards

Masterthese zur Erlangung des akademischen Grades
“Master of Science”

eingereicht bei
Dr. Astrid Kratschmann

Mag. iur. Sebastian Widhalm

00811595

Eidesstattliche Erklärung

Ich, **MAG. IUR. SEBASTIAN WIDHALM**, versichere hiermit

1. dass ich die vorliegende Masterthese, "VERGLEICH NATIONALER UND INTERNATIONALER BAUVERTRÄGE AM BEISPIEL DER ÖNORM B 2110 UND DEN FIDIC-STANDARDS", 104 Seiten, gebunden, selbständig verfasst, andere als die angegebenen Quellen und Hilfsmittel nicht benutzt und mich auch sonst keiner unerlaubten Hilfen bedient habe, und
2. dass ich das Thema dieser Arbeit oder Teile davon bisher weder im In- noch Ausland zur Begutachtung in irgendeiner Form als Prüfungsarbeit vorgelegt habe.

Wien, 02.11.2020

Unterschrift

Kurzfassung

Bauvorhaben haben meist spezifische Anforderungen, sodass häufig standardisierte Vertragsmuster, wie die ÖNORM B 2110 in Österreich oder die VOB/B in Deutschland, genutzt werden. Diese Vertragsmuster beruhen unmittelbar auf dem jeweiligen nationalen Recht und sehen standardisierte vertragliche Adaptionen vor. Bei internationalen Bauvorhaben kommen die Projektbeteiligten meist aus unterschiedlichen Ländern, wodurch auch unterschiedliche Rechtsordnungen Anwendung finden können. Diese Internationalität führt zu weiteren vertragsrechtlichen Herausforderungen, wie zu Fragen hinsichtlich des Gerichtsstands oder der Vertragssprache. Die FIDIC-Standards tragen diesen Herausforderungen Sorge, sodass diese zu den am weitesten verbreiteten Vertragsmustern zählen. Die Masterarbeit soll einen Vergleich der ÖNORM B 2110 und den standardisierten Vertragsbedingungen der international gängigen FIDIC-Standards darstellen und bestehende Unterschiede hervorheben und aufzeigen. Im Zuge dessen wird auf ein mögliches Streit- bzw. Gefahrenpotenzial bei der Vertragsabwicklung und Vertragsverfassung hingewiesen. Anfangs erfolgt ein grober Überblick über die Rechtsgrundlagen der FIDIC-Standards und der ÖNORM B 2110, dem allgemeinen Vertragsrecht und dem internationalen Privatrecht. Weiters werden zur Übersicht die diversen Vertragsmodelle dargelegt. Es folgt die Aufbereitung der Anwendungsbereiche, der Bestandteile und des Aufbaues der FIDIC-Standards und der ÖNORM B 2110. Im nächsten Schritt werden die besonderen Unterschiede der beiden Systeme herausgearbeitet. Dabei kommt es zum direkten Vergleich der Rechtsgrundlage, des Inhalts und der Anwendung der Regelungen. Danach werden allgemeine Empfehlungen zur Konfliktreduzierung bei der Anwendung der Vertragsmodelle als auch die Folgen der COVID-19-Pandemie erörtert. Schlussendlich werden die Vor- und Nachteile und ein mögliches Verbesserungspotenzial der beiden Konzepte zusammengefasst.

INHALTSVERZEICHNIS

| | |
|--|----|
| 1. EINLEITUNG..... | 1 |
| 1.1. Die Rechtsgrundlagen der ÖNORMEN und FIDIC-Standards..... | 1 |
| 1.1.1. Internationale Rechtssysteme | 1 |
| 1.1.2. Civil Law | 6 |
| 1.2. Allgemeines Vertragsrecht | 10 |
| 1.2.1. Österreich – Gesetze und Normen | 10 |
| 1.2.2. England – Gesetze und Normen | 10 |
| 1.3. Internationales Privatrecht (Kollisionsrecht)..... | 15 |
| 1.4. Zwingendes Gesetzesrecht | 16 |
| 2. Übersicht über die Vertragsmodelle im nationalen und internationalen Kontext..... | 17 |
| 2.1. ÖNORMEN im Bauvertragsrecht | 17 |
| 2.2. FIDIC - Fédération Internationale des Ingénieurs Conseils | 19 |
| 2.3. NEC – New Engineering Contract | 20 |
| 2.4. Allianzverträge | 21 |
| 3. Die ÖNORM B 2110 und die FIDIC-Standards | 23 |
| 3.1. Das Vertragsmodell der FIDIC-Standards..... | 23 |
| 3.1.1. Rechtsbasis der FIDIC-Standards..... | 23 |
| 3.1.2. Anwendungsbereiche und Typen der FIDIC-Standards | 24 |
| 3.1.3. Bestandteile und Aufbau der FIDIC-Standards | 28 |
| 3.1.4. Die Parteien der FIDIC-Standards | 30 |
| 3.2. Das Vertragsmodell der ÖNORM B 2110..... | 52 |
| 3.2.1. Hintergrund und Zweck der ÖNORM B 2110..... | 52 |
| 3.2.2. Bedeutung der ÖNORM B 2110 | 53 |
| 3.2.3. Entstehung der ÖNORM B 2110..... | 55 |
| 3.2.4. Aufbau und Anwendung der ÖNORM B 2110 | 57 |
| 3.3. Wesentliche Unterschiede zwischen den FIDIC-Standards und der ÖNORM B 2110 | 72 |
| 3.3.1. Unterschiede der Rechtsgrundlagen | 72 |
| 3.3.2. Unterschiede im Inhalt..... | 73 |
| 3.3.3. Unterschiede in der Anwendung..... | 79 |
| 3.4. Allgemeine Empfehlungen zur Konfliktreduzierung | 81 |
| 3.4.1. Beschreibung der Ausschreibung und das Vertragsverständnis | 81 |
| 3.4.2. Bestimmtheit der Vertragsbedingungen | 82 |
| 3.4.3. Kommunikation | 82 |

| | |
|---|----|
| 3.4.4. Risikoanalyse..... | 82 |
| 3.4.5. Anwendbares Recht..... | 82 |
| 3.4.6. Fristen, Form, auslösende Ereignisse | 83 |
| 4. Exkurs: Die Folgen der COVID-19 Pandemie auf Bauverträge | 84 |
| 4.1. Folgen gemäß ÖNORM B 2110..... | 84 |
| 4.2. Folgen gemäß FIDIC-Standards..... | 86 |
| 5. Conclusio und Bewertung | 90 |
| Literaturverzeichnis | 94 |

Abkürzungsverzeichnis

| | |
|-------|----------------------|
| aF | alte Fassung |
| Aufl. | Auflage |
| bzw. | beziehungsweise |
| gem | gemäß |
| Hrsg. | Herausgeber |
| iSd | im Sinne des |
| iVm | In Verbindung mit |
| mE | meines Erachtens |
| nF | neue Fassung |
| OGH | Oberster Gerichtshof |
| Rs | Rechtssache |
| Rspr | Rechtsprechung |
| s. | siehe |
| ua. | unter anderem |
| usw. | und so weiter |
| uU | unter Umständen |
| v. | vom |
| vs | versus |
| vgl. | vergleiche |
| z.B. | zum Beispiel |

1. EINLEITUNG

Aufgrund der Globalisierung und im Besonderen der Öffnung der osteuropäischen Märkte kam es zu einer Verbreitung der FIDIC-Standards in Europa. Grundlegende Bedeutung haben diese vor allem dadurch erlangt, da sie von der EU, der Weltbank, diversen multilateralen Entwicklungsbanken bei den von ihnen finanzierten bzw. geförderten Bauvorhaben ein Teil der Standardverträge sind und somit rechtlich verbindlich vorgeschrieben werden.

Dabei sind die FIDIC-Standards bereits in Ungarn, Polen, Rumänien und Tschechien in Gebrauch. Aber auch in Russland, den baltischen Staaten als auch in der Türkei werden diese zur Anwendung gebracht. Darüber hinaus erlangen diese in Mitteleuropa immer mehr an Bedeutung, auch im Hinblick auf grenzüberschreitende Bauprojekte z.B. Bauprojekte österreichischer Unternehmen im osteuropäischen Raum.

Die Grundlage für die FIDIC-Standards bildet das Common Law und in weiterer Folge basieren die Bedingungen auf der englischen Institution of Civil Engineers, wodurch sich die FIDIC-Standards historisch gesehen im angelsächsischen Rechtsraum entwickelten. Dies führte im Vergleich zum mitteleuropäischen Rechtsraum zu einem abweichenden Konzept eines Bauvertrages. In Folge dessen weisen die FIDIC-Standards gegenüber der ÖNORM B 2110 erhebliche Unterschiede auf. So ist in den FIDIC-Standards die Funktion des Engineers vorgesehen, welcher neben den üblichen Aufgaben der örtlichen Bauaufsicht auch als schiedsrichterliches Organ zwischen den Streitparteien auftreten kann. Weiters gibt es bei den FIDIC-Standards keinen Übernahmezeitpunkt, sondern ist dies als Zeitraum, in welchem die vereinbarten rechtlichen Folgen eintreten, konzipiert. Die FIDIC-Standards enthalten im Gegensatz zu der Konzeption der ÖNORM B 2110 eine Schiedsklausel, welche besagt, dass das Schiedsverfahren nach der Schiedsordnung des ICC abgehalten wird.

1.1. Die Rechtsgrundlagen der ÖNORMEN und FIDIC-Standards

In weiterer Folge werden die einzelnen Rechtsgrundlagen der gegenständlichen Vertragsmuster erörtert. Diese umfassen die internationalen Rechtssysteme, das allgemeine Vertragsrecht, das internationale Privatrecht als auch das Kollisionsrecht.

1.1.1. Internationale Rechtssysteme

Trotz der Globalisierung gibt es verschiedene Rechtssysteme, welche sich stetig ändern und teilweise annähern. Zusätzlich kann es innerhalb dieser Systeme Unterscheidungen zwischen den nationalen Rechtsordnungen geben. Dieses Kapitel beschäftigt sich mit den Unterschieden zwischen den Rechtssystemen des Common Law als auch des Civil Law.

Common Law

Der Begriff Common Law steht zum einen für ein komplettes Rechtssystem, welches das Statute Law, das Case Law als auch das Richterrecht beinhaltet. Der Begriff kann jedoch auch im engsten Sinn auch nur die Rechtsprechung der Richter des Königs umfassen. Ebenso hat der Begriff des Common Law die Bedeutung als anglo-amerikanisches Rechtssystem. Im Zusammenhang mit dem anglo-amerikanischen Rechtskreis wird von dem Begriff Common Law im weiteren Sinn gesprochen.¹

In diesem Kapitel wird die Entwicklung und die Geschichte des Common Law beleuchtet. Weiters werden die Besonderheiten dieses Rechtskreises und die Länder, in welchen dieses System angewandt wird, erörtert.

Historie

Das Common Law im weiteren Sinn entstand im 11. Jahrhundert und hat den Ursprung im heutigen England. Im 5. Jahrhundert galt in England nach dem Ende der Herrschaft des römischen Reiches das angelsächsische Recht. Dieses war durch lokale Bräuche und Stammesrecht geprägt. Eine essentielle Änderung gab es Anfang des 11.

¹ Vgl. *Ing. Brigitta Bauer*, Auswirkung unterschiedlicher Rechtskreise auf Bauverträge, anhand von Civil und Common Law, S. 10.

Jahrhunderts im Zuge der Eroberung Englands durch die Normanen. Es kam zu einer Zentralisierung der Macht und der Verdrängung der lokalen Regelungen durch das Common Law. Durch die Zentralisierung kam es zu neuen Besitzverhältnissen des Königs und der jeweiligen Pächter, welche im Domesday Book erfasst wurden. Dieses Domesday Book lieferte dem König Informationen über die Größe seines Heeres und die Grundlage zur Steuerberechnung.²

Im 12. Jahrhundert kam es unter König Henry II. zu einer Gerichtsreform. Im Zuge dieser Reform kam es auf Grundlage des Domesday Books zur Erschaffung des obersten Schatzamts, dem Exchequer, welches für Steuer- und Rechtsfragen zuständig war. Die damaligen Gerichte, Baron Courts, wurden durch das königliche Gericht ersetzt. Dabei wurden herumreisende Richter, itinerant justices, eingesetzt. Für Berufungen gegen die Entscheidung dieser Richter war der King's Council zuständig, welchem der Beichtvater des Königs, der Chancellor, vorstand. Die individuelle und differenzierte Rechtsprechung der herumreisenden Richter verhinderte die Vermischung des römischen und des heimischen Rechts.³

Die starren Formalitäten des Common Law führte regelmäßig zu ungerechten und harten Entscheidungen, sodass im 14. Jahrhundert immer mehr Bürger dem König ihre Enttäuschung kundtaten und ihn baten persönlich einzugreifen und Gnade walten zu lassen. Im 17. Jahrhundert kam es zu Entstehung des Court of Chancery, welcher neben den 3 Common Law Courts bestand. Bis dahin wurden Entscheidungen über Berufungen durch den King's Council, welcher sich aus dem König und dessen Ratgebern zusammensetzt, getroffen. Diese Entscheidungen konnten auch vom Common Law abweichen und erfolgten nach Billigkeit, equity. Diese vielfältigen Urteile der jeweiligen Gerichte und Spruchkörper führte zu diversen Konflikten, sodass im Auftrag des Königs im 17. Jahrhundert entschieden wurde, dass hier die sogenannte Equity-Rechtsprechung zu bevorzugen ist. Der Vorrang der Equity-Rechtsprechung hatte nicht die Verdrängung des Common Law zum Ziel, sondern hatte eine korrigierende Aufgabe, wenn das Common Law zu Ungerechtigkeiten führte. Der Geltungsbereich der Equity-Rechtsprechung erstreckte sich nur auf

² *The National Archives*, Discover Domesday, <https://www.nationalarchives.gov.uk/domesday/discover-domesday/>.

³ Vgl. *Bernstorff*, Einführung in das englische Recht, S. 3ff.

schutzsuchende Personen und war nicht bei Streitigkeiten um Eigentum und Sachen anwendbar. Zu einer Verfeinerung der Regelungen kam es mit dem Judicature Act 1873, wodurch der Court of Appeal als auch der High Court of Justice sowohl das Common Law als auch parallel die Equity-Rechtsprechung anwenden mussten.⁴

Justizsystem

In diesem Kapitel wird der Gerichtsaufbau auf Grundlage des Common Law anhand von England und Wales erläutert.

Im englischen Gerichtsverfassungsrecht wird zwischen dem Superior Court (Obergericht) und dem Inferior Court (Untergericht) unterschieden. Zu den Inferior Courts zählen die Employment Tribunals (Arbeitsgerichte), die Magistrates Courts (Amts-/Friedensgerichte) und die County Courts (Grafschaftsgerichte). Durch den County Courts Act wurden im Jahr 1846 die County Courts geschaffen und die Zuständigkeit umfasst die Zivilprozesse. In diesen Gerichten arbeiten District als auch Circuit Judges. Circuit Judges sind konkreten Regionen in Wales und England zugeordnet und besetzen entweder im einem zugewiesenen Country Court oder Crown Court. Die Zuständigkeit umfasst komplexe Fälle mit einem Streitwert von 5.000-15.000 GBP. District Judges sind einem Circuit zugeteilt, welcher ein Zusammenschluss von Country Courts darstellt und wechseln zwischen diesen Country Courts. Diese haben einen übergeordneten Arbeitsbereich und sind für alle Streitfälle des jeweiligen Gerichts zuständig und stellen bei diesen die Schadenshöhe fest. Zusätzlich sind die Magistrates Courts für das Strafrecht als auch Zivilrecht zuständig. Die Zuständigkeit umfasst familienbezogene Fälle aber auch Steuervergehen, wie zum Beispiel die Nichtbezahlung von Council-Steuern. In diesem Gericht arbeiten sogenannte „magistrates“, welche speziell ausgebildete Mitglieder der Gemeinde sind. Diese arbeiten halbtags ohne Bezahlung und behandeln familienbezogene Fälle als auch kleine Verbrechen. Employment Tribunals sind für arbeitsrechtliche Streitigkeiten zuständig und stellen ein Art Tribunal dar.⁵

Zu den Obergerichten ist der High Court of Justice, der Court of Appeal als auch der Crown Court zu zählen. Der Court of Appeal setzt sich aus 2 Abteilungen, welche aus

⁴ Vgl. *Bugg/Simon*, Langenscheidt Alpmann, Kompakt Recht Englisch, S. 27ff.

⁵ *Judicial Office*, You and the judiciary, <https://www.judiciary.uk/>.

einer Abteilung für Zivilrecht und eine für Strafrecht bestehen, zusammen. Dieses Gericht zählt seit dem Constitutional Reform Act 2005 zu den Senior Courts von Wales und England und wurde 1875 geschaffen. Die Zuständigkeit umfasst Berufungen gegen Urteile des High Courts als auch der Country Courts. Der High Court of Justice besteht aus 3 Abteilungen, der Chancery Division, der Queen's Bench Division und der Family Division. Der High Court of Justice beschäftigt sich mit Zivil- aber auch Strafrecht. Die Queen's Bench Division regelt vertragliche Angelegenheiten, wie die Nichtzahlung von Dienstleistungen oder Gütern, Vertragsverletzungen oder auch Unrecht gegen Personen und Eigentum. Dieser Abteilung ist auch der Technology and Construction Court unterstellt, welcher Streitigkeiten hinsichtlich Bauverträge behandelt. Die Chancery Division ist für Trustrecht, Wirtschaftsrecht, Erbschaftsrecht aber auch Immobilienrecht zuständig. Der Crown Court hingegen ist für das Strafrecht sowohl in erster Instanz aber auch als Berufungsgericht zuständig.⁶

Der Supreme Court of the United Kingdom stellt die oberste Instanz dar, welcher diese Funktion von dem House of Lords übernahm. Die Zuständigkeit umfasst jedoch nur die Entscheidungskraft über Rechtsmittel, die vom Court of Appeal an den Supreme Court verwiesen wurden. Hierbei wird nur über die Begründetheit der Berufung entschieden.⁷

Rechtsquellen

Das Case Law ist die relevanteste Rechtsquelle im Common Law. Das Case Law besteht aus Richtersprüchen, den sogenannten precedents. Die Besonderheit des anglo-amerikanischen Rechtskreises ist, dass die Richter neben der Aufgabe der Judikative auch jene der Legislative erfüllen. Im Common Law sind Gerichte an Richtersprüche von höheren Instanzen gebunden. So ist der Court of Appeal an seine eigenen vorherigen Entscheidungen gebunden. Für den High Court of Justice und erstinstanzliche Gerichte greift diese Regelungen nicht und diese sind nicht an ihre früheren Entscheidungen gebunden. Bei der Begründung der Richtersprüche kommt es zur Unterscheidung zwischen beiläufige Bemerkungen und in tragende Gründe. Bei

⁶ *Judicial Office*, You and the judiciary, <https://www.judiciary.uk/>.

⁷ Vgl. ebenda.

der Beurteilung, dass es sich um einen tragenden Grund handelt, kommt es zu einer Bindungswirkung. Diese Entscheidung obliegt dem Ermessen des jeweiligen zuständigen Richters.⁸

Grundsätzlich besteht auch im anglo-amerikanischen Rechtskreis der Vorrang von gesetzlichen Regelungen, dem Statue Law, vor den Gerichtsentscheidungen. Da jedoch die gesetzlichen Bestimmungen keine zusammenhängende Rechtsmaterie ergeben, haben die Entscheidungen der Gerichte eine größere Bedeutung. Aufgrund dessen werden auch bei Gesetzesentwürfen oftmals die bisherigen Rechtsprechungen übernommen. Diese Gesetze werden Consolidating Statues genannt.⁹

Im Common Law im weiteren Sinn ist es auch möglich Richtersprüche aus anderen Ländern heranzuziehen und als Rechtsquelle verwenden zu können. In Folge dessen besteht die Möglichkeit auf Gerichtsentscheidungen oder Rechtsquellen aus einem anderen Land des Common Law, wie zum Beispiel USA oder Australien zurückzugreifen.¹⁰

Anwendungsländer

Durch das Commonwealth hat sich das Common Law über die ganze Welt verteilt, sodass in etwa 30% der Weltbevölkerung dem englischen Rechtssystem unterliegen. So sind die USA, Indien, Neuseeland, Australien, Kanada als auch Südafrika zum anglo-amerikanischen Rechtskreis zugehörig. Unmittelbar gilt das englische Recht nur in Wales und England. In Schottland kommt eher das Civil Law zur Anwendung, da hier aufgrund des gemeinsamen Kampfes Schottlands und Frankreich gegen England, Frankreich einen großen Einfluss auf das Rechtssystem Schottlands hatte. Beim Zusammenschluss zum Vereinigten Königreich Großbritannien wurde festgelegt, dass Schottland sein Gerichtssystem beibehalten kann. Auch die Kanalinseln, die Isle of Man als auch Nordirland haben jeweils ein eigenständiges Rechtssystem und unterliegen nicht dem Common Law.¹¹

⁸ *Judical Office*, You and the judiciary, <https://www.judiciary.uk/>.

⁹ Vgl. *Hillig*, Die Mängelhaftung des Bauunternehmers im deutschen und englischen Recht, S. 58.

¹⁰ Vgl. *Uff*, Construction law, S. 269.

¹¹ Vgl. *Bernstorff*, Einführung in das englische Recht, S. 1ff.

1.1.2. Civil Law

In folgenden Kapiteln werden die Entwicklung und die Geschichte des Civil Laws, dessen räumliche Anwendungsbereiche als auch dessen Besonderheiten beschrieben. Durch den Einfluss von unterschiedlicher Sprache und Kultur haben sich im Civil Law unterschiedliche Rechtsfamilien entwickelt. In Folge dessen gibt es die Romanische, die Deutsche als auch die Skandinavische Rechtsfamilie. In manchen Bereichen können die Unterschiede zwischen der Rechtsfamilien sehr groß sein.¹²

Historie

Nachfolgend wird zum besseren Verständnis des Rechtskreises des Civil Laws dessen Geschichte anhand der Romanischen als auch der Deutschen Rechtsfamilie dargestellt.

Romanische Rechtsfamilie

Seit der Antike wurde der französische Rechtskreis durch die das römische Recht beeinflusst. Hierbei kam es im Zuge der Eroberung Galliens zu einem direkten Eingang des römischen Rechts in das lokal geltende Recht und dadurch zur direkten Anwendung. Vor allem führte der Einfluss auf die südfranzösische Rechtstradition zu einem Niederschlag auf den Code Napoleon bzw. Code Civil. Man war bestrebt das bestehende Recht als auch das römische Recht in Verbindung zu bringen, um so die vorhandenen Rechtsprobleme zu lösen und die Rechtszersplitterung zu verhindern. Nach der französischen Revolution wurde der Ruf nach einem einheitlichen Zivilgesetzbuch laut. Nach mehreren vergeblichen Versuchen wurde im Jahr 1800 eine Kommission zur Erstellung eines Zivilgesetzbuchs eingesetzt, welche nach wenigen Jahren den Code Civil veröffentlichte. Dieser wurde im Zuge der napoleonischen Kriege ebenso in Italien, Spanien und Belgien eingeführt.¹³

Deutsche Rechtsfamilie

Dieser Rechtskreis geht auf den Corpus iuris canonici und Corpus iuris civilis zurück. Der Corpus iuris cononici stellt eine Sammlung des mittelalterlichen Kirchenrechts dar. Der Corpus iuris civilis ist ein römisches Gesetzeswerk und beinhaltet ziviles

¹² Vgl. *Ing. Brigitta Bauer*, Auswirkung unterschiedlicher Rechtskreise auf Bauverträge, anhand von Civil und Common Law, S. 4.

¹³ Vgl. *Prof. Dr. Irene Dingel*, Europäische Geschichte Online, http://ieg-ego.eu/?set_language=de.

Recht. Die römische Rechtslehre wurde als Kaiserrecht betrachtet und in weiterer Folge auch an den Universitäten gelehrt. Aufgrund dessen wurde das Straf-, das Zivilprozess- und insbesondere das Privatrecht übernommen, wodurch das einheimische Gewohnheitsrecht mit dem römischen Recht in Wechselwirkung trat. Im 16. Jahrhundert kam es zur Rezeption des römischen Rechts, sodass es zur Entstehung des Römisch-Deutschen- Rechts, dem sogenannten *Ius Romano-Germanicum*, kam. Durch die Anwendung der unterschiedlichen Rechtsmaterien an Verwaltungsbehörden, Gerichten und Universitäten kam es zur Vermischung und Verflechtung einzelner Rechtsnormen. Durch diese partiell stattfindende Verflechtung wurde der Rechtsstoff unüberblickbar. Durch die Einführung des sogenannten *Usus modernus*, eines eigenständigen Wissenschaftsstiles, wurde versucht eine Lösung zu erarbeiten. Durch die Anwendung des *Usus modernus* wurde das gemeine Recht mit dem wissenschaftlichen heimischen Recht verbunden und hatte ein praktikables Recht für den Gerichtsgebrauch zur Folge. Den Höhepunkt hatte der *Usus modernus* im 18. Jahrhundert. Danach wurde dieses Modell von den naturrechtlichen Kodifikationen abgelöst.¹⁴

In der Neuzeit kam es zur Anwendung des säkularisierten Naturrechts, dessen Grundidee sich aus dem Recht der menschlichen Natur ableitete und darauf abzielte ein vernünftiges als auch ein natürliches Recht, welches aus der Natur des Menschen die Normen des Zusammenlebens begründet, zu schaffen. Ziel war es ein Recht zu entwickeln, welches auf ewig gültigen und wahren Rechtsprinzipien und Rechtssätzen basiert und dadurch Bestand hat. Durch die Aufklärung im 17. Und 18. Jahrhundert kam es zur ablehnenden Haltung überkommener Machtansprüche. Das sich daraus ergebende Recht der Vernunft hob die Vertrags- und Eigentumsfreiheit als auch die Rechtssubjektivität hervor. Es folgte die Kodifikation des Rechts, sodass ein Rechtsgebiet durch die systematische Anordnung von Rechtssätzen die Rechtsunsicherheit beseitigt und ein Rechtsgebiet umfänglich geregelt wird. Der Gedanke der Kodifizierung kam sodann auch im Zuge des amerikanischen Unabhängigkeitskrieges als auch der französischen Revolution im Bereich des Verfassungsrechts zur Anwendung. Dadurch wurden die Grundrechte der Staatsbürger

¹⁴ Vgl. *Ing. Brigitta Bauer*, Auswirkung unterschiedlicher Rechtskreise auf Bauverträge, anhand von Civil und Common Law, S. 5.

gestärkt und die monarchischen Privilegien im Gegenzug ausgeschlossen. Für Monarchien, wie das Habsburgerreich oder Preußen, welche aus mehreren Ländern bestanden, waren solche allgemein kodifizierten Gesetze vorteilhaft. In Preußen entstand das Allgemeine Landrecht (ALR), welches sich größtenteils bis zur Einführung des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB 1896) halten konnte. Das Allgemeine Landrecht hatte zum Ziel alle Rechtsfragen verbindlich zu regeln und so eine mögliche richterliche Willkür zu vermeiden. Im Habsburgerreich versuchte man einzelne Rechtsgebiete in eigenen Gesetzbüchern umzusetzen und zu erfassen. Diese Bestrebungen hatte das Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch (ABGB 1811) zur Folge. Dieses hatte im gesamten Reich, bis auf Ungarn, Geltung und wurde aufgrund der Vielzahl an Sprachen im Habsburgerreich amtlich übersetzt. Nach Vereinheitlichung des Rechts im Kaisertum Österreichs galt dieses auch in Ungarn und den Nachbarländern, sodass schlussendlich ungarische, kroatische, serbische, italienische, polnische als auch tschechische Übersetzungen des ABGB angefertigt wurden. Das Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch galt durch seinen logischen und vernunftrechtlichen Aufbau und seiner einfachen Sprache als sehr anwenderfreundlich.¹⁵

Justizsystem

In diesem Kapitel wird der Gerichtsaufbau auf Grundlage des Civil Law anhand von Österreich erläutert.

In Österreich kommt es zur Unterscheidung der Gerichtshöfe und der ordentlichen Gerichte des öffentlichen Rechts. Zu den ordentlichen Gerichten sind der Oberste Gerichtshof, das Oberlandesgericht und die Bezirks- und Landesgerichte zu zählen. Die Bezirksgerichte stellen die erste Instanz für Zivilrechtssachen bis zu einem Streitwert von EUR 15.000 dar. Ebenso liegt eine Zuständigkeit für Miet-, Familien- und Strafrechtsachen vor. Im Bereich des Strafrechts liegt die Zuständigkeit bei Vergehen mit der Androhung einer Freiheitsstrafe von weniger als einem Jahr und Gelstrafen. Die Landesgerichte sind die erste Instanz für die Rechtssachen, welche nicht in die Zuständigkeit der Bezirksgerichte fallen. Ebenso sind die Landesgerichte

¹⁵ Vgl. *Ing. Brigitta Bauer*, Auswirkung unterschiedlicher Rechtskreise auf Bauverträge, anhand von Civil und Common Law, S. 6.

die 2. Instanz für 'Berufungsverfahren gegen Entscheidungen der Bezirksgerichte. Die Oberlandesgerichte sind als Gerichtshöfe 2. Instanz einzuordnen und als Rechtsmittelgerichte für Straf- und Zivilsachen zuständig. Eine Ausnahme stellt das Oberlandesgericht in Wien dar, welches österreichweit als 1. Instanz in Kartellrechtssachen zuständig ist. Im Gegensatz zu den ordentlichen Gerichten sind die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts eigenständig organisiert, weswegen diese nicht im Justizministerium eingegliedert sind. Hierbei unterscheidet man unter dem Verwaltungs- und dem Verfassungsgerichtshof. Der Verwaltungsgerichtshof ist verantwortlich für die Kontrolle der Gesetzmäßigkeit der öffentlichen Verwaltung. Im Gegensatz dazu ist der Verfassungsgerichtshof zur Kontrolle der Einhaltung der Verfassung befugt. Dabei überprüft er Bundes-, Landesgesetze, Verordnungen als auch letztinstanzliche Bescheide auf die Vereinbarkeit mit der Verfassung.¹⁶

Rechtsquellen

Die Basis des Civil Laws ist die Kodifizierung von Rechtsmaterien, wodurch das geschriebene Gesetz die Grundlage des Rechtssystems bildet. Das Richterrecht kommt sodann nur bei Lücken zur Anwendung.¹⁷

Anwendungsländer

Zum Deutschen Rechtskreis sind neben Deutschland, Österreich, der Schweiz auch die ehemaligen Bereiche des Habsburgerreichs zu zählen. Zum Romanischen Rechtskreis sind Italien, Frankreich, Spanien, Belgien und Rumänien zugehörig. Der Skandinavische Rechtskreis, welcher auch Nordisches Recht genannt wird, umfasst die Rechtsordnungen von Finnland, Dänemark, Norwegen, Island und Schweden.¹⁸

¹⁶ Bundesministerium für Justiz, Justizbehörden, <https://www.justiz.gv.at/home/justiz/justizbehoerden~8ab4a8a422985de30122a91f9c3962d0.de.html>.

¹⁷ Vgl. Ing. Brigitta Bauer, Auswirkung unterschiedlicher Rechtskreise auf Bauverträge, anhand von Civil und Common Law, S. 8.

¹⁸ Vgl. Prof. Dr. Irene Dingel, Europäische Geschichte Online, http://ieg-ego.eu/?set_language=de.

1.2. Allgemeines Vertragsrecht

In folgendem Kapitel werden jene Rechtsquellen dargestellt, welche einen Einfluss auf die Bauverträge in den jeweiligen Ländern haben können.

1.2.1. Österreich – Gesetze und Normen

ABGB

Das Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch (ABGB) wurde im Jahr 1811 veröffentlicht und stellt im deutschsprachigen Raum das älteste noch geltende Gesetzbuch dar. Das ABGB wird in 3 Teile unterteilt. Der erste Teil regelt das Personenrecht, der zweite Teil beschäftigt sich mit dem Sachenrecht und der dritte Teil behandelt die gemeinschaftlichen Bestimmungen des Personen- und Sachenrechts. Der für die Vertragsgestaltung wesentlichste Teil ist der Teil des Schuldrechts, da dieser den Werkvertrag umfasst.¹⁹

Aufgrund der im ABGB geltenden Privatautonomie kann jeder mit jedem einen Vertrag schließen. Diese Verträge dürfen jedoch nicht gegen die geltende Rechtsordnung und deren Grundwerte verstoßen. Es gibt mehrere Voraussetzungen für das Zustandekommen eines rechtlich bindenden Vertrages. Hierbei bedarf es einer Willensübereinstimmung, welche aus dem Angebot und der Annahme besteht. Dabei herrscht Formfreiheit, sodass Verträge schriftlich oder mündlich gültig abgeschlossen werden können. Schlussendlich muss eine Willenserklärung erkenntlich sein.²⁰

Auf die ÖNORMEN wird in den späteren Kapiteln eingegangen.

1.2.2. England – Gesetze und Normen

In diesem Wirkungskreis gibt es nur eine geringe Anzahl an gesetzlichen Regelungen, welche im direkten Zusammenhang mit Bauverträgen stehen. In Folge dessen kam es

¹⁹ Vgl. *Ing. Brigitta Bauer*, Auswirkung unterschiedlicher Rechtskreise auf Bauverträge, anhand von Civil und Common Law, S. 18.

²⁰ Vgl. *Kletečka/Koziol/Welser*, Allgemeiner Teil, Sachenrecht, Familienrecht, S. 107ff.

in den vergangenen Jahrzehnten zur Etablierung diverser Standardbauverträge, welche von Standesvertretungen publiziert wurden.²¹

HGCRA 1996 - Housing Grants, Construction and Regeneration Act

Der Housing Grants, Construction and Regeneration Act 1996 (HGCRA 1996) behandelt im zweiten Teil die construction contracts. Der Hintergrund und das Ziel für den HGCRA war die Harmonisierung und Überarbeitung der bei Bauverträgen vorhandenen adjudication-Verfahren. In weiterer Folge wurde der HGCRA durch den Local Democracy, Economic Development and Construction Act 2009 (LDEDCA 2009) ergänzt beziehungsweise ersetzt. Hierbei wurden die Voraussetzungen der Formvorschriften angepasst, sodass nur mehr die Klausel für die adjudication-Verfahren schriftlich festgehalten werden muss.²²

Contract Law

Das englische Recht differenziert beim Zustandekommen der Verträge zwischen zwei Arten von Verträgen. So gibt es einerseits Verträge „under seal“, welche strenge Voraussetzungen für den Abschluss von Verträgen aufweisen, und andererseits „simple contracts“ (einfache Verträge), welche erleichterte Vertragsbedingungen beinhalten. Die Verträge under seal weisen diverse Formvorschriften auf. Diese Verträge müssen mit einem Siegel versehen sein und sind zu unterzeichnen. Somit kommt nur die Form der Schriftlichkeit zum Zuge. Grundsätzlich ist es auch möglich simple contracts under seal abzuschließen, jedoch müssen diese nur die Vertragsbedingungen für einfache Verträge aufweisen. Dies geschieht bei der Hervorhebung der Besonderheit eines Vertrages.²³

In weiterer Folge werden die simple contracts näher beleuchtet. Dahingehend gibt es in England keinerlei allgemeine Formvorschriften, sodass Verträge sowohl schriftlich als auch mündlich abgeschlossen werden müssen. Es gibt jedoch auch Ausnahmeregelungen im Bereich der HGCRA 1996. Grundsätzlich liegt auch einem Vertrag des englischen Rechts ein offer (Angebot) und eine acceptance (Annahme)

²¹ Vgl. *Ing. Brigitta Bauer*, Auswirkung unterschiedlicher Rechtskreise auf Bauverträge, anhand von Civil und Common Law, S. 19.

²² Vgl. *Adriaanse*, Construction contract law, S. 4.

²³ Vgl. *Bernstorff*, Einführung in das englische Recht, S. 45ff.

zugrunde. Die acceptance (Annahme) stellt die unbedingte Erklärung zur Angebotsannahme dar, wobei zu beachten ist, dass bei dem vorbehaltlichen Zusatz „subject to contract“ die Vertragsparteien nicht bindet. Die Bindung tritt erst mit Abschluss des Vertrages ein.²⁴ Zusätzlich muss der Vertrag auch die Vertragsbestandteile einer consideration (Gegenleistung) als die intention to create a legal relation (Absicht zur rechtlichen Beziehung) beinhalten.²⁵ Der Rechtsbegriff der consideration (Gegenleistung) weist die Bedeutung auf, dass beide Vertragsparteien etwas leisten müssen, sodass der Vertrag rechtliche Bindung erlangt. Der Auftragnehmer verpflichtet sich die vereinbarte Arbeit zu leisten und der Gegenpart die dafür vereinbarte Gegenleistung zu erbringen. Dieses Prozedere erscheint selbstverständlich, jedoch gibt es die Besonderheit, dass auf die bereits in der Vergangenheit erbrachten Gegenleistungen nicht mehr zurückgegriffen werden darf. Dahingehend muss es bei einer Vertragsänderung, welche als ein neues Angebot gewertet werden muss, erneut eine Gegenleistung geben, damit der Vertrag Bindung erlangt. Ein einseitiger Verzicht auf eine etwaige Gegenleistung, ein sogenannter waiver, ist nicht möglich. Die Höhe des Werts der Gegenleistung ist nicht festgelegt. Hier muss nur eine ausreichende Gegenleistung erbracht werden.²⁶

Im englischen Recht besteht die Möglichkeit einer Vertragseinleitung durch einen letter of intent. Der Auftraggeber kann dies anwenden, wenn weitere Punkte mit Dritten geklärt werden müssen und sich die Vertragsverhandlungen mit dem Auftragnehmer zu lange ziehen und aufgrund dessen noch kein Vertragsabschluss möglich war. Bei solchen Verzögerungen besteht die Gefahr, dass geplante Arbeiten verzögert beginnen, wodurch es zu einem möglichen wirtschaftlichen Schaden kommen kann. Dahingehend wird der Auftragnehmer durch den letter of intent präventiv gebeten vor dem Abschluss der Vertragsverhandlungen mit den Arbeiten zu beginnen und diese möglichen Verzögerungen zu verhindern. Hierbei versucht der Auftraggeber einerseits, den Auftragnehmer zum Arbeitsbeginn zu bewegen und andererseits die Zahlungsmodalitäten mit der gesonderten Vereinbarung zu deckeln. In der Baubranche werden die letter of intent wie eigene Verträge behandelt, wobei

²⁴ Vgl. *Hök*, Handbuch des internationalen und ausländischen Baurechts, S. 1141.

²⁵ Vgl. *Sims*, English law and terminology, S. 89.

²⁶ Vgl. *Bernstorff*, Einführung in das englische Recht, S. 48.

diese häufig zu rechtlichen Streitigkeiten führen, da das englische Recht in diesem Fall die Absicht bzw. Möglichkeit zum Abschluss eines Vertrages nicht kennt. Hinsichtlich der rechtlichen Bindung hängt vieles von der Formulierung des letter of intent ab, auf welche auch das Gericht bei der Entscheidung abstellt.²⁷

Zu diesem Thema ist der Rechtsfall *British Steel Corporation v. Cleveland Bridge & Engineering Co. Ltd* (1981) 24 BLR94 bedeutend. Die *British Steel Corp.* wurde von *Cleveland Bridge & Engineering Co. Ltd.* als Subunternehmer mit einem letter of intent beauftragt vorab mit der Produktion des gewünschten Gutes zu beginnen. Es wurde auch festgehalten, welcher Standardvertrag in weiterer Folge zur Anwendung gelangt, jedoch wurde dieser nie unterfertigt, da es im Zuge der Vertragsverhandlungen zu keiner Einigung über die Lieferdetails kam. Daraufhin verklagte der Auftragnehmer den Auftraggeber auf die Kosten der auf Grundlage des letter of intent bereits hergestellten Güter. Im Gegenzug forderte der Auftraggeber eine Entschädigung für die Schäden, welche aufgrund einer verspäteten Lieferung entstanden sind. Der Richter beurteilte, dass in diesem Fall kein Vertrag zwischen den Vertragsparteien zustande gekommen ist, jedoch dem Lieferanten die Kosten für die gelieferten Güter zusteht. Gegenteilig wurde im Fall *Turriff Construction & Turriff Ltd. v. Regalia Knitting Mills Ltd.* (1971) 9BLR20 entschieden. Hier entschied der Richter, dass der letter of intent als akzessorischer Vertrag zu beurteilen ist und der Auftragnehmer auch bei Projektabbruch die Vorbereitungsarbeiten entgolten bekommen wird.²⁸

a Arten von Vertragsklauseln

Im Contract Law gibt es unterschiedliche Gewichtungen der jeweiligen Vertragsklauseln. Dabei wird zwischen den warranties und conditions unterschieden. Die conditions stellen essenzielle Vertragsbestandteile dar, sodass die unschuldige Partei bei der Verletzung dieser die Auflösung des Vertrages als auch Schadenersatz fordern kann. Im Gegensatz dazu sind die warranties von weniger großer Bedeutung, da bei deren Verletzung nur Schadenersatz gefordert werden kann. Ein Rücktritt vom

²⁷ Vgl. *Ing. Brigitta Bauer*, Auswirkung unterschiedlicher Rechtskreise auf Bauverträge, anhand von Civil und Common Law, S. 23; *Uff*, Construction law.

²⁸ Vgl. *Adriaanse*, Construction contract law, S. 54.

Vertrag ist nicht möglich. Zusätzlich gibt es sogenannte intermediate terms, welche eine Zwischenstufe zwischen den warranties und den conditions darstellen. Bei der Verletzung der intermediate terms wird anhand der Schwere der Verletzung entschieden, ob neben der Schadenersatzforderung auch die Auflösung des Vertrages möglich ist. Eine weitere Unterscheidung im Common Law stellen die implied terms und die express terms dar. Unter den express terms sind jene Regelungen zu verstehen, welche explizit im Vertrag festgehalten werden. Die implied terms werden hingegen weder mündlich noch schriftlich von den Vertragsparteien vereinbart. Diese werden jedoch trotzdem Vertragsbestandteil. Hierbei gibt es drei Gründe für eine mögliche Aufnahme der implied terms in den Vertrag. Der erste Grund stellt auf einen fälschlich erwähnten Vertragsbestandteil ab, welcher im Zuge einer Interpretation im Nachhinein geheilt wird. Der zweite Grund ist, dass der Vertrag ohne Annahme der implied terms nicht Bestand hätte. Der dritte Grund ist die Hinzunahme aufgrund des ordentlichen Geschäftsverkehrs. Neben den drei Gründen können die implied terms auch durch das Gesetz vorgeschrieben werden.²⁹

Spezielle Verträge

Gemäß dem Common Law gibt es sogenannte entire contracts, wobei hier der Auftragnehmer die vereinbarte Ausführung zu einem fixen Betrag übernimmt, welcher erst bei Abschluss der Arbeit komplett fällig wird. Hier werden etwaige Vorleistungen bei Vertragsbruch nicht entgolten. Diese Vertragsart wurde von der Lehre der „teilbaren Verträge“ als auch der „substantial completion“ modifiziert, sodass auch Teilzahlungen möglich wurden.³⁰

Standardverträge

Die ersten Standardverträge im Bauwesen wurden im 19. Jahrhundert von Juristen aus dem Bereich des öffentlichen Dienstes erarbeitet, wobei die Standardbauverträge besonders strenge Regelungen für Unternehmer aufgewiesen haben. Die ersten Standardbauverträge von Berufsvereinigungen wurden erst im 20. Jahrhundert erstellt. Zu diesen Vereinigungen sind die Institution of Civil Engineers (ICE) als auch die Royal Institute of British Architects (RIBA) zu zählen. Im Zuge der letzten Jahrzehnte

²⁹ Vgl. *Uff*, Construction law, S. 184ff.

³⁰ Vgl. *Hök*, Handbuch des internationalen und ausländischen Baurechts, S. 1155f.

wurden auch von vielen anderen Institutionen und großen Unternehmen Standardverträge herausgegeben. Diese Standardbauverträge waren entweder engineering contracts (ICE) oder building contracts (JCT/RIBA) für den Tief- oder Hochbau. In weitere Folge gab es vergebliche Bestrebungen die Vielzahl an Standardverträgen einzugrenzen. Vielmehr wurden weitere Verträge für die verschiedenen Bauvertragsmodelle erstellt, wie z. B. design build contracts oder management contracts. Danach wurden Bauvertragsmuster entwickelt, welche man an verschiedene Anforderungen anpassen konnte. Einer der wichtigsten Vertreter im englischen Recht ist der new engineering contract (NEC).³¹

1.3. Internationales Privatrecht (Kollisionsrecht)

Bei Kollision und Aufeinandertreffen verschiedener Rechtsordnungen mit Auslandsberührung regelt das internationale Privatrecht (IPR), ob, wann und welches Rechtssystem anzuwenden ist. Durch diesen Umstand kann das internationale Privatrecht als Verweisungsrecht verstanden werden, da bei Vorhandensein konkreter Tatbestände keine unmittelbaren Rechtsfolgen eintreten, sondern auf die Anwendung anderer Rechtsordnungen verwiesen wird. Aufgrund der Internationalisierung in einer Vielzahl von Branchen und Bereichen ist die Bedeutung des Kollisionsrecht enorm gestiegen. Hierbei kommen jedoch auch unterschiedliche Arten von Kollisionsrechten zur Anwendung, da grundsätzlich jedes Land sein eigenes Kollisionsrecht und jedes Schiedsgericht das jeweilige internationale Privatrecht anwendet.³²

Bei FIDIC-Bauverträgen ist es essentiell, dass eine Vereinbarung zum Sitz des Schiedsgerichts des zur Anwendung kommenden Kollisionsrecht getroffen wird, da die Wahl des Schiedssitzes, der sich vom Sitzungsort unterscheidet, den Parteien obliegt. Der Sitzungsort bestimmt den Sitz der Schiedsinstitution, wohin gehend der Schiedsort darüber entscheidet, welche gesetzlichen Verfahrensregeln zur Anwendung gelangen. Sollte keine Vereinbarung über den Sitz getroffen werden, wird dies vom Schiedsgericht bestimmt.³³ Um eine Rechtssicherheit zu erlangen, ist es ratsam eine

³¹ Vgl. *Uff*, Construction law, S. 347.

³² Vgl. *Weselik/Hussian*, Praxisleitfaden - der österreichische Bauvertrag, S. 2f.

³³ Vgl. *Gunther Thaler*, Internationale Bauvorhaben, S. 251.

vertragliche Vereinbarung über das anzuwendende Recht festzulegen, wobei hier nur eine und keinesfalls mehrere Rechtsordnungen zu auszuwählen ist.³⁴

1.4. Zwingendes Gesetzesrecht

Wenn seitens der Vertragsparteien Rechtsnormen nicht abbedungen oder geändert werden können, spricht man vom zwingenden Recht. Meist weisen Regelungen des Zivilrechts nachgiebiges Recht auf, dagegen sind Regelungen mit öffentlichen-rechtlichen Charakter meist zwingendes Recht. Es ist anzumerken, dass nicht alle zwingenden Rechtsvorschriften auch international zwingend sind. Dies muss durch die Auslegung der Norm ermittelt werden. Die Normen, welche international zwingenden Charakter aufweisen, werden Eingriffsnormen genannt. Vorschriften für den Verbraucher- oder Arbeitnehmerschutz sind beispielsweise als zwingende Eingriffsnormen zu qualifizieren, da diese zum Schutz und der Wahrung des öffentlichen Interesses dienen. Im Gegenzug besteht das dispositive und nachgiebige Recht, welches durch die Vertragsparteien abgeändert und vereinbart werden kann. Bei internationalen Bauverträgen ist die Unterscheidung zwischen dispositiven und zwingenden Rechtsvorschriften von großer Relevanz, wenn diese mit dem zwingenden anzuwenden Recht im Gegensatz stehen.³⁵

³⁴ Vgl. *Gunther Thaler*, Internationale Bauvorhaben, S. 18.

³⁵ Vgl. *Weselik/Hussian*, Praxisleitfaden - der österreichische Bauvertrag, S. 41.

2. Übersicht über die Vertragsmodelle im nationalen und internationalen Kontext

In weiterer Folge kommt es zur Beschreibung der einzelner Vertragsmodelle, welche national oder international Anwendung finden. Diese umfassen die ÖNORMEN, die FIDIC-Standards, die New Engineering Contracts als auch Allianzverträge.

2.1. ÖNORMEN im Bauvertragsrecht

Im Bauvertragsrecht kommt den ÖNORMEN eine enorme Bedeutung zu, da ein Großteil der Bauverträge in direkter Verbindung mit Vertrags- als auch technischen ÖNORMEN stehen.³⁶ Es besteht die Möglichkeit die ÖNORMEN entweder mittels der geltenden Rechtsvorschriften oder durch Parteienvereinbarung verbindlich zu erklären.³⁷

Vertragsnormen, welche vorformulierte Vertragsgegenstände zum Inhalt haben, welche die Abwicklung und das Zustandekommen von Verträgen regeln, werden weitläufig als Verdingungsnormen bezeichnet.³⁸ Bei Mustervertragsklauseln handelt es sich um Vertragsnormen, welche unter Mitwirkung der Auftraggeber-Vertreter und Auftragnehmer-Vertreter erstellt wurden.³⁹ Die wichtigsten Vertragsnormen des Bauvertragsrechts sind folgende:⁴⁰

- ÖNORM B 2110 „Allgemeine Vertragsbestimmungen für Bauleistungen“
- ÖNORM B 2111 „Umrechnung veränderlicher Preise von Bauleistungen“
- ÖNORM B 2117 „Allgemeine Vertragsbestimmungen für Bauleistungen an Straßen“

³⁶ Vgl. *Weselik/Hussian*, Praxisleitfaden - der österreichische Bauvertrag, S. 8.

³⁷ *OGH*, 26.04.2017 – 1 Ob 214/16a (erhältlich in RIS-Justiz RS0062077).

³⁸ Vgl. *Kropik*, Bauvertrags- und Nachtragsmanagement, S. 26.

³⁹ Vgl. *Knauder*, Handbuch Wirtschaftsverträge, S. 1.

⁴⁰ Vgl. *Kropik*, Bauvertrags- und Nachtragsmanagement, S. 26.

- ÖNORM B 2118 „Werkvertragsnorm für Bauleistungen unter Anwendung des Partnerschaftsmodells, insbesondere bei Großprojekten“

Die Vertragsnormen werden grundsätzlich als Allgemeine Geschäftsbedingungen betrachtet, sodass z. B. die ÖNORM B 2110 als qualifizierte Allgemeine Geschäftsbedingung beurteilt wird, da diese nicht einseitig durch eine Vertragspartei vorgeschrieben wird, sondern von einem Dritten veröffentlicht wird.⁴¹

Dahingehend gab es bereits mehrere Entscheidungen über den rechtlichen Charakter der ÖNORMEN. Sodann hieß es in den gegenständlichen Entscheidungen: *„ÖNORMEN sind, soweit sie nicht durch konkrete Rechtsvorschriften für verbindlich erklärt wurden, rechtlich nichts weiter als Vertragsschablonen. Sie werden ihrer Rechtsnatur als allgemeine Geschäftsbedingungen entsprechend nur dann zum Vertragsgegenstand, wenn die Vertragsparteien ihre Geltung zumindest konkludent vereinbart haben.“*⁴² In späteren Entscheidungen heißt es einheitlich: *„Bei ÖNORMEN handelt es sich um kollektiv gestaltete Vertragsbedingungen, die von dritter Seite – dem österreichischen Normungsinstitut - herausgegeben werden. Es handelt sich weder um von einer der Vertragsparteien aufgestellte allgemeine Geschäftsbedingungen noch um das Ergebnis von Vertragsverhandlungen der Parteien“.*⁴³

In der Bauwirtschaft haben die Verdingungsnormen die Rolle von Quasigesetzen. Da die Norm im Bauwesen immer das Maß aller Dinge ist, werden Abweichungen von dieser regelmäßig beanstandet.⁴⁴

Grundsätzlich gelten die ÖNORMEN nur kraft Vereinbarung und werden prinzipiell nur Vertragsbestandteil, wenn dies vor Abschluss des Vertrages von den Vertragsparteien so vereinbart wurde. Ob die Verdingungsnormen zum Teil oder als

⁴¹ Vgl. *Gölles/Link*, Kommentar zu den ÖNORMEN B 2110 und B 2117 für Praktiker, RZ 0-4; *Kropik*, Bauvertrags- und Nachtragsmanagement, S. 9f.

⁴² OGH, RIS-Justiz RS0038622 [T9]; zB OGH 17.01.2001, 6 Ob 98/00f; zuletzt OGH 12.07.2017, 1 Ob 127/17h1 Ob 127/17h.

⁴³ Vgl. ebenda.

⁴⁴ Vgl. *Larcher*, RdW 1984, 166; *P. Bydlinski*, wbl 2007, 2015.

Ganzes zum Vertragsbestandteil werden, ist gemäß § 914 ABGB zu beurteilen. Ebenso besteht die Möglichkeit die ÖNORMEN in AGB zu vereinbaren.⁴⁵

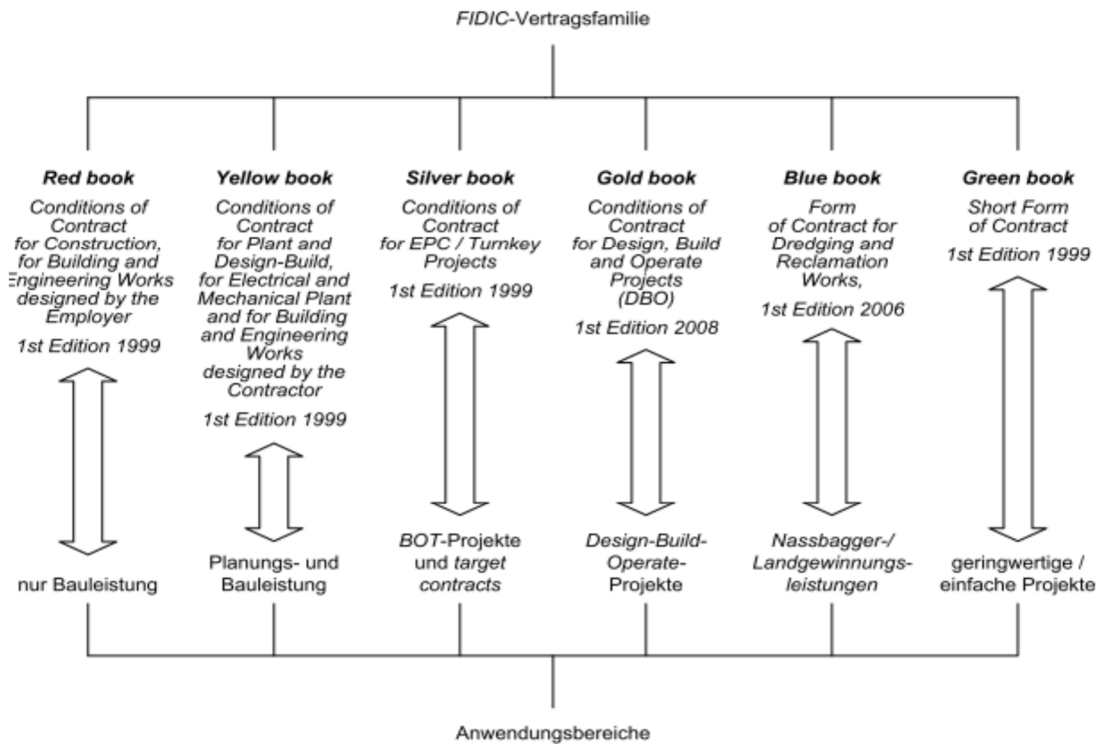
2.2. FIDIC - Fédération Internationale des Ingénieurs Conseils

Die Fédération Internationale des Ingénieurs Conseils ist ein internationaler Zusammenschluss beratender Ingenieure. Diese Organisation wurde im Jahr 1931 in der Schweiz gegründet und hat das Ziel international anerkannte und standardisierte Bauverträge zu entwickeln, erarbeiten und zu verwalten. Derzeit gehören über 100 nationale Verbände zum Dachverband. Dieser hat die letzten Jahre verschiedene Vertragsmuster für das Management von Bauverträgen entwickelt. Hierbei handelt es sich um vorformulierte Vertragsstandards, die ähnlich wie allgemeine Geschäftsbedingungen einzuordnen sind und den Vertragsparteien für diverse Vertragsmodelle zur Verfügung stehen. Für die Erarbeitung wurden die Vertragsbedingungen des englischen Bauvertrages herangezogen, sodass sich bis heute Einflüsse des englisch-angloamerikanischen Rechtssystems in den FIDIC-Verträgen wiederfinden. Es gibt bereits verschiedene Vertragsmuster, dessen Name sich immer auf die Farbe des Bucheinbandes bezieht. Die bekanntesten Muster werden auch „Rainbow Edition“ genannt und umfassen das Yellow Book, das Red Book, das Silver Book und das Green Book.⁴⁶

In den späteren Kapiteln werden die FIDIC Vertragsmuster näher vorgestellt und beleuchtet. Die nachstehende Abbildung soll überblicksartig die Vertragsfamilie und die jeweiligen Anwendungsbereiche vorab vorstellen.

⁴⁵ Vgl. *Kropik*, Bauvertrags- und Nachtragsmanagement, S. 27.

⁴⁶ Vgl. *Andrea Gratzner*, Untersuchung zur Konformität des FIDIC Yellow Book mit nationalen Gesetzen am Beispiel Serbiens, S. 101.



Quelle: Kulick, Reinhard: Auslandsbau. Internationales Bauen innerhalb und außerhalb Deutschlands. 2., erweiterte und aktualisierte Auflage. Wiesbaden: GWV Fachverlage GmbH 2010. S.160.

2.3. NEC – New Engineering Contract

Die Institution of Civil Engineers (ICE) hat im Jahr 1993 in England den ersten New Engineering Contract (NEC) veröffentlicht. Hierbei handelt es sich um einen Mustervertrag, welcher einen neuen innovativen Ansatz für die Gestaltung von Bauverträgen zum Ziel hatte und für alle Beteiligten nachvollziehbar und für alle unterschiedlichen Arten von Bauprojekten anwendbar ist. Im Zuge der Veröffentlichung der zweiten Auflage im Jahr 1995 kam es unter dem Namen Engineering and Construction Contract (ECC) zur Verdeutlichung der Verbindung der Ausführung von Projekten und des Regelwerks von Ingenieurleistungen. Um eine Verbindung mit dem NEC-Bauvertrag herzustellen, wurde der Name in NEC2-ECC abgeändert. In weiterer Folge kam es zur Ausarbeitung von neuen Vertragsmodellen und regelmäßigen Überarbeitungen der bestehenden Muster.⁴⁷

⁴⁷ The Institution of Civil Engineers, About ICE - Our history, <https://www.ice.org.uk/about-ice/our-history>.

Wie bei den FIDIC-Vertragsmustern stellen die Bestandteile der Musterverträge der NEC-Verträge kein allgemeines Recht dar, sondern entfalten dieselbe Wirkung wie „Allgemeine Geschäftsbedingungen“. Aufgrund dessen erlangt der jeweilige Vertrag erst mit der vertraglichen Vereinbarung zwischen den Parteien seine Gültigkeit. Die NEC-Vertragsmodelle setzen sich aus einer Vielzahl an standardisierten und vorformulierten Vertragstexten, welche, da sie eine hohe Flexibilität zum Ziel haben, anders als die FIDIC-Verträge modular aufgebaut sind. In Folge des modularen Aufbaues besteht die Möglichkeit den Vertrag individuell an die jeweiligen Projektbedingungen anzupassen. Es gibt neun Kernklauseln, welche wie folgt aufgelistet werden:⁴⁸

1. Allgemeine Klauseln (Schriftform, Widersprüche in den Vertragsunterlagen, Begriffsbestimmung, anwendbares Recht)
2. Wesentliche Pflichten des Unternehmens
3. Zeiten (Übernahme, Bauzeitplan etc.)
4. Tests und Mängel (Mängelbehebung, Materialprüfung, Gewährleistung etc.)
5. Vergütung (Zahlungspläne, Zahlungsprozesse etc.)
6. Gründe für eine Anpassung der Vergütung und/oder Bauzeit
7. Besitzdefinition (Materialien, Bodenfunde etc.)
8. Versicherung und Risiko
9. Vertragsbeendigung und Streitbeilegung

2.4. Allianzverträge

Die Allianzverträge für Projektallianzen wurde im australischen Rechtssystem entwickelt. Dabei wurde der Gedanke verfolgt ein alternatives Vertragssystem zur Umsetzung von komplexen und risikoreichen Projekten zu erarbeiten. Es gibt für Allianzverträge keinerlei Mustervertragsbedingungen, weswegen die Vertragsinhalte immer projektspezifisch zu wählen sind. Hierbei wird der Zusammenschluss der

⁴⁸ Vgl. *Rowlinson*, A Practical Guide to the NEC3 Engineering and Construction Contract, S. 13.

Projektbeteiligten zu einer fiktiven Gesellschaft fokussiert. Die Projektbeteiligten sind z. B. Architekten, Lieferanten, AG, AN etc.). Dieser Zusammenschluss wird „Alliance Leadership Team“ genannt, welches das Ziel verfolgt die Fähigkeiten des jeweiligen Projektbeteiligten zum Besten des Bauprojekts zu nutzen. Bei der Errichtung des Allianzvertrags sollten diverse Grundsätze, sogenannte Guidelines, beachtet werden:⁴⁹

- **„best for project“:** Gemeinsame Entscheidungsfindung und Gleichberechtigung der Projektbeteiligten, um eine bestmögliche Umsetzung der Ziele zu erreichen.
- **Chancen- und Risikenteilung:** Gemeinschaftliche Verantwortung für alle Chancen und Risiken, sodass alle dieselben Ziele verfolgen.
- **Vereinbarung zur Streitvermeidung:** Im Regelfall gibt es keine Klausel für Streitschlichtungsverfahren.
- **„no fault- no blame culture“:** Im Allianz-Team soll es zu keinen Schuldzuweisungen kommen, da die Entscheidungen gemeinsam getroffen werden und Fehlentscheidungen gemeinsam getragen werden müssen.
- **Transparenz mittels „open book“:** Einhaltung von transparenter Dokumentation aller Transaktionen und getroffenen Entscheidungen, um die gemeinsame Zusammenarbeit zu stärken.
- **Gleichberechtigung:** Die Allianz-Partner haben alle eine gleichrangige Stellung, sodass alle gleichberechtigt sind, um gemeinsam im Sinne des Projekts zu handeln.

⁴⁹ Vgl. *Bettina Chylik*, Vergleich nationaler und internationaler Vertrags- und Vergütungsmodelle im maschinellen Tunnelvortrieb, S. 63.

3. Die ÖNORM B 2110 und die FIDIC-Standards

In weiterer Folge werden die einzelnen Vertragsmodelle erörtert. Im Einzelnen wird die Rechtsbasis, der Anwendungsbereich, die Vertragsbestandteile als auch die Parteien der einzelnen Vertragsmodelle und deren wesentlichen Unterschiede erörtert. Im Anschluss kommt es zur Beschreibung von Empfehlungen zur Konfliktreduzierung bei der Anwendung der Vertragsmuster.

3.1. Das Vertragsmodell der FIDIC-Standards

3.1.1. Rechtsbasis der FIDIC-Standards

Die FIDIC-Standards basieren auf den Grundsätzen des angelsächsischen Rechtskreises. Diese sind an die „ACE (Association of Consulting Engineers)-Form“ angelehnt und beruhen somit auf dem Common Law.⁵⁰

Grundsätzlich beinhalten Bauverträge, welche aus dem angelsächsischen Rechtsraum stammen, genaue Definitionen, eine hohe Detaillierungsgrad der jeweiligen Klausel als auch eine Vielzahl an Aufzählungen (Situationen, Auslöser, Ereignisse etc.). In Folge dessen werden zu Beginn des Vertragsabschnittes alle vertragswichtigen als auch häufig vorkommenden Begriffe und Begriffsgruppen definiert. Diese Begriffsdefinitionen lassen sich bei den FIDIC-Standards in den General Conditions finden und werden im gesamten Vertragswerk in Großschreibung verwendet, um die Verbindung zur Begriffsdefinition herzustellen. Sollte ein Begriff in Kleinschreibung Verwendung finden und dieser gleichzeitig in den General Conditions definiert sein, so besteht im Umkehrschluss die Möglichkeit, dass dieser Begriff eine abweichende Bedeutung aufweist. Ebenso sehen die FIDIC-Standards aufgrund des Ursprungs aus dem Common Law ein förmliches Vorgehen der Parteien vor, sodass die komplette Kommunikation bis auf wenige Ausnahmen auf Schriftlichkeit basiert. In diesem Zusammenhang sollte auch die „Parol Evidence Rule“ erwähnt werden. Diese besagt, dass keine mündlichen Aussagen oder andere Dokumente für die Parteien verbindlich

⁵⁰ Vgl. *Bunni*, The FIDIC forms of contract, S. 6.

betrachtet werden können, wenn der Vertrag schriftlich abgeschlossen wurde. Daher ist es essenziell alle Eventualitäten in den Vertrag zu integrieren.⁵¹

3.1.2. Anwendungsbereiche und Typen der FIDIC-Standards

Das „Red Book“

Das Red Book („Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works designed by the Employer“) stellt ein Vertragsmuster für die Ausführung von Bauleistungen dar und eignet sich für Bauvorhaben mit großen Ingenieurbauanteil und große Bauvorhaben. Hierbei ist der Auftraggeber für die Planung zuständig, wodurch das Planungsrisiko beim Auftraggeber liegt. Die Detailplanung sowie Ausführungs- und Schalungspläne liegen im Verantwortungsbereich des Auftragnehmers. Das Vertragsmuster des Red Books gibt eine Abrechnung nach tatsächlichem Aufmaß und nach Einheitspreisen vor, jedoch können die meisten Vertragsbestimmungen ebenso bei pauschalisierten Verträgen angewandt werden. Die erste Auflage dieses Vertragsmusters erschien im Jahr 1956 und wurde zuletzt 1999 überarbeitet. Das Red Book stellt das in der Praxis am häufigsten angewandten Vertrag der FIDIC-Standards dar. Es ist als Einheitspreisvertrag konzipiert und sieht die Funktion des Engineers vor. Gemäß dem Vertragsmuster hat der Engineer eine steuernde und überwachende Aufgabe und schafft die Voraussetzung für die Zahlung oder eben der Bauzeitverlängerung. Neben den allgemeinen Vertragsbedingungen umfasst das Red Book neben dem Muster für Garantien auch noch eine Anleitung für das Verfassen besonderer Bedingungen und Muster des Angebotsanhangs, des Angebotsschreibens und den Schlichtungssenats.⁵² Im Dezember 2017 kam es zu einer Veröffentlichung der überarbeiteten Fassung als 2nd Edition des Red Book, Yellow Book als auch Silver Book.⁵³ Diese Änderungen werden im Zuge der Erläuterungen der einzelnen Vertragsbestandteile vorgestellt.

⁵¹ Vgl. *Thomas Anderl*, Vergleich der FIDIC-Standardbedingungen mit der ÖNORM B 2110 und dem ABGB, S. 17f.

⁵² Vgl. *Weselik/Hamerl*, Handbuch des internationalen Bauvertrags, S. 51.

⁵³ Vgl. *Ursula Gallistel*, ZVB 2018/21, S. 89.

Das „Yellow Book“

Das Yellow Book („Conditions of Contracts for Plant and Design-Build for Electrical and Mechanical works and for Building and Engineering Works designed by the Contractor“) wurde grundsätzlich für Projekte zur Errichtung von elektromechanischen Anlagen entwickelt und umfasst wie das Red Book Vertragsbedingungen für Bauleistungen, wobei beim Yellow Book die Planung größtenteils dem Auftragnehmer betrifft. In Folge dessen übernimmt der Auftragnehmer bei den sogenannten „Design&Build“-Verträgen das Planungs- und Mengenrisiko. Konkret unterscheidet sich das Yellow Book vom Red Book in der Abrechnung bei Verträgen, da diese ausnahmslos per Pauschalpreisen erfolgt. Das Yellow Book wurde 1999 bearbeitet und beinhaltet auch mehrere Muster als auch eine Anleitung zur Erstellung besonderer Bedingungen. Das Yellow Book ist als Pauschalpreisvertrag, dem sogenannten „lump sum“, konzipiert und geht von einer funktionalen Leistungsbeschreibung aus. Auch hier hat der Engineer eine überwachende und steuernde Funktion.⁵⁴ Wie oben erwähnt kam es 2017 zur letzten Überarbeitung.

Das „Silver Book“

Das Silver Book („Conditions of Contract for Engineering, Procurement, Construction/ Turnkey Projects“) sieht vor, dass neben der Bauausführung und Planung ebenso die Inbetriebnahme geschuldet wird. Diese Vertragsmuster, die sogenannten Turnkey Contracts, sind für die schlüsselfertige Erstellung eines Werkes vorgesehen. Eine Besonderheit dieses Vertragsmusters ist, dass hier im Vergleich zum Yellow als auch Red Book kein FIDIC Engineer (siehe Kap. 3.4) vorgesehen ist. Dieser Umstand führt zu größerer Verantwortung des Unternehmers, wodurch auch das Risiko des Auftragnehmers steigt. In Folge dessen steigen die Kosten des Auftraggebers, da die Risiken des Auftragnehmers üblicherweise in der Kalkulation

⁵⁴ Vgl. *Weselik/Hamerl*, Handbuch des internationalen Bauvertrags, S. 51f.

Berücksichtigung finden. Der Vorteil des Auftraggebers ist jedoch die Termin- als auch Kostensicherheit.⁵⁵

Gemäß der Ansicht des FIDIC ist das Silver Book zur Anwendung bei folgenden Bedingungen nicht geeignet:⁵⁶

- Wenn Arbeiten oder Untergrundarbeiten in Gebieten den Schwerpunkt haben, welche nicht untersuchbar sind.
- Wenn der Bieter keine ausreichende Zeit, die Leistungsbeschreibung des Auftragsgebers zu prüfen oder eine Risikoevaluierung durchzuführen.
- Wenn sich der Auftraggeber intensive Kontrollmöglichkeiten sichern will.
- Wenn der Umfang der Teilzahlungen durch einen Unabhängigen festgelegt werden soll.

Das „Green Book“

Das Green Book („Short Form of Contract“) stellt eine Ausnahme dar, da es im Vergleich zu den anderen Vertragsmustern eine kurze Ausgabe darstellt. Dahingehend ist das Green Book auch für die Anwendung für kleinere Bauprojekte und Auftragssummen bis ca. \$ 500.000, - vorgesehen. Das Green Book besteht aus 15 kurzen Klauseln und kann neben kleinen Bauprojekten auch für wertmäßig große Aufträge angewandt, wenn die Maßnahme von simpler Art und Weise ist und eine kurze Baufertigstellungszeit aufweisen.⁵⁷

Das „Pink Book“

Das Pink Book („Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works designed by the Employer – Multilateral Development Bank Harmonised Edition“) stellt eine überarbeitete Version des Red Books dar und wurde für Projekte

⁵⁵ Vgl. *Thomas Haider*, Länder- und kulturspezifische Untersuchung von FIDIC-Bauverträgen unter besonderer Würdigung der Möglichkeiten zur Reduzierung des Konfliktpotentials, S. 15; Vgl. *Weselik/Hamerl*, Handbuch des internationalen Bauvertrags, S. 52.

⁵⁶ *FIDIC*, Introductory Note to First Edition der Conditions of Contract for EPC/Turnkey Projects, <https://fidic.org/books/epcturnkey-contract-1st-ed-1999-silver-book>.

⁵⁷ Vgl. *Weselik/Hamerl*, Handbuch des internationalen Bauvertrags, S. 52f.

geschaffen, welche über Entwicklungsbanken finanziert wurden. Die Entwicklungsbanken sind z. B. die Weltbank oder die Entwicklungsbank des Europarates. Die Banken stellen in der Regel die Forderung gegenüber dem Kreditnehmer, dass eine allfällige Vertragsgestaltung auf Grundlage des Pink Books erfolgen muss.⁵⁸

Das „White Book“

Das White Book („Client/Consultant Model Services Agreement“) wird für vertragliche Vereinbarungen bei geistigen Dienstleistungen unterschiedlichster Art, wie z. B. Planungsleistungen, sonstigen administrativen Tätigkeiten, Machbarkeitsstudien oder Projektmanagement verwendet. Ein essenzieller Vertragsbestandteil ist, dass der Engineer fair und unabhängig zu handeln hat. In Folge dessen wird das White Book für Vertragsabwicklungen zwischen Engineer und Auftraggeber empfohlen.⁵⁹

Das „Gold Book“

Das Gold Book („Conditions of Contract for Design, Build and Operate Projekts“) stellt ein Vertragsmuster für DBO-Verträge dar. Den Auftragnehmer treffen neben der Obliegenheit der Bauausführung und Planung auch Obliegenheit der Instandhaltung und Betriebsführung. Auch im Gold Book ist kein Engineer, sondern ein sogenannter Employer´s Representative (Vertreter des Auftraggebers) vorgesehen. Dieser Vertreter ähnelt jedoch dem Engineer des Red Books. Der Auftragnehmer erhält einen Pauschalpreis, wodurch beide Vertragsparteien geringere Betriebsrisiken tragen. Eine allfällige Vorfinanzierung ist Sache des Auftraggebers.⁶⁰

Das „Blue Book“

Das Blue Book („Form of Contract for Dredging and Reclamation Works“) stellt ein Vertragsmuster für Erdbau- und Baggerarbeiten gemäß den Bedürfnissen von Tiefbauunternehmen dar. Dieses Vertragsmuster gilt als auftragnehmerfreundlich

⁵⁸ Vgl. ebenda, S. 51.

⁵⁹ Vgl. *Thomas Haider*, Länder- und kulturspezifische Untersuchung von FIDIC-Bauverträgen unter besonderer Würdigung der Möglichkeiten zur Reduzierung des Konfliktpotentials, S. 16.

⁶⁰ Vgl. ebenda.

samt ausgewogener und realistischer Risikoverteilung. Das Blue Book gibt die Einsetzung eines Engineers vor.⁶¹

3.1.3. Bestandteile und Aufbau der FIDIC-Standards

Die FIDIC-Standards sind als ein Gesamtwerkvertrag konzipiert und tragen den Besonderheiten des Bauvertrags dadurch Rechnung, indem Sie aus mehreren Bestandteilen bestehen. Sie bestehen im Wesentlichen aus drei Teilen, welche einen Satz von vertragsrelevanten Dokumenten enthalten.⁶²

- **Allgemeine Bedingungen** (General Conditions of Contract): Diese bilden den Kern des Vertrages und werden jedem Projekt unverändert zugrunde gelegt.
- **Anleitung zur Vorbereitung der besonderen Bedingungen** (GPPC-Guidance for the Preparation of the Particular Conditions): Durch diesen Teil soll die Erstellung der besonderen Bedingungen, zusätzliche Bedingungen als auch Änderungen erleichtert werden.
- **Sonstige Formblätter** (the Example Forms- Forms of Letter of Tender, Contract Agreements, Dispute Adjudication Agreement): Dieser Teil beinhaltet das Angebot des Bieters inkl. Anhang, die Vertragsurkunde, die Annahmeerklärung als auch andere besondere Anlagen.

Die FIDIC-Standards umfassen somit Unterlagen und Dokumente, welche einerseits fix vorgegeben sind und nicht mehr bearbeitet werden können, wie die allgemeinen Bedingungen, andererseits Dokumente, welche einer Bearbeitung bedürfen, wie die sonstigen Formblätter, als auch Dokumente, die eigens zu erarbeiten und zu vereinbaren sind, wie besondere Bedingungen oder Spezifikationen.⁶³

⁶¹ Vgl. *Kulick*, *Auslandsbau*, S. 160.

⁶² *The FIDIC Contracts Guide*, S. 2.

⁶³ Vgl. ebenda.

Die wichtigsten FIDIC -Standards, welche das Red Book, Yellow Book als auch das Silver Book darstellen, beinhalten folgende zwanzig allgemeinen Bedingungen.⁶⁴

- Clause 1 **General Provisions** (Allgemeine Bestimmungen)
- Clause 2 **The Employer** (der Auftraggeber)
- Clause 3 **The Engineer** (der Ingenieur) / **The Employer's Administration**
(Verwaltungskräfte des Auftraggebers)
- Clause 4 **The Contractor** (Der Auftragsnehmer)
- Clause 5 **Nominated Subcontractors** (benannte Subauftragnehmer) / **Design**
- Clause 6 **Staff and Labour** (Personal und Arbeiten)
- Clause 7 **Plant, Materials and Workmanship** (Anlagen, Material und
technische Ausführung)
- Clause 8 **Commencement, Delays and Suspension** (Beginn, Verzug und
Einstellung)
- Clause 9 **Tests on Completion** (Tests nach Fertigstellung)
- Clause 10 **Employer's Taking over** (Übernahme durch den Auftraggeber)
- Clause 11 **Defects Liability** (Mängelhaftung)
- Clause 12 **Measurement and Evaluation** (Aufmaß und Bewertung) / **Tests after
Completion** (Tests nach Fertigstellung)
- Clause 13 **Variations and Adjustments** (Leistungsänderung und Anpassungen)
- Clause 14 **Contract Price and Payment** (Vertragspreis und Bezahlung)
- Clause 15 **Termination by Employer** (Kündigung durch den Auftraggeber)
- Clause 16 **Suspension and Termination by Contractor** (Einstellung und
Kündigung durch den Auftragnehmer)
- Clause 17 **Risk and Responsibility** (Risiko und Haftung)

⁶⁴ Vgl. ebenda, Inhaltsverzeichnis.

Clause 18 **Insurance** (Versicherung)

Clause 19 **Force Majeure** (Höhere Gewalt)

Clause 20 **Claims, Disputes and Arbitration** (Ansprüche, Streitigkeiten und Schiedsgericht)

Diese zwanzig Klauseln sind in weiterer Folge in eine Vielzahl an Sub-Klauseln unterteilt. Wenn von den FIDIC-Bedingungen oder vom FIDIC-Vertrag gesprochen wird, werden grundsätzlich die General Conditions gemeint, welche die Grundlage der FIDIC-Standards ausmachen.⁶⁵

Die General Conditions des Red Book, Silver Book und Yellow Book sind von Ihrem Layout und dem Aufbau identisch und stimmen wörtlich überein, soweit nicht divergierende Inhalte der Klauselwerke und Zielsetzungen Abweichungen zur Folge haben. Diese Einheitlichkeit der General Conditions hat den Vorteil für die Nutzer der FIDIC-Standards, dass diese immer auf dieselbe Art und Weise anzuwenden sind und nicht jeder Bauwerksvertrag neue Standardbedingungen zum Inhalt hat.⁶⁶ In weiterer Folge werden die wichtigsten Klauseln anhand des Red Book sowie Änderungen der Neuauflage (2nd Edition) vom Dezember 2017 gegenüber der 1st Edition vorgestellt. Im Zuge der Überarbeitung kam es an zahlreichen Stellen zu Änderungen der Musterverträge (Red Book, Yellow Book und Silver Book). Durch die Neuerungen wurde versucht, Lösungen für die in der Praxis aufgetretenen Probleme zu finden. In Folge dessen enthalten die Verträge an mehreren Stellen detailliertere Regelungen über die Vorgehensweise.⁶⁷

3.1.4. **Die Parteien der FIDIC-Standards**

Die klassischen Vertragsparteien der FIDIC-Standards sind:⁶⁸

- Der „Employer“ (Der Auftraggeber)

⁶⁵ Vgl. *Mallmann*, Bau- und Anlagenbauverträge nach den FIDIC-Standardbedingungen, S. 147.

⁶⁶ The FIDIC Contracts Guide; *Thomas Anderl*, Vergleich der FIDIC-Standardbedingungen mit der ÖNORM B 2110 und dem ABGB, S. 30.

⁶⁷ Vgl. *Frad*, *ecolex* 2018, S. 396.

⁶⁸ Vgl. *Andrea Gratzner*, Untersuchung zur Konformität des FIDIC Yellow Book mit nationalen Gesetzen am Beispiel Serbiens, S. 15.

- Der „Contractor“ (Der Auftragnehmer)
- Der „Engineer“ (Der Ingenieur)

Die allgemeinen Pflichten der Vertragsparteien werden in der Klausel 4 der FIDIC-Standards erfasst. Gemäß dieser Klausel obliegt es dem Auftragnehmer die Arbeiten zu planen, auszuführen als auch unter Einbeziehung der vertraglichen Vereinbarung, den Anforderungen der einschlägigen Gesetze und des Engineers mangelfrei herzustellen. Der Auftraggeber ist anfangs für die Wahl der einschlägigen Vertragsbestimmungen verantwortlich und in weiterer Folge die Bestellung und nötigenfalls Abberufung des Engineers als auch für die Zahlung des vertraglich vereinbarten Preises.⁶⁹

Neben den üblichen Vertragsparteien ist bei den FIDIC-Standards das Institut des „Engineers“ vorgesehen. Diese Bezeichnung entstammt aus dem angelsächsischen Rechtsraum und wird in weitere Folge auch die englische Terminologie beibehalten.⁷⁰

Durch die FIDIC-Standards wird grundsätzlich nur die Abwicklung des Bauvorhabens umfasst und geregelt. Das Stellung des Engineers zum Bauherrn oder zum Architekten muss gesondert vertraglich geregelt werden.⁷¹ Die folgende Darstellung bildet die vertragliche Beziehung zwischen den Vertragsparteien ab:⁷²

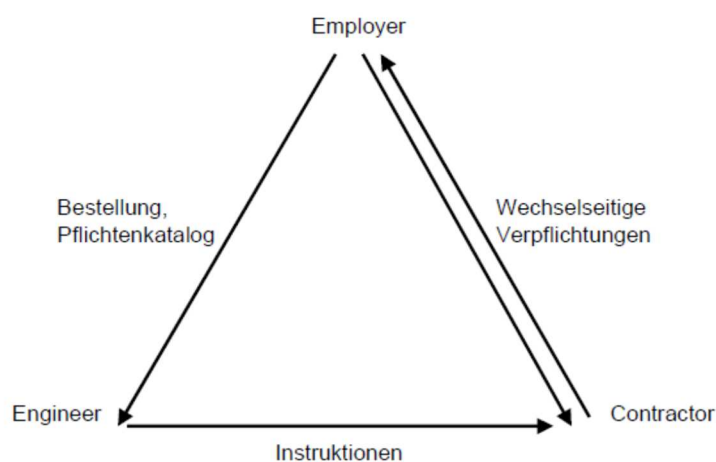


Abb.: Die Vertragsparteien

⁶⁹ Vgl. *Breyer*, Einführung „Internationales Bauvertragsrecht - FIDIC, 4.

⁷⁰ Vgl. *Mallmann*, Bau- und Anlagenbauverträge nach den FIDIC-Standardbedingungen, S. 85.

⁷¹ Vgl. *Hök*, Handbuch des internationalen und ausländischen Baurechts, S. 255.

⁷² Vgl. ebenda, S. 256.

Der „Employer“ (AG)

Der Employer hat gemäß den FIDIC-Standards eine untergeordnete Rolle, da ein Großteil seiner Kompetenzen und Aufgaben seiner Vertretung, dem Engineer, zugeteilt sind. Zu seinen Verpflichtungen zählen neben der Verpflichtung zur Zahlung des Entgelts gem. Klausel 14 ebenso gem. Sub-Klausel 2.4 im Contract Data bekannt zu geben, wie dieser seinen finanziellen Verpflichtungen nachkommt. Auf Wunsch des Contractors hat dieser zusätzlich seine Zahlungsfähigkeit nachzuweisen. Eine Neuerung der 2nd Edition ist, dass dies vom Contractor nur verlangt werden darf, wenn sich die finanzielle Situation des Employers verschlechtert hat oder dieser mit Zahlungen in Verzug gerät.⁷³

Der „Contractor“ (AN)

Die Verpflichtungen, welche sich aus den 24 Sub-Klauseln (neu: 23 Sub-Klauseln) der Klausel 4 ergeben, sind im direkten Vergleich mit jenen des Employers wesentlich umfangreicher. Zusätzlich ergeben sich noch weitere Nebenpflichten, wie der Einhaltung von Arbeitnehmerschutzvorschriften (Klausel 6) und der Qualität der Leistung gem. Vertrag und sorgfältige und fachgerechte Ausführung (Klausel 7). Im ersten Schritt obliegt dem Contractor die vertragliche Hauptpflicht zur Herstellung des vertraglich vereinbarten Werkes. Hier sind auch die den Anordnungen des Engineers zu beachten. Im Zuge dessen trägt der Contractor die volle Verantwortung für die gewählten Methoden als auch die Art der Bauausführung. Dieser ist auch allein für die Vermessungen und Absteckungen, die Sicherheit der Baustelle, den Umweltschutz als auch für das Qualitätsmanagement verantwortlich.⁷⁴

Der Contractor hat auf Verlangen des Engineers diesen über geplante Methoden und Maßnahmen als auch deren spätere Abweichungen zu informieren. Weiters hat der Contractor dem Engineer einen monatlichen Fortschrittsbericht vorzulegen. Zusätzlich ist vom Contractor ein Contractor´s Representative zu nennen, welcher diesen in allen Angelegenheiten des Vertrags vertritt und etwaige Anordnungen des Engineers

⁷³ Vgl. *Ursula Gallistel*, ZVB 2018/34, S. 136.

⁷⁴ Vgl. ebenda.

entgegennimmt. Nach Erhalt des Letters of Acceptance hat der Contractor binnen 28 Tagen eine Erfüllungssicherheit zu leisten, welche gemäß der 2nd Edition bei allfälligen Änderungen des Vertragspreises um 20 % an die geänderte Vertragssumme angepasst werden kann. In der 2nd Edition sind auch detaillierte Vorgaben über die zu erbringenden Dokumente (Sub-Klausel 4.4) als auch über Schulungen des Personals des Employers (Sub-Klausel 4.5) enthalten.⁷⁵

Bei den Vertragspflichten ist jedoch auch immer das für den Vertrag geltende Recht mitzulesen, da es vorkommt, dass auch eine Erfolgshaftung des Unternehmers nach anglo-amerikanischen Recht geschuldet wird.⁷⁶

Der „Engineer“

Im Zuge von Bauausführungen werden in der Regel neben den Parteien des Bauvertrages auch Dritte für den Zweck des baubegleitenden Vertragsmanagements mit der Aufgabe als Projektsteuerer oder als Projektmanager betraut.⁷⁷

Bei inländischen Bauvorhaben handelt es sich um die Funktion des Projektmanagements, der Projektsteuerung oder der örtlichen Bauaufsicht. Beim österreichischen Bauvorhaben handeln all diese Funktionen in Vertretung des Auftraggebers. Im angloamerikanischen Rechtskreis kommt es in der Regel zur Beauftragung des sog. Consulting Engineers, welcher in den Bauvertrag zwischen Auftragnehmer und Auftraggeber integriert wird und somit weder Vertretung des einen oder anderen ist. In den FIDIC-Standards, welche auf den angelsächsischen Rechtskreis beruhen, sehen einen beratenden Ingenieur vor, der als Engineer bezeichnet wird. Hierbei sehen die FIDIC-Standards ein umfassendes Mitwirkungsrecht und eine zentrale Rolle des Engineers vor. In der ÖNORM B 2110 als auch in anderen österreichischen als auch in den deutschen Bauvertragsbestimmungen wird keinerlei dementsprechende Funktion erwähnt.⁷⁸

⁷⁵ Vgl. *Ursula Gallistel*, ZVB 2018/34, S. 136.

⁷⁶ Vgl. *Weselik/Hamerl*, Handbuch des internationalen Bauvertrags, S. 115.

⁷⁷ Vgl. *Thomas Anderl*, Vergleich der FIDIC-Standardbedingungen mit der ÖNORM B 2110 und dem ABGB, S. 67.

⁷⁸ Vgl. *Thomas Anderl*, Vergleich der FIDIC-Standardbedingungen mit der ÖNORM B 2110 und dem ABGB, S. 67.

a Entwicklung

Die Entwicklung vom Consulting Engineer der angelsächsischen Rechtstradition zum Engineer der FIDIC- Standards zeichnete sich aufgrund der zunehmenden Nachfrage nach Infrastruktureinrichtungen für die Splittung der Ausführung von der Planung von Bauprojekten am Ende des 18. Jahrhunderts ab. Dabei oblag einerseits die Bauausführung dem Bauunternehmer und andererseits die Planung und Überwachung dem Architekten bzw. Engineer. In weiterer Folge sonderten sich die Architekten und Engineers von den anderen Beteiligten und Parteien am Bau ab und bildeten eigene Berufsverbände. Dadurch kam es zu einer Erweiterung der Aufgaben im Zusammenhang mit Projektausführungen, wodurch es zu der Bezeichnung als „contract administrator“ kam. Schlussendlich wurden dem Engineer Ende des 19. Jahrhunderts umfassende Befugnisse zur Konflikt- und abschließender Streitbeilegung übertragen.⁷⁹

So wurde auch die Rolle des Engineers in den Standardbauverträgen der zu der damaligen Zeit bedeutendsten englischen Berufsverbänden (RIBA, ICE) aufgenommen. So kam es auch in der ersten Auflage des FIDIC Red Books zur Übernahme der starken Funktion des Engineers. Die Stellung des Engineers wurde in den folgenden Auflagen nach Kritik der Praxis und Literatur insbesondere in Hinblick auf die Streitschlichtungsfunktion abgeschwächt,⁸⁰

b Funktion

Die wesentliche Funktion des Engineers wird in der Sub-Klausel 4.1 Abs. 1 wie folgt beschrieben. Gemäß dieser Klausel ist der Auftragnehmer mit der Planung, Ausführung und in Übereinstimmung mit dem Vertrag und der Anweisung des Engineers zur Fertigstellung und Beseitigung sämtlicher Mängel der Bauarbeiten verpflichtet:⁸¹

⁷⁹ Vgl. *Mallmann*, Bau- und Anlagenbauverträge nach den FIDIC-Standardbedingungen, S. 97f.

⁸⁰ Vgl. *Weselik/Hamerl*, Handbuch des internationalen Bauvertrags, S. 51.

⁸¹ *FIDIC*, Introductory Note to First Edition der Conditions of Contract for EPC/Turnkey Projects, <https://fidic.org/books/epcturnkey-contract-1st-ed-1999-silver-book>; *Thomas Anderl*, Vergleich der FIDIC-Standardbedingungen mit der ÖNORM B 2110 und dem ABGB, S. 69.

Sub-Klausel 4.1 Abs. 1: „*The Contractor shall design (to the extent specified in the Contract) execute and complete the Works in accordance with the Contract and with the Engineer’s instructions, and shall remedy any defects in the Works.*”

Weiters kommt es in der Sub-Klausel 1.1.2.4 zur Definition des Engineers. Dabei handelt es sich um eine juristische oder natürliche Person, welche als beratender Ingenieur für vertragliche Zwecke und in der allfälligen Streitschlichtung tätig werden soll.⁸²

Definition des Engineers in Sub-Klausel 1.1.2.4: „*‘Engineer’ means the person appointed by the Employer to act as the Engineer for the purposes of the Contract and named in the Appendix to Tender, or other person appointed from time to time by the Employer and notified to the Contractor under Sub-Clause 3.4 [Replacement of the Engineer].*“

Folglich lässt sich allgemein sagen, dass dem Engineer drei Aufgaben bzw. Befugnisse zukommen, welche sich aus dem Vertreter des Bauherrn, dem Schiedsrichter als auch Certifier/Contract Administrator zusammensetzen.⁸³

c Ernennung und Austausch

Der Engineer ist eine vom Auftraggeber ernannte Person, welche für die Zweckerfüllung des Vertrages vorgesehen ist. Dabei werden dem Engineer eine Vielzahl an Aufgaben übertragen, wie im Bereich der Streitschlichtung, in bautechnischer Hinsicht oder bei der Bauaufsicht und Baukoordination. Dieser ist gemäß Vertrag dem Auftraggeber verpflichtet, wobei er im gleichen Zug ein fairer Vermittler gegenüber dem Auftragnehmer sein soll. In Folge dessen muss der Engineer zum einen die Rolle des fairen Vermittlers und zum anderen die Rolle des Bauherrenvertreters vereinen.⁸⁴ Wann die Auswahl zu erfolgen hat, ist im Vertrag nicht konkret definiert. Grundsätzlich wird der jeweilige Engineer im Vertrag,

⁸² Vgl. ebenda.

⁸³ Vgl. *Corbet*, ICLR 2000, S. 253.

⁸⁴ Vgl. *Hök*, Handbuch des internationalen und ausländischen Baurechts, S. 256.

regelmäßig im Annex to Tender, genannt, sodass hier eine übereinstimmende Willensbildung der Vertragsparteien über die Wahl des Engineers vorliegt.⁸⁵

d Vertretungsvollmacht

Trotz direktem Vertragsverhältnis des Engineers mit dem Employer definieren sich seine Aufgaben grundsätzlich über den Vertrag zwischen Contractor und Employer.⁸⁶

Der Engineer verfügt nicht über die Vollmacht diesen Vertrag abzuändern, wodurch ihm auch keine Befugnis zukommt, eine der Vertragsparteien aus deren Verantwortlichkeiten oder Pflichten, welche aus dem Vertrag hervorgehen, zu befreien. Es besteht die Möglichkeit in den Particular Conditions vorzusehen, dass der Engineer für definierte Handlungen die Zustimmung des Employers benötigt.⁸⁷ Nach der 2nd Edition besteht nun eine Verpflichtung des Employers, den Engineer mit der zur Erfüllung seiner Aufgaben notwendigen Vertretungsvollmacht zu ermächtigen, sodass der Contractor auf die ausreichende Vertretungsbefugnis des Engineers vertrauen kann.⁸⁸

e Qualifikation des Engineers

Die FIDIC-Standards sehen für den Engineer selbst keine genauen Qualifikationserfordernisse vor, jedoch wird gemäß der Sub-Klausel 3.1 verlangt, dass der Engineer über ausreichend qualifizierte Techniker zu verfügen hat. Hierbei werden keine formellen Erfordernisse genannt. Die Anforderung der ausreichenden Qualifikation liegt auch im Interesse des Auftragnehmers.⁸⁹

Der Engineer der FIDIC -Standards darf keinesfalls mit der österreichischen Landesbezeichnung des Ingenieurs verglichen werden, da diese Funktion des Engineers vielmehr von hochqualifizierten, international operierenden Ingenieurgesellschaften ausgeübt wird, welche eine natürliche Person benennen, welche die Funktion des En-

⁸⁵ Vgl. *Frad*, Streitbeilegung in FIDIC-Verträgen, Rn 34.21.

⁸⁶ Vgl. *Ursula Gallistel*, ZVB 2018/34, S. 137.

⁸⁷ Vgl. *Frad*, Streitbeilegung in FIDIC-Verträgen, Rn 34.16.

⁸⁸ Vgl. *Ursula Gallistel*, ZVB 2018/34, S. 137.

⁸⁹ Vgl. *Frad*, Streitbeilegung in FIDIC-Verträgen, Rn 34.19f.

gineers ausführt. Diese Person und dessen Mitarbeiter sind qualifizierte Bauexperten, welche die Aufgaben und Befugnisse eines Engineers der FIDIC-Standards ordnungsgemäß wahrnehmen können.⁹⁰

f Aufgaben und Befugnisse

Der Engineer ist funktionell und organisatorisch dem Employer zuzurechnen, ist aber im gleichen Zug verpflichtet für einen fairen Ausgleich der Interessen beider Vertragsparteien zu sorgen. Ein konkretes Fairnessgebot findet sich nur in der Sub-Klausel 3.5 (Determinations; neu: Sub-Klausel 3.7) sowie der Sub-Klauseln 14.6 und 14.13 (Payment Certificates). Dieses Gebot gilt aus dem angloamerikanischen Rechtskreis jedoch generell für all seine Tätigkeiten. In der Sub-Klausel 3.7 der 2nd Edition wird der Engineer explizit verpflichtet sich bei der Ausübung seiner Tätigkeit neutral zu verhalten. Die FIDIC-Standards beinhalten keine ganzheitliche Auflistung der Aufgaben und Befugnisse des Engineers. Diese sind größtenteils in den Sub-Klauseln enthalten. Nach diesen hat der Engineer die Verantwortung für die Prüfung des Bauzeitplans, die Festsetzung des Baubeginns, die Erstellung des Aufmaßes, die Qualitätskontrollen, die Freigabe von Zahlungen, die Übernahme als auch das Claim-Management. Die wichtigsten Befugnisse ergeben sich aus der Ermächtigung, Anordnungen, sog. Instructions, zu erteilen, den Vertrag auszulegen als auch Festlegungen, sog. Determinations, zu treffen.⁹¹

- **Instructions of the Engineer**

Der Engineer ist gemäß Sub-Klausel 3.3 (neu: 3.5) berechtigt dem Contractor Instructions (Anordnungen) zu erteilen, wenn diese für die Behebung von Mängeln oder der Ausführung von Arbeiten notwendig sind. Es ist strittig, ob dem Employer ebenso ein Weisungsrecht zusteht oder ob dies im Rahmen der FIDIC-Standards allein dem Engineer zukommt.⁹² Allein auf Grundlage der FIDIC-Standards ist kein Weisungsrecht für den Employer vorgesehen. Dieses müsste gesondert im Vertrag vereinbart werden. Kommt es im Zuge einer Instruction zu einer Leistungsänderung

⁹⁰ Vgl. *Mallmann*, Bau- und Anlagenbauverträge nach den FIDIC-Standardbedingungen, S. 118; *Totterdill*, FIDIC users' guide, S. 100ff.

⁹¹ Vgl. *Ursula Gallistel*, ZVB 2018/34, S. 138.

⁹² Vgl. *Demblin/Mörth*, FIDIC Bau- und Anlagenverträge, Rz 82; *Weselik/Hamerl*, Handbuch des internationalen Bauvertrags, S. 99.

sind die Vertragsbestimmungen der Klausel 13 heranzuziehen, sodass diese Instructions durch den Engineer oder dessen Assistenten schriftlich zu geben sind.⁹³

In den FIDIC Conditions finden sich insgesamt 22 (neu: 25) Sub-Klauseln, welche den Engineer zur Setzung von Instructions bevollmächtigt. Hierbei reichen die Aufgaben von der Fristsetzung und Vertragsauslegung bis zu Leistungsänderungen, Regiearbeiten und Mängelbehebungen.⁹⁴

- **Priority of Documents**

Diese Bestimmung behandelt die Vertragsauslegung und ist in der Sub-Klausel 1.5 geregelt und berechtigt den Engineer, im Fall von Widersprüchen oder Unklarheiten im Vertrag eine verbindliche Auslegung vorzunehmen, welche vorläufig für die Vertragsparteien bindend ist und über das DAB (Dispute Avoidance/Adjudication Board) bekämpfbar ist. In der 2nd Edition sind die Parteien verpflichtet den Engineer mittels Notice auf solche Widersprüchlichkeiten aufmerksam zu machen.⁹⁵

- **Determinations of the Engineer**

Die bedeutendste Aufgabe des Engineers sind die Determinations (Festlegungen), welche in der Sub-Klausel 3.5 (neu: 3.7) geregelt werden. Diese Sub-Klausel beinhaltet die allgemeinen Bestimmungen als auch das Verfahren zu diesem Thema. Die FIDIC-Standards bevollmächtigen den Engineer an insgesamt 29 Stellen (in der 2nd Edition nur noch an 14 Stellen) eine Determination gemäß Sub-Klausel 3.5 (neu: 3.7) vorzunehmen. Der Großteil dieser Fälle behandeln Ansprüche des Contractors gegen den Employer, welche sich auch den Ersatz der Mehrkosten oder auf eine Verlängerung der Bauzeit richten.⁹⁶ Die erwähnten 29 Stellen erörtern Regelungen für einzelne Vorkommnisse, welche regelmäßig bei Bauvorhaben auftreten, wie z.B. die verspätete Übergabe von Plänen. Die grundlegende Voraussetzung für den Erlass einer Determination ist daher die vertragliche Befugnis des Engineers. In den einzelnen

⁹³ Vgl. *Frad*, Streitbeilegung in FIDIC-Verträgen, Rn 34.25.

⁹⁴ Vgl. *Ursula Gallistel*, ZVB 2018/34, S. 137.

⁹⁵ Vgl. ebenda.

⁹⁶ Vgl. *Demblin/Mörth*, FIDIC Bau- und Anlagenverträge, Rz 87; *Ursula Gallistel*, ZVB 2018/34, S. 137.

Vertragsbestimmungen ist jeweils der Umfang der Befugnis zu finden, worüber der Engineer im Rahmen der Determination eine Entscheidungsbefugnis hat.⁹⁷

Diese Regelung hat den großen Vorteil, dass durch den Engineer auf kurzem Wege zumindest vorläufig bindende Entscheidungen getroffen werden, sodass die Arbeiten nicht zum Stillstand kommen. Dabei hat sich der Engineer am vertraglichen Rahmen zu richten und hat eine faire Entscheidung zu treffen, wobei dieser im Zuge dessen an keinerlei Beweis- oder Verfahrensregeln gebunden ist.⁹⁸

g Management Meetings

In der 2nd Edition ist die Möglichkeit vorgesehen, dass sowohl der Contractor's Representative als auch der Engineer berechtigt ist, Management Meetings einzuberufen, um Angelegenheiten in Verbindung mit zukünftigen Arbeiten und deren Ausführung zu diskutieren. Diese Regelung bedarf konkreter Angaben über Anlassfälle und Zeitintervalle, welche in den Particular Conditions erfasst werden.⁹⁹

h Übertragung von Aufgaben des Engineers

Der Engineer hat die Berechtigung Teile der ihm übertragenen Aufgaben an Assistenten zu delegieren und die Zuteilung auch wieder rückabzuwickeln. Die Delegation und Widerruf sind erst mit schriftlicher Anzeige an den Contractor und Employer wirksam. Die Kompetenz Determinations gemäß der Sub-Klausel 3.5 zu erlassen, darf nur mit ausdrücklicher Zustimmung beider Vertragsparteien an Assistenten übertragen werden. In Folge dessen werden alle Handlungen dieses Assistenten wie Handlungen des Engineers betrachtet und behandelt. Der Contractor ist bei Determinations oder Instructions durch einen Assistenten berechtigt, dem Engineer die Überprüfung dieser aufzutragen. Diesem obliegt sodann die Entscheidung, ob er die Instruction oder Determination des Assistenten abändert oder bestätigt.¹⁰⁰

⁹⁷ Vgl. *Frad*, Streitbeilegung in FIDIC-Verträgen, Rn 34.36f.

⁹⁸ Vgl. *Hök*, FIDIC Red Book - Erläuterungen und Übersetzung, S. 19; *Ursula Gallistel*, ZVB 2018/34, S. 137.

⁹⁹ Vgl. *Ursula Gallistel*, ZVB 2018/34, S. 139.

¹⁰⁰ Vgl. *Frad*, Streitbeilegung in FIDIC-Verträgen, Rn 34.24.

Bauzeit und zeitlicher Bauablauf

a Baubeginn und Commencement Date

Dem Auftragnehmer wird gemäß Klausel 8.1 der Baubeginn, dass „Commencement Date“, durch den Engineer spätestens sieben Tage (neu: 14 Tage) vor Beginn der Bauausführungen bekannt gegeben. Der Baubeginn muss jedoch grundsätzlich innerhalb von 42 Tagen nach Erhalt des Auftragschreibens durch den Auftragnehmer erfolgen. Dies gilt solange keine abweichende Vereinbarung getroffen wurde. Mit dem Tag des Baubeginns startet auch der Lauf aller vertragsrelevanter Fristen.¹⁰¹ Mit dem Commencement Date geht auch unabhängig vom tatsächlichen Baubeginn die Gefahr auf den Contractor über. Ebenso sind ab dem Commencement Date die monatlichen Fortschrittsberichte zu erstellen.¹⁰²

b Terminplan

Nach Erhalt der Information über das Commencement Date hat der Contractor binnen 28 Tagen einen detaillierten Terminplan (neu: vorläufigen) zu erstellen. Dieser hat die geplante Reihenfolge der Arbeiten samt Lieferterminen, Zeitplanung als auch die Termine und Reihenfolge für vorgesehene Tests und Inspektionen vorzulegen. In der 2nd Edition werden detaillierte Vorgaben verlangt als auch die Ausweisung des kritischen Pfades im Terminplan.¹⁰³

Gemäß der Klausel 8.2 der FIDIC-Standards hat der Auftragnehmer die vertraglich vereinbarten Leistungen innerhalb der vereinbarten Bauzeit, der „Time for Completion“, zu erbringen. Hierbei gibt es jedoch anstelle eines Fertigstellungstermins für die Bauleistung ein Bauzeitvolumen.¹⁰⁴

¹⁰¹ Vgl. *Breyer*, Einführung „Internationales Bauvertragsrecht - FIDIC“, S. 4.

¹⁰² Vgl. *Ursula Gallistel*, ZVB 2018/34, S. 139.

¹⁰³ Vgl. ebenda.

¹⁰⁴ Vgl. *Breyer*, Einführung „Internationales Bauvertragsrecht - FIDIC“, S. 4.

c Bauzeitverlängerung

Die Sub-Klausel 8.4 (neu: 8.5) führt grundlegende Fälle auf, die zu einer Anspruchsgrundlage des Auftragnehmers auf Bauzeitverlängerung, der „Extension of Time“ (EoT), führen.¹⁰⁵ In weiterer Folge werden die wichtigsten Fälle genannt:¹⁰⁶

- Wegen wesentlicher Mengenänderung (Red Book) oder Vertragsänderung (gem. der 2nd Edition werden Mengenänderungen von mehr als 10% erfasst, es besteht die Möglichkeit verminderte Mengen gegenzurechnen)
- Wenn dies vertraglich vorgesehen ist
- Bei schlechten Witterungsverhältnissen (Ausnahme Silver Book)
- Bei unvorhersehbaren Engpässen bei Geräten, Personal, oder Material, wegen staatlichen Handelns oder Epidemien (nicht im Silver Book)
- Aufgrund von Verzögerungen durch Personal des Employers

Für eine allfällige Geltendmachung des Anspruchs der Bauzeitverlängerung muss der Contractor gemäß Sub-Klausel 20.1, „Claims“ (neu: 20.2), vorgehen. Hierbei darf die 28 tägige Frist zur Anmeldung nicht übersehen werden.¹⁰⁷

Hierbei ist zu berücksichtigen, dass, wenn der Auftragnehmer einen Vertragsanspruch auf Bauzeitverlängerung nicht geltend macht, dieser dann auch auf Schadenersatz für die Überschreitung der Bauzeit haftet. Der Anspruchsverzicht auf Bauzeitverlängerung bedeutet gleichzeitig auch den Verzicht auf Einwendungen gegenüber allfälligen Ansprüchen auf Schadenersatz aus einer Bauzeitüberschreitung. Diese Methodik der FIDIC-Standards wird nicht von jeder Rechtsordnung getragen. Schlussendlich entscheidet der Engineer über die Gewährung einer Bauzeitverlängerung. Der Anspruch auf Bauzeitverlängerung ist von dem Anspruch auf zusätzliche Vergütung zu trennen und getrennt zu beurteilen.¹⁰⁸

¹⁰⁵ Vgl. ebenda.

¹⁰⁶ Vgl. *Ursula Gallistel*, ZVB 2018/34, S. 140.

¹⁰⁷ Vgl. ebenda.

¹⁰⁸ Vgl. *Breyer*, Einführung „Internationales Bauvertragsrecht - FIDIC, S. 4f.

Rücktritt vom Vertrag und Einstellung der Leistung

a Unterbrechung der Arbeiten durch den Engineer

Der Engineer hat die Befugnis jederzeit eine Unterbrechung der Arbeiten anzuordnen. Gemäß der 2nd Edition muss dieser nun einen Grund für diese Maßnahme nennen. Hierbei ist darauf abzustellen in welcher Sphäre der Grund der Unterbrechung liegt. Liegt diese nicht in der Sphäre des Contractors, hat dieser die Möglichkeit zur Beanspruchung einer Bauzeitverlängerung als auch Kostenersatz. Das Risiko für die Zerstörung und Beschädigung des geleisteten Werkes bleibt jedoch weiter beim Contractor, welchen auch die Verpflichtung zur Sicherung des Werkes trifft. Diese Regelungen sind in den Sub-Klauseln 8.8-8.12 (neu: 8.9-8.13) zu finden.¹⁰⁹

b Vertragsbeendigung durch den Employer

Die Gründe für die Berechtigung zur Vertragsauflösung durch den Employer sind in der Sub-Klausel 15.2 geregelt. Die Möglichkeit zur sofortigen Vertragsauflösung durch den Employer wird bei Bestechung oder Insolvenz gewährt. In den restlichen Fällen – bei Verzug der Beibringung von Erfüllungs- Garantien, der Nichtbefolgung einer Notice to Correct, der Beendigung als auch dem schuldhaften Verzug bei der Leistungserbringung – hat der Employer die Verpflichtung eine 14-tägige Nachfrist vor einer Vertragsauflösung zu setzen. Nach der 2nd Edition besteht nun auch die Möglichkeit, den Vertrag aufgrund von Nichtbefolgung einer Entscheidung des DAAB (Dispute Avoidance and Adjudication Boards) (Sub-Klausel 21.4) oder wegen der Nichtfestlegung des Engineers (Sub-Klausel 3.7) zu beenden. Diese Neuerung beschert den Entscheidungen des DAAB deutlich mehr Durchsetzungsmacht.¹¹⁰

Nach der Beendigung des Vertrages hat der Contractor alle Geräte, Anlagen, Materialien, provisorische Installationen („Goods) als auch Contractor´s Documents abzuliefern. In weiterer Folge hat der Employer das Wahlrecht über die genannten „Goods“, um diese zur Fertigstellung des Werks zu nutzen. Sollten noch Forderungen des Employers gegenüber dem Contractor bestehen, kann dies zu einem Verwertungsrecht an den Goods des Contractors führen. Bestehen keinerlei

¹⁰⁹ Vgl. *Ursula Gallistel*, ZVB 2018/48, S. 184.

¹¹⁰ Vgl. ebenda.

Gegenforderungen, kann der Contractor nach Fertigstellung des Werks seine Goods abziehen.¹¹¹

Vertragsbeendigung durch den Contractor

Nach den Sub-Klauseln 16.2- 16.4 stehen dem Contractor beim Verzug des Employers oder gemäß der 2nd Edition bei Verstößen gegen Vorgaben des Engineers bzw. gegen eine Entscheidung des DAAB, das Recht der Vertragsauflösung zu. Weitere Gründe für die Auflösung des Vertrages sind Nichterfüllung wesentlicher Vertragspflichten. Die Vertragsauflösung ist 14 Tage vorher durch den Contractor anzukündigen. Fälle für eine sofortige Vertragsauflösung stellen die Unterbrechung der Arbeiten länger als 112 Tage dar, die Liquidation oder Insolvenz des Employers, gemäß der 2nd Edition auch in Fällen von Kollusion oder Korruption. Neben dem Schadenersatz auf den entgangenen Gewinn steht dem Contractor auch der Anspruch auf Vergütung zur.¹¹²

Die Übernahme und Gewährleistung

a Vertragserfüllung und Projektabschluss

Gemäß den FIDIC-Standards geschieht die Übernahme in mehreren Teilschritten und sieht die Einhaltung eines konkreten Ablaufs vor. Dies Schritte setzen sich überblicksmäßig aus den folgenden Punkten zusammen:¹¹³

- Tests on Completion gem. Sub- Klausel 9: technische Abnahme zum Nachweis der vertraglich vereinbarten Leistungserbringung
- Taking-Over Certificates durch den Engineer gem. Sub- Klausel 10.1: Ausstellung einer Bestätigung über die Fertigstellung der Leistung
- Defects-Notificaiton-Period: Mängelrügefrist
- Performance Certificate gem. Sub- Klausel 11.9: Bescheinigung der Erfüllung nach Ablauf der DNP

¹¹¹ Vgl. *Ursula Gallistel*, ZVB 2018/48, S. 185.

¹¹² Vgl. ebenda.

¹¹³ Vgl. ebenda, S. 187:

Die folgende Abbildung gibt einen Überblick über den Bauablauf in den FIDIC-Standards samt Markierung des Übernahmzeitraums:¹¹⁴

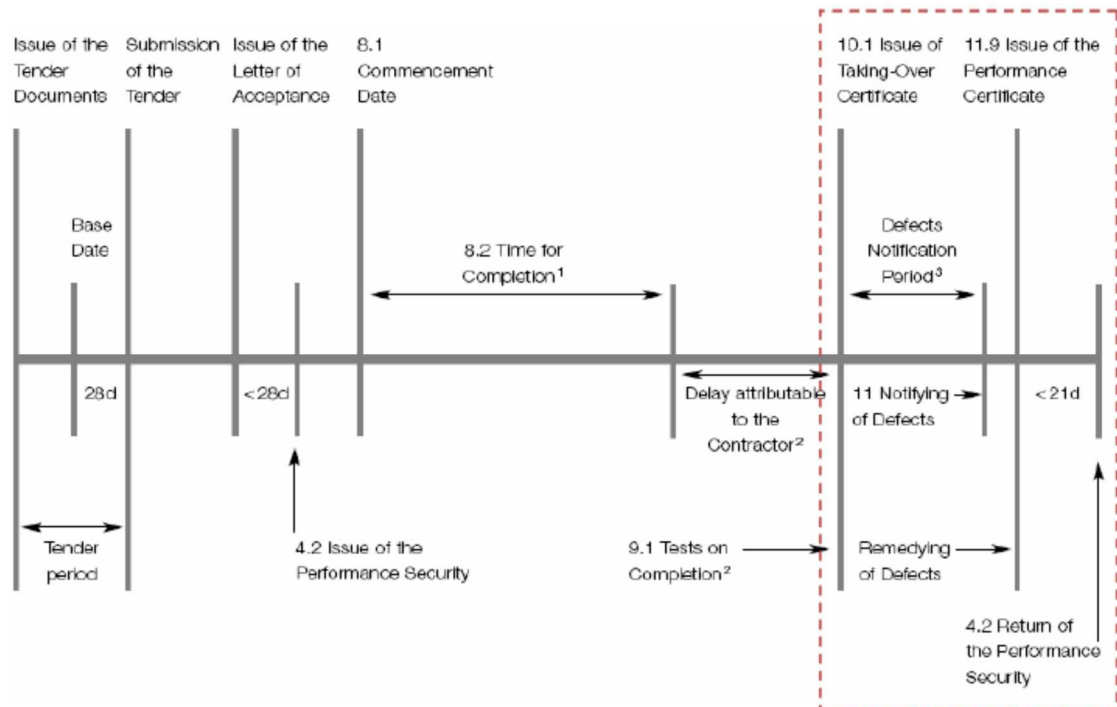


Abb.: Bauablauf in den FIDIC-Standards

b Taking-Over Certificate

Gemäß den FIDIC-Standards fällt die Übernahme in die vertragliche Verpflichtung des Employers. Die Voraussetzung für die Übernahme ist der erfolgreiche Abschluss des Tests of Completion, somit die vertragsmäßige Fertigstellung der Leistung. Mängel, welche aufgrund der Geringfügigkeit den Gebrauch des Werks nicht übermäßig beeinträchtigen, stehen nicht gegen eine Übernahme.¹¹⁵ Erst die Ausstellung des Taking-Over Certificates ermöglicht die rechtliche Übernahme. Das Taking-Over Certificate kann durch folgende Punkte erlangt werden:¹¹⁶

¹¹⁴ Vgl. *Thomas Anderl*, Vergleich der FIDIC-Standardbedingungen mit der ÖNORM B 2110 und dem ABGB, S. 97.

¹¹⁵ Vgl. *Thomas Anderl*, Vergleich der FIDIC-Standardbedingungen mit der ÖNORM B 2110 und dem ABGB, S. 102.

¹¹⁶ Vgl. *Ursula Gallistel*, ZVB 2018/48, S. 187.

- Durch fiktive Ausstellung bei vertragswidriger Leistungsverzögerung (entweder des Tests on Completion oder des Taking-Over Certificates selbst) durch den Engineer
- Durch förmlichen Antrag durch den Contractor, auf welchen der Engineer binnen 28 Tagen mit begründeter Ablehnung oder Ausstellung zu antworten hat
- Beantragung nach Inbetriebnahme von Teilen der Leistungen durch den Employer

Nach den FIDIC-Standards kommt es mit der Übernahme noch nicht zur Erfüllung der vertraglichen Verpflichtungen durch den Contractor. Die Übernahme kann erst mit der Ausstellung des Performance Certificate eintreten. Dabei geht die Gefahr des zufälligen Untergangs oder der Beschädigung der Leistung auf den Employer über, der Contractor hat die Möglichkeit eine vorläufige Endabrechnung zu legen, diesem obliegt gemäß der Sub-Klausel 14.9 der Anspruch auf Auszahlung der 1. Hälfte der Retentions (Rechnungseinbehalte) und die Frist zur Mängelanzeige beginnt zu laufen. Diese Rechtsfolgen gleichen weitgehend jenen der Übernahme nach österreichischem Recht.¹¹⁷

c Defects Notification Period (DNP)

Der Zeitraum der Defects Notification Period wird projektabhängig im Appendix to Tender oder in den Particular Conditions festgelegt. Hierbei wird die Dauer eines Jahres vorgeschlagen, jedoch steht eine Verkürzung oder Verlängerung der Frist im Ermessen der Vertragsparteien¹¹⁸. Der Verpflichtungsumfang des Contractors im Zeitraum der DNP wird in der Sub-Klausel 11.1 geregelt. Diese Klausel besagt, dass einerseits der Contractor alle Schäden und Mängel, welche durch den Employer bis zum Ende der DNP gerügt wurde, zu beheben hat und andererseits dieser alle zum Zeitpunkt der Ausstellung des Taking-Over Certificates noch offenen unwesentlichen

¹¹⁷ Vgl. ebenda.

¹¹⁸ Vgl. *Totterdill*, FIDIC users' guide, S. 190ff.

Mängel oder Leistungen fertigzustellen. Davon ausgenommen sind Abnutzung und Verschleiß durch den gewöhnlichen Gebrauch.¹¹⁹

Die FIDIC-Standards sehen eine grundsätzliche Pflicht zur Schadens- und Mängelbehebung beim Contractor, was näher an einer unselbstständigen Garantie als an einer Gewährleistung liegt.¹²⁰

d Performance Certificate

Der Engineer hat innerhalb von 28 Tagen nach Ablauf der DNP das Performance Certificate auszustellen. Hierbei besteht die Möglichkeit für unterschiedliche Abschnitte der Leistung unterschiedliche DNPs zu vereinbaren. Ist die Fertigstellung einzelner Leistungen kurz vor Ablauf der DNP noch offen, kommt es umgehend nach deren Fertigstellung zur Ausstellung des Performance Certificates. Neu in der 2nd Edition ist, dass für den Employer die Fiktion der Ausstellung des Performance Certificate gilt, wenn der Engineer nicht tätig wird. Das Performance Certificate stellt einerseits den Beleg für die vollständige Leistungserbringung dar und andererseits beinhaltet es die Vermutung der Annahme des Werks auf Seiten des Employers. Diese Anerkennung der vertragsmäßigen Erfüllung ist in der Sub-Klausel 11.9 geregelt und geht über eine bloße Übernahme der Leistung hinaus. Mit dem Erhalt des Performance Certificate kann gemäß der Sub-Klausel 14.11 die Schlussrechnung erfolgen. Weiters sind gemäß Sub-Klausel 4.2 die Sicherstellungen zurückzustellen und gemäß Sub-Klausel 14.9 verbleibende Rechnungseinbehalte auszuzahlen.¹²¹

Risikoverteilung

a Risikotragung

In den FIDIC-Standards ist die Risikoverteilung in der Klausel 17 geregelt, zu welcher die Bestimmungen über die Force Majeure gem. Klausel 19 (neu: Exceptional Events,

¹¹⁹ Vgl. *Ursula Gallistel*, ZVB 2018/48, S. 188.

¹²⁰ Vgl. *Thomas Anderl*, Vergleich der FIDIC-Standardbedingungen mit der ÖNORM B 2110 und dem ABGB, S. 132.

¹²¹ Vgl. *Ursula Gallistel*, ZVB 2018/48, S. 188.

Klausel 18) und die Regelungen über Versicherungen in der Klausel 18 (neu: Klausel 19) hinzukommen. In den Sub-Klauseln 17.1 (neu: 17.4 und 17.5) wird bestimmt, welche Vertragspartei für Personen- und Sachschäden haftet, welche durch Planung, Ausführung und Fertigstellung des Bauwerks verursacht wurden. Ob die rechtlichen Voraussetzungen für eine Haftung bestehen, richtet sich nach der jeweilig anwendbaren Rechtsordnung.¹²² Im Vertrag wird nur geregelt, welche Partei den Schaden schlussendlich tragen muss.¹²³

Der Contractor haftet mit Ausnahme bei Fahrlässigkeit des Employers verschuldensunabhängig für Personenschäden. Bei Sachschäden kommt es zur Umkehr dieser Regelung. Hier kommt es zur Haftung des Contractors, wenn dieser oder dessen Gehilfen zumindest fahrlässig gehandelt haben. Für etwaige Schäden an Anlagen, dem Werk selbst, Materialien und Maschinen sowie an Unterlagen steht der Contractor in der Haftung. Der Zeitraum dieser Haftung erstreckt sich vom Commencement Date bis zur Ausstellung des Taking-Over Certificates. Nach diesem Zeitraum haftet der Contractor nur noch bei Verschulden. In der Sub-Klausel 17.3 (neu: 17.2) werden die Fälle aufgelistet, in welchen der Employer haftet:¹²⁴

- Unbeherrschbare Risiken wie Terrorismus und Aufstände im Land der Baustelle, Krieg, Schäden durch radioaktive Strahlung
- Tätigkeiten des Employers: Eigene Planungsleistung, Gebrauch vor Übernahme
- Unvorhersehbare Naturgewalten
- Zusätzliche Risiken: Witterungseinflüsse (Sub-Klausel 8.4; neu: 8.5), Gesetzesänderungen (Sub-Klausel 13.7; neu: 13.6) oder Funde (Sub-Klausel 4.24; neu: 4.23)

Die Geltendmachung der Ansprüche durch den Contractor erfolgt gemäß Sub-Klausel 20.2 (neu: 20.2). Für einen Kostenersatz wird vorausgesetzt, dass sich das jeweilige

¹²² Vgl. *Weselik/Hamerl*, Handbuch des internationalen Bauvertrags, S. 250.

¹²³ Vgl. *Ursula Gallistel*, ZVB 2018/61, S. 231.

¹²⁴ Vgl. ebenda.

Ereignis negativ auf die Leistungserbringung auswirkte. Die Beweispflicht liegt beim Contractor. Liegt das Verschulden beim Employer, wie z.B. bei vorzeitiger Nutzung, hat der Contractor einen Anspruch auf einen angemessenen Kostenersatz.¹²⁵

b Force Majeure

In Klausel 19 (neu: Klausel 18) wird der Fall der vorübergehenden oder dauerhaften Unmöglichkeit der Vertragserfüllung geregelt. Dabei wird die Begrifflichkeit der Force Majeure (neu: Exceptional Events) als Ereignis und Umstand definiert, welches unvermeidbar, unkontrollierbar und nicht von einer Partei verursacht ist. In weiterer Folge werden beispielhaft derartige Umstände oder Ereignisse aufgelistet. Dazu zählen Bürgerkrieg, Aufstände, Krieg, Streik, Unruhen, Radioaktivität, Erdbeben usw.). Für Maßnahmen zur Abwehr dieser Risiken, welche dem Employer zugeordnet werden, steht dem Contractor ein Entgelt zu.¹²⁶

Kommt es durch Force Majeure zur Verhinderung der Erfüllung vertraglicher Verpflichtungen einer Partei, hat diese binnen 14 Tagen nach Erkennbarkeit die andere Partei zu verständigen. Auch der Wegfall der hinderlichen Umstände ist dem anderen mitzuteilen. Überschreitet die Dauer der Unterbrechung 84 Tage oder summieren sich die Unterbrechungen auf über 140 Tage und besteht eine Behinderung der Erbringung wesentlicher Vertragsteile, so ist jede Partei berechtigt den Vertrag aufzulösen. Wird die Vertragserfüllung aufgrund eines Ereignisses außerhalb der Kontrolle der Parteien unmöglich oder gesetzwidrig, kommt es zu Befreiung von der weiteren Vertragserfüllung. In dem Fall ist die Endabrechnung auszufolgen.¹²⁷

Claims

a Ansprüche des Contractors

In der Sub-Klausel 20.1 wird die Geltendmachung von Ansprüchen des Contractors behandelt. Hierbei hat der Contractor seinen Anspruch dem Engineer anzuzeigen. Der

¹²⁵ Vgl. *Ursula Gallistel*, ZVB 2018/61, S. 232.

¹²⁶ Vgl. *Weselik/Hamerl*, Handbuch des internationalen Bauvertrags, S. 270.

¹²⁷ Vgl. *Ursula Gallistel*, ZVB 2018/61, S. 232.

Engineer hat gemäß Sub-Klausel 3.5 eine Festlegung zu treffen oder eine Einigung anzustreben.¹²⁸

Gesetzliche Ansprüche, welche außerhalb des Vertrages bestehen und sich auf Mehrkostenersatz und Bauzeitverlängerung beziehen, sind nach der Sub-Klausel 20.1 abzuwickeln. Für anderweitige gesetzliche Ansprüche kommt die Zuständigkeit des Schiedsgerichts und des DAB zu tragen.¹²⁹

In weiterer Folge werden die einzelnen Anspruchsgrundlagen der FIDIC-Standards tabellarisch zusammengefasst, welche zwischen der Verlängerung der Bauzeit, dem Ersatz der entstandenen Kosten oder dem angemessenen Gewinn unterscheiden:¹³⁰

| SCI | Stichwort | Bauzeit | Kosten | Gewinn |
|------|--|------------------|---------------|-----------|
| 1.9 | verspätete Zeichnungen und Unterlagen | x | x | x |
| 2.1 | Versäumnisse des AG betr Recht auf Zugang zur Baustelle | x | x | x |
| 4.7 | fehlerhafte Bezugspunkte für Absteckungen | x | x | x |
| 4.12 | unvorhersehbare natürliche Bedingungen | x | x | |
| 4.24 | Funde (Fossilien, archäologische Funde etc) | x | x | |
| 7.4 | vom Engineer verantwortete Verzögerungen bei Testläufen | x | x | x |
| 8.4 | Leistungsänderung außergewöhnlich ungünstige klimatische Bedingungen unvorhersehbare Verknappung von Personal oder Gütern wegen Epidemien od Regierungsaktivitäten dem AG zuzurechnende Verzögerungen | x x x x | | |
| 8.5 | durch Behörden verursachte Verzögerungen | x | | |
| 8.9 | Folgen einer Suspendierung der Bauausführung | x | x | |
| 10.2 | Teilabnahme oder Ingebrauchnahme von Teilen | | x | x |
| 10.3 | Behinderung der Fertigstellungstests | x | x | x |
| 11.8 | Suche nach der Ursache von Mängeln (siehe Teil IV) | x | x | |
| 12.4 | Entfall von Leistungen | | x | |
| 13.7 | Anpassungen aufgrund von Gesetzesänderungen | x | x | |
| 13.8 | Kostensteigerungen | | x | |
| 14.8 | Zahlungsverzug | | x inkl Zinsen | |
| 16.1 | Suspendierung durch den AN | x | x | x |
| 16.4 | Kündigung durch den AN | | | x + SE |
| 17.4 | Risiken, die der AG zu tragen hat | x | x | (x) s.A.1 |
| 19.4 | Folgen höherer Gewalt | x | (x) s.A.2 | |

Abb.: Anspruchsgrundlagen der FIDIC-Standards

¹²⁸ Vgl. Ursula Gallistel, ZVB 2018/61, S. 232.

¹²⁹ Vgl. Hök, FIDIC Red Book - Erläuterungen und Übersetzung, S. 29.

¹³⁰ Vgl. Ursula Gallistel, ZVB 2018/61, S. 233.

b Ansprüche des Employers

Die Anspruchsgrundlagen des Employers sind in der 1st Edition in der Sub-Klausel 2.5 geregelt und ähneln auf den ersten Blick der oben erörterten Abhandlung von Ansprüchen des Contractors. Der Employer hat die eventuellen Ansprüche unmittelbar anzuzeigen und hat dabei Begründung, Anspruchsgrundlage als auch Höhe des Anspruchs anzuzeigen.¹³¹

Die Entscheidungsbefugnis für etwaige Geldforderungen obliegt dem Engineer. In weiterer Folge werden die möglichen Anspruchsgrundlagen des Employers tabellarisch angeführt:¹³²

| SCI | Stichwort | Anmerkung |
|------|---|------------------------------|
| 4.19 | Nutzung vorhandener Anschlüsse für Elektrizität, Wasser, Gas uÄ | Keine Anzeige erforderlich |
| 4.20 | Nutzung von zur Verfügung gestellter Ausrüstung des AG | Keine Anzeige erforderlich |
| 7.5 | Kosten des AG wegen Zurückweisung und Neuüberprüfung von Anlagen, Materialien oder technischen Ausführungen bei negativem Testlauf | |
| 7.6 | Kosten des AG, wenn der AN der Aufforderung, nicht vertragsgemäße Anlagenteile zu entfernen oder neu zu errichten, nicht nachkommt und der AG diese Arbeiten daher durch Dritte ausführen lässt | |
| 8.6 | Kosten des AG in Zusammenhang mit Forcierungsmaßnahmen des AN, die auf Anweisung des Engineers zur Einhaltung des Zeitplans gesetzt wurden | |
| 8.7 | Verzögerungsschadenersatz für Nichteinhaltung der vereinbarten Bauzeit | |
| 9.4 | Preisminderung bei Abnahme trotz fehlgeschlagener Abnahmetests | |
| 11.4 | Kosten für Mängelbehebungsmaßnahmen, wenn der AN diese auch innerhalb Nachfrist nicht durchgeführt hat | |
| 8.9 | Verlängerung der Mängelanzeigefrist | Anzeige vor Ablauf der Frist |

Abb.: Anspruchsgrundlagen Employer

¹³¹ Vgl. Ursula Gallistel, ZVB 2018/61, S. 134.

¹³² Vgl. ebenda.

c Änderungen der 2nd Edition

In der 2nd Edition kommt es zur Gleichstellung der Ansprüche des Employers und des Contractors. Diese sind nun gemeinsam in der Klausel 20 geregelt und sieht für beide Parteien eine 14-tägige Ausschlussfrist vor. Weiters kommt es zur Fristverlängerung zur Vorlage des detaillierten Nachtrags und der genauen Beschreibung der Anforderungen an dieselbe. Ein Fristversäumnis führt ebenso zum Anspruchsverlust.¹³³

Disputes and Arbitration

Nach den FIDIC-Standards ist die Streitbeilegung in der Sub-Klausel 20.2 (neu: Klausel 21) geregelt. Neben Konflikten über Feststellungen, Ansichten, Bewertungen und Bescheinigungen des Engineers und den Ansprüchen der Vertragsparteien sind auch gesetzliche Ansprüche nach gewissen Regeln abzuwickeln.¹³⁴

Die FIDIC-Standards weisen ein dreistufiges Verfahren zur Streitbeilegung auf. In der ersten Stufe entscheidet der Engineer, in der zweiten ein Dispute Adjudication Board (DAB; neu: Dispute Avoidance/Adjudication Board- DAAB)¹³⁵ und als dritte Instanz folgt i.d.R. die Vereinbarung einer Schiedsgerichtsklausel. Zur Überprüfung der Entscheidungen des Engineers kann von jeder Partei das DAB angerufen werden. Das DAB hat sodann binnen 84 Tagen nach dessen Anrufung eine Entscheidung samt Begründung mitzuteilen. Diese Entscheidung ist vorläufig bindend. Sollte eine der Parteien mit der Entscheidung des DAB nicht konform sein, hat diese die Möglichkeit, dies der anderen Vertragspartei innerhalb von 28 Tagen durch eine notice of dissatisfaction (NoD) mitzuteilen. Ansonsten wird die Entscheidung für beide Parteien endgültig bindend. Wird die NoD fristgerecht eingebracht, sind die Parteien angehalten zu versuchen innerhalb von 56 Tagen (neu: 28 Tagen) eine Einigung zu erzielen, andernfalls es möglich ist ein Schiedsverfahren zu eröffnen. Die Vertragsparteien vereinbaren das vom Schiedsgericht anzuwendende Verfahrensordnung, ansonsten sich das Verfahren nach der Schiedsordnung der ICC

¹³³ Vgl. Ursula Gallistel, ZVB 2018/61, S. 234.

¹³⁴ Vgl. Ursula Gallistel, ZVB 2018/61, S. 234.

¹³⁵ Vgl. Frad, eolex 2018, S. 396.

(Rules of Arbitration of the International Chamber of Commerce) richtet.¹³⁶ Die FIDIC-Standards kennen keine Frist zur Einleitung des Schiedsverfahrens, sodass die Verjährungsregeln des anwendbaren Rechts die nötigen Grenzen setzen.¹³⁷

Das DAB wurde im Jahr 1999 als neutrale Institution zur Streitbeilegung in die FIDIC-Standards eingeführt. Die Verfahrensregeln des DAB sind als Anhang an die General Conditions beigefügt. Hierbei sieht das Red Book ein ständiges DAB vor, welches den Vorteil mit sich bringt, dass die Auswahl und Einigung über die Mitglieder des DAB im Vorhinein und in Folge dessen außerhalb eines konkreten Konflikts stattfinden kann. Nachteilig sind die im Vergleich zum Ad-hoc DAB, welches im Yellow Book vorgesehen ist, höheren Kosten, welche anteilig von beiden Vertragsparteien zu tragen sind.¹³⁸ Ebenso ist eine Kombination aus Ad-Hoc DAB und ständigen DAB möglich, indem die Einberufung des DAB erst dann geschieht, wenn der erste Konfliktfall auftritt und dieser bis zum Ende des Projekts durchgehend bestehen bleibt.¹³⁹

Eine Neuerung in der 2nd Edition ist, dass das DAAB bereits zur Streitvermeidung beizuziehen ist. Die Vertragsparteien können das DAAB zusammen um informelle Diskussion und Hilfestellung im Konfliktfall ersuchen. Das Ansuchen zur Streitvermeidung kann ohne Anerkennung von Ansprüchen oder Bindung von Entscheidungen getroffen werden. Ausnahmen stellen nur solche Konfliktpunkte dar, über welche der Engineer bereits gemäß Sub-Klausel 3.7 befindet.¹⁴⁰

3.2. Das Vertragsmodell der ÖNORM B 2110

3.2.1. Hintergrund und Zweck der ÖNORM B 2110

Der ÖNORM B 2110 liegt die Bezeichnung „Allgemeine Vertragsbestimmungen für Bauleistungen – Werkvertragsnorm“ zugrunde. Diese Werkvertragsnorm hat den Zweck eine Anpassung für die naturgemäß allgemein gehaltenen

¹³⁶ Vgl. *Wolfgang Breyer*, ZRB 2012, S. 115.

¹³⁷ Vgl. *Demblin/Mörth*, FIDIC Bau- und Anlagenverträge, Rz 82.

¹³⁸ Vgl. *Ursula Gallistel*, ZVB 2018/61, S. 234.

¹³⁹ Vgl. *Daniel Szkopecz*, Geltendmachung von Claims und Streitbeilegung in FIDIC-Verträgen, S. 65f.

¹⁴⁰ Vgl. *Ursula Gallistel*, ZVB 2018/61, S. 234.

Vertragsbestimmungen des ABGB über Werkverträge, welche in den §§ 1165 bis 1171 ABGB behandelt werden, an die besonderen Eigenheiten des Bauvertrages zu ermöglichen. Den Vertragsparteien soll so ein fachlich einwandfreies als auch bewährtes Vertragsmuster zur Verfügung gestellt werden. Die ÖNORMEN zu Bauverträgen blicken auf eine weitreichende Geschichte zurück. Schon im Jahr 1926 wurde die ÖNORM B 2002 „Allgemeine Vertragsbestimmungen für Bauleistungen“ veröffentlicht und war bis 1939 gültig. Im Zeitraum von 1939 bis 1947 war die deutsche Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB) in Geltung. Die ÖNORM B 2110 erschien als Überarbeitung der ÖNORM B 2002 im Jahr 1947 und wurde in weiterer Folge im Jahr 1967 als auch 1973 überarbeitet. Im Jahr 1983 kam die ÖNORM B 2110 als Ergänzung zur ÖNORM 2060, sodass die beiden Normen in Verbindung zu lesen waren. Erst im Jahr 1995 kam es wieder zu einer Zusammenführung zur ÖNORM B 2110, welche in den Jahren 2000 als auch 2002 überarbeitet wurde. Im Jahr 2009 kam es zu vollständigen Überarbeitung der ÖNORM B 2110, welche die vorherigen Voraufgaben als auch die ONR 22117 als auch die ÖNORM B 2117 beinhaltet.¹⁴¹ Zuletzt kam es in den Jahren 2010, 2011, 2013 und 2015 zu Anpassungen.¹⁴²

Das allgemeine Ziel als auch Aufgabe der ÖNORM B 2110 ist eine Vereinheitlichung der Bauverträge. Hierbei wird durch eine ausgewogene als auch paritätische Besetzung des ÖNORM-Komitees bestmöglich versucht, diese sachgerecht zu gestalten, sodass eine faire Vertragsgrundlage der Bauwerksmaterie zur Verfügung steht. Weiteres soll die ÖNORM B 2110 für in rechtlichen Belangen ungeschulten Baupraktiker als Nachschlagewerk als auch Handbuch für die Baupraxis dienen, da z.B. Vertragsbestimmungen aus Gesetzestexten übernommen wurden.¹⁴³

3.2.2. Bedeutung der ÖNORM B 2110

Der ÖNORM B 2110 kommt im Vergabeverfahren für öffentliche Bauaufträge aufgrund der sogenannten „Normenbindung“ der öffentlichen Auftraggeber eine

¹⁴¹ Vgl. *Karasek*, ÖNORM B 2110, Rz5; *Wenusch*, ÖNORM B 2110, Rz E/57.

¹⁴² *Austrian Standards Institute*, ÖNORM B 2110.

¹⁴³ Vgl. *Wenusch*, ÖNORM B 2110, Rz E/45 ff.

besonders große Bedeutung zu, da die Vertragsmuster gemäß § 110 Abs. 2 BVergG¹⁴⁴ als geeignete Leitlinien für die Vertragsbestimmungen von Bauleistungen zu verwenden sind.¹⁴⁵

In Folge dieser Normenbindung für den öffentlichen Auftraggeber sind in den jeweiligen Ausschreibungsunterlagen nur in einzelnen Punkten abweichende Regelungen möglich. Ein komplettes Abweichen ist nicht zulässig. Der öffentliche Auftraggeber ist somit an das Regelwerk der ÖNORM B 2110 gebunden und ein Abweichen ist nur begrenzt möglich. In Folge dessen muss der Auftraggeber jegliche Abweichungen von der jeweiligen ÖNORM in den Ausschreibungsunterlagen ausreichend ersichtlich machen. Sollte dem nicht nachgekommen werden, besteht die Möglichkeit eines Verstoßes gegen § 864a ABGB.¹⁴⁶

Eine Abweichung von den geeigneten Leitlinien ist nur dann zulässig, wenn diese durch eine sachliche Rechtfertigung begründet ist. Diese Rechtfertigung wird bei einer öffentlichen Ausschreibung mit der Anwendung einer groben Benachteiligung gemäß § 879 Abs. 3 ABGB argumentiert, da der Anwendungsbereich des § 879 Abs. 3 ABGB weiter als bei Fällen in welchen die klassischen allgemeinen Geschäftsbedingungen zu sehen sind, da diese Norm auch bei Ungleichgewichtslagen anwendbar ist. Eine solche Ungleichgewichtslage stellt auch das Machtgefälle beziehungsweise das Verhältnis zwischen Auftraggeber als auch Bieter im Bereich öffentlicher Ausschreibungen dar.¹⁴⁷ Die essentiellsten Fallgruppen des § 879 Abs. 3 ABGB sind Schlechterstellung der Rechtsposition der Vertragspartei des Verwenders von allgemeinen Geschäftsbedingungen durch ein Abweichen vom dispositiven Recht.¹⁴⁸ Dieses Vorgehen ist auch bei Fällen einer Abweichung von den „geeigneten Leitlinien“ anzuwenden, da diese genau deshalb zur Anwendung empfohlen werden, weil diese von einer unabhängigen dritten Seite ausgearbeitet wurden und den Anspruch haben, ausgewogen und interessengerecht zu sein.¹⁴⁹ Die ÖNORMEN

¹⁴⁴ Bundesgesetz über die Vergabe von Aufträgen -BundesvergabeGesetz 2018.

¹⁴⁵ Vgl. *Karasek*, ÖNORM B 2110, Rz 152.

¹⁴⁶ Vgl. *Krejci*, ÖZW 2006, 2, S. 9.

¹⁴⁷ Vgl. ebenda, S. 12f.

¹⁴⁸ Vgl. *Krejci*, § 879 ABGB, Rz 240.

¹⁴⁹ *OGH*, 4 Ob 406/87 in SZ 61/134 = WBI 1988,433 v. 31.05.1988 – 4 Ob 406/87.

stellen somit ein Merkmal für Richtigkeit eines Vertrages dar, wobei Regelungen, welche zugunsten des Auftraggebers wirken, zu missbilligen sind, wenn es keinerlei sachliche Begründetheit gibt.¹⁵⁰ In Folge von der Unwirksamkeit von Abweichungen werden dadurch entstandene Regelungslücken durch die geeigneten Leitlinien geschlossen.¹⁵¹

Bei privaten Bauträgern als auch bei Bauaufträgen von Sektorenauftraggebern gibt es die gesetzliche Beschränkung der Privatautonomie nicht gegeben, jedoch ist die Einbeziehung der ÖNORM B 2110 als allgemeine Geschäftsbedingung in den Bauvertrag im Zuge des ordentlichen Geschäftsverkehrs vorgehsehen.¹⁵²

3.2.3. Entstehung der ÖNORM B 2110

Die Errichtung von ÖNORMEN passiert in diversen Fachnormenausschüssen, in welchen Vertreter der Wissenschaft, Stellen der Privatwirtschafts- und Hoheitsverwaltung des Bundes und der Länder, selbstständige Wirtschaftskörper als auch Standesvertretungen als Interessenvertretungen der Verbraucher oder Erzeuger mitwirken.¹⁵³ Grundsätzlich steht gemäß § 5 NormG die Mitarbeit an den ÖNORMEN allen fachkundigen Personen und den interessierten Kreisen zugehörigen offen. In den Ausschüssen stehen sich Lobbyisten als auch unabhängige Fachexperten gegenüber, wobei regelmäßig der Einfluss der Lobbyisten kritisiert wird.¹⁵⁴ Hinsichtlich der Normungsarbeit stehen die Prinzipien der Beteiligung aller Kreise, der neutralen Gemeinschaftsarbeit als auch die Erzielung eines größtmöglichen Konsenses über der Norm.¹⁵⁵

Gemäß Art 10 Abs. 1 Z 5 B-VG liegt Kompetenz der Gesetzgebung und Vollziehung im Gewichts- und Maß, Punzierungs- und Normenwesen beim Bund. Auf Grundlage dieser Kompetenz wurde das Bundesgesetz über das Normwesen, das

¹⁵⁰ Vgl. *Krejci*, ÖZW 2006, 2, S. 13f.

¹⁵¹ Vgl. *Karasek*, ÖNORM B 2110, Rz 164.

¹⁵² Vgl. *Hans Gölles*, ZVB 2010, 24, S. 24.

¹⁵³ Vgl. *Kropik*, Bauvertrags- und Nachtragsmanagement, S. 19.

¹⁵⁴ Vgl. *Georg Karasek*, bauaktuell 2015, S. 7f.

¹⁵⁵ Vgl. *Kropik*, Bauvertrags- und Nachtragsmanagement, S. 19.

Normungsgesetz¹⁵⁶, erlassen. Das Gesetz regelt gemäß § 1 NormG die Aufgaben und Pflichten der Normungsorganisation, die Schaffung von Normen durch eine Normungsorganisation als auch das Verfahren zur Normung und den Rechtsschutz dieses Verfahrens. Zudem wird ein Normungsbeirat eingerichtet und Regelungen für eine staatliche Aufsicht über die Organisation und das Verfahren getroffen.¹⁵⁷

Gemäß § 3 NormG kann der Bundesminister für Wissenschaft, Wirtschaft und Forschung mit Bescheid einem konkreten Verein die Befugnis zur Erarbeitung und Veröffentlichung von nationalen Normen zu vergeben. In Folge der bescheidmäßigen Erteilung der Befugnis wird der ernannte Verein gemäß § 2 Z 4 NormG zu einem Normungsorganisator. Vor dem Inkrafttreten des Normgesetzes 2016 war das Normgesetz 1971 in Kraft.¹⁵⁸ Gemäß dem zuvor gültigen Gesetz hatte das Austrian Standard Institute (ASI) die Ermächtigung, Normen als ÖNORMEN (österreichische Normen) zu bezeichnen. Im NormG 2016 wurde dem ASI versichert, dass jene ihm auf Grundlage des NormG 1971 erteilte Befugnis weiterbesteht, sollte sich das ASI verpflichten, die Bestimmungen des gegenständlichen Bundesgesetzes zu erfüllen und gemäß § 3 Abs. 7 NormG eine Erklärung abzugeben. Dieser Verpflichtung ist das ASI am 31.03.2016 nachgekommen.¹⁵⁹

Im NormG kommt es zur Unterscheidung zwischen „europäischen Normen“, „internationalen Normen“ als auch „rein österreichischen Normen“. Bei der ÖNORM B 2110 handelt es sich konkret um eine „rein österreichische Norm“. Eine Über- oder Erarbeitung von rein österreichischen Normen ist nur auf Antrag natürlicher oder juristischer Personen des öffentlichen oder privaten Rechts aufgrund eines begründeten Interesses an den fachlichen Inhalten einer Norm gemäß § 6 Abs. 1 NormG möglich. Ein solcher Antrag ist gemäß § 6 Abs. 2 NormG schriftlich bei der jeweiligen Normorganisation einzureichen.¹⁶⁰

Die ÖNORM wird zum Wirkungskreis des Komitees 015 „Verdingungswesen“ gezählt, welchem Vertreter der in Folge genannten

¹⁵⁶ Normengesetz 2016 - NormG 2016: BGBl I 2015/153.

¹⁵⁷ Vgl. *Sebastian Mauernböck*, ZTR 2016, S. 25.

¹⁵⁸ Vgl. *Thienel*, Verweisungen auf Önormen, S. 13.

¹⁵⁹ *Austrian Standards Institute*, Laut einer Pressemeldung des ASI.

¹⁶⁰ Vgl. *Kropik*, Bauvertrags- und Nachtragsmanagement, S. 54.

Interessentenkreise angehören: Baugewerbe, Bauindustrie; private Auftraggeber, öffentliche Auftraggeber; Ministerien und Kammern, Lehre und Forschung, Sonstige.¹⁶¹

3.2.4. Aufbau und Anwendung der ÖNORM B 2110

Die ÖNORM B 2110 besteht aus den folgenden 12 Abschnitten:¹⁶²

Abschnitt 1: Anwendungsbereich

Abschnitt 2: normative Dokumente

Abschnitt 3: Begriffsdefinition

Abschnitt 4: Verfahrensbestimmungen

Abschnitt 5: Vertragsbestandteile

Abschnitt 6 Leistung, Baudurchführung

Abschnitt 7: Leistungsabweichung und ihre Folgen

Abschnitt 8: Rechnungslegung, Zahlung, Sicherstellungen

Abschnitt 9: Benützung von Teilen der Leistung vor der Übernahme

Abschnitt 10: Übernahme

Abschnitt 11: Schlussfeststellung

Abschnitt 12 Haftungsbestimmungen

In weiterer Folge werden die wichtigsten Abschnitte erörtert:

Anwendungsbereich

Gemäß dem **1. Abschnitt** beinhaltet die ÖNORM B 2110 allgemeine Vertragsbestimmungen für Leistungen der Haustechnik und Bauleistungen. Eine Bauleistung ist die erforderliche Hilfs- und Vorbereitungsarbeiten und Errichtung/ Demontage oder Abbruch von Hilfsbauwerken, Leistungen der Haustechnik, die

¹⁶¹ Austrian Standards Institute, ÖNORM B 2110.

¹⁶² Austrian Standards Institute, ÖNORM B 2110; Hauptverband der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs, ÖNORM B 2110, <https://widab.gerichts-sv.at/beitraege/oenorm-b-2110/>.

Instandsetzung, Herstellung, Änderung, Demontage oder der Abbruch von Bauteilen oder Bauwerken als auch sonstige Bauarbeiten in einem Werkvertrag. Die Leistungen der Haustechnik umfassen die Herstellung, Änderung, Reparatur als auch die Demontage von haustechnischen Anlagen und deren Teilen.¹⁶³

Normative Dokumente

Der **2. Abschnitt** beinhaltet normative Dokumente, welche durch Verweise im Text der ÖNORM B 2110 Bestandteil der Norm werden.¹⁶⁴

Begriffsdefinition

Im **3. Abschnitt** wird eine Vielzahl an Begriffen definiert. Für die ÖNORM B 2110 gelten im Wesentlichen die Begriffe nach den ÖNORMEN A 2051 „Vergabe von Aufträgen von Leistungen im Bereich der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie in Telekommunikationssektor - Ausschreibung, Angebot und Zuschlag – Verfahrensnorm“ als auch der ÖNORM A2050 „Vergabe von Aufträgen über Leistungen – Ausschreibung, Angebot und Zuschlag – Verfahrensnorm“.¹⁶⁵

Verfahrensbestimmungen

Abschnitt 4 beinhaltet Checklisten zu bautechnischen Angaben sowie Hinweise für die Erstellung von Angeboten als auch für die Ausschreibung. Dahingehend hat der Bieter beispielsweise die örtlichen Gegebenheiten zur Berücksichtigung zu bringen und in sein Anbot einfließen zu lassen. Der Auftragnehmer bestätigt in der sogenannten „Angebotserklärung“, dass die Vertragsunterlagen durch ihn eingesehen wurden, er mit den Vertragsbestimmungen einverstanden ist, er die örtlichen Gegebenheiten vor Ort besichtigt und die Arbeitsbedingungen festgestellt hat und schlussendlich die Angebotserstellung und die Preisberechnung darauf beruhen.¹⁶⁶

¹⁶³ *Hauptverband der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs*, ÖNORM B 2110, <https://widab.gerichts-sv.at/beitraege/oenorm-b-2110/>.

¹⁶⁴ Vgl. *Karasek*, Die ÖNORM B 2110, S. 3.

¹⁶⁵ *Hauptverband der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs*, ÖNORM B 2110, <https://widab.gerichts-sv.at/beitraege/oenorm-b-2110/>; *Karasek*, Die ÖNORM B 2110, S. 3.

¹⁶⁶ *Hauptverband der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs*, ÖNORM B 2110, <https://widab.gerichts-sv.at/beitraege/oenorm-b-2110/>.

Solche Vertragsbestimmungen bewirken keinerlei Haftung des Auftragnehmers für unvollständige oder fehlerhafte Baubeschreibung durch den Auftraggeber. Ebenso wird kein Baugrundrisiko durch den Auftragnehmer übernommen, da hier nur eine Wissenserklärung und keine Willenserklärung abgegeben wird, sodass diese keine negative „haftungsverschärfende“ Wirkung gegenüber dem Auftragnehmer entfalten kann. Vertragliche Bestimmungen, welche dem Auftragnehmer eine Prüfung der Ausführungsunterlagen auf Mängel auferlegt, können zu keiner dem Gesetz widersprechenden Teilung des Bodenrisikos führen.¹⁶⁷ Ein Vertragsbestandteil, welcher besagt, dass ein Auftragnehmer mit dem allfälligen Abschluss des Vertrages eine Bestätigung abgibt, dass die Vertragsunterlagen eingesehen wurden und dieser mit den enthaltenen Vertragsbestimmungen einverstanden ist, ebenso durch Besichtigung der Baustelle die örtlichen Gegebenheiten als auch Arbeitsbedingungen überprüft wurden und darauf die Angebotsstellung und Preisberechnung beruhen, kann keiner dahingehenden Auslegung zugrunde liegen, dass hier eine Haftungsübertragung für eine unvollständige, falsche oder fehlerhafte Leistungsbeschreibung auf den Auftragnehmer zustande kommt.¹⁶⁸

Vertragsbestandteile

Die Vertragsbestimmungen der **Abschnitte 5** bis 12 werden nur Vertragsinhalt, wenn diese von den Vertragsparteien als ein solcher konkludent erklärt werden. Diese regeln die Rechte und Pflichten der Auftragnehmer und Auftraggeber in Fachnormen und besonderen Vertragsbestimmungen.¹⁶⁹

In Abschnitt 5 werden die Vertragsmodalitäten behandelt. Für einen Vertragsabschluss ist keine bestimmte Form nötig, da gemäß dem allgemeinen Vertragsrecht die Abgabe übereinstimmender Willenserklärungen ausreicht. Wenn es zu einem Abschluss eines Bauvertrages nach der ÖNORM B 2110 kommt, werden auch alle sachlich in Frage kommenden technischen Normen zum Vertragsinhalt. Wenn die Annahme vom Angebot abweicht, was häufig in der Praxis vorkommt, kommt es gemäß § 869 ABGB zu keinem Vertrag und das Angebot erlischt. Sollte sich jedoch die Annahme ändern,

¹⁶⁷ OGH, 219 27.4.1987.

¹⁶⁸ OGH 8Ob 504/81 HS 13.143.

¹⁶⁹ Vgl. Karasek, Die ÖNORM B 2110, S. 4.

wird dies als neues Angebot betrachtet.¹⁷⁰ Dieses Angebot kann schlüssig oder auch ausdrücklich angenommen werden: Sollte es zu einem Baubeginn ohne Widerspruch zum neuen Angebot kommen, kommt der Vertrag gemäß den neuen geänderten Vertragsbedingungen zustande.¹⁷¹

Grundsätzlich sind diese Änderungen des Vertrages zu Beweis Zwecken schriftliche festzuhalten, können jedoch auch mündlich abgeändert werden.¹⁷²

Bei Widersprüchen kommt es zu einer Abfolge der Vertragsbestandteile:

Schriftliche Vereinbarung > Leistungsverzeichnis/Leistungsbeschreibung > Zeichnungen, Pläne, Muster > technischer Bericht, Baubeschreibung > besondere Bestimmungen für den Einzelfall > allgemeine Bestimmungen für bestimmte Auftragnehmer oder Auftraggeber > technische Normen > Werkvertragsnormen ÖNORM B 2110 > technische Richtlinien.¹⁷³

Bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen sind vertragliche Rücktrittsrechte möglich:¹⁷⁴

- Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des anderen Vertragspartners
- Strafbare Handlungen
- Unmöglichkeit der ordnungsgemäßen Erfüllung
- Untergang der bereits erbrachten Leistung
- Langfristige Behinderung wesentlicher Leistungen (länger als 3 Monate)

¹⁷⁰ EvBl 1962/1392; JBl 1982, 652; SZ 42/103; SZ 50/69; OGH 14.9. 1982, 5 Ob 688, 600, 689/82; OGH 22.9.1982, 1 Ob 579/82; OGH 9.3.1983, 3 Ob 692/82; 1 Ob 519/94.

¹⁷¹ EvBl. 1962/392; SZ 41/16 = EvBl. 1968/211 = JBl 1968, 476; Rummel in Rummel, ABGB3, Rz 4 zu § 861.

¹⁷² *Hauptverband der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs*, ÖNORM B 2110, <https://widab.gerichts-sv.at/beitraege/oenorm-b-2110/>.

¹⁷³ *Hauptverband der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs*, ÖNORM B 2110, <https://widab.gerichts-sv.at/beitraege/oenorm-b-2110/>.

¹⁷⁴ Vgl. Karasek, Die ÖNORM B 2110, S. 7; *Austrian Standards Institute*, ÖNORM B 2110.

Leistung, Baudurchführung

Im **6. Abschnitt** werden die Vertragsbestandteile der Leistung und Baudurchführung behandelt. Zum Bau-Soll (Leistungsumfang) sind alle Leistungen des Auftragnehmers zu zählen, welche durch den Vertrag, z.B. bestehend aus Plänen, rechtlichen und technischen Vertragsbestimmungen, Leistungsverzeichnis, Baubeschreibung, unter den draus ab zu leitenden festgelegt werden. Das Ziel der Leistung ist das aus dem Vertrag ableitbare Recht des Auftraggebers auf den abgezielten Erfolg der Leistung des Auftragnehmers.¹⁷⁵

Prüf- und Warnpflicht

In weiterer Folge trifft den Auftragnehmer eine Prüf- und Warnpflicht. Diese Pflicht des Werkunternehmers stellt eine werkvertragliche Interessenwahrungspflicht dar und aufgrund dessen kommt diese im Werkvertragsrecht enorme Bedeutung zu.¹⁷⁶ Dieses Werkvertragsrecht ist vom Prinzip der Erfolgshaftung geprägt, da der Bauführer für die gemäß Werkvertrag übernommenen Pflichten gegenüber dem Bauherrn haftet.¹⁷⁷ Dahingehend muss der Unternehmer entsprechend seiner Fachkenntnis Gewähr für das Ergebnis seiner Tätigkeit leisten.¹⁷⁸ Die Prüf- und Warnpflicht hat in weiterer Folge eine Risikoverschiebung für den Fall des Misslingens des Werks zum Inhalt, welche durch die Erteilung einer allfälligen Anweisung durch den Auftraggeber oder der Hingabe eines Stoffes ausgelöst wird.¹⁷⁹ Soweit eine Prüf- und Warnpflicht besteht, leistet ein Werkunternehmer nur dann Gewähr für den vertraglich vereinbarten Erfolg, wenn er jene Warnpflicht verletzt.¹⁸⁰ Das ABGB sieht im Auftragnehmer, der

¹⁷⁵ *Hauptverband der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs*, ÖNORM B 2110, <https://widab.gerichts-sv.at/beitraege/oenorm-b-2110/>.

¹⁷⁶ Vgl. *Lattenmayer in Straube/Aicher/Ratka/Rauter*, Handbuch Bauvertrags- und Bauhaftungsrecht, 1.89.

¹⁷⁷ *OGH*, 26.04.2017 – 1 Ob 214/16a (erhältlich in RIS-Justiz RS0062077).

¹⁷⁸ Vgl. *Christandl*, bbl 2006, 221, S. 222.

¹⁷⁹ Vgl. *Weselik/Hussian*, Der österreichische Bauprozess, S. 90; *Christandl*, bbl 2006, 221, S. 222.

¹⁸⁰ Vgl. *Schlosser/Hartl/Schlosser*, bau aktuell 2010, 56f; *Welser*, Handbuch Bauvertrags- und Bauhaftungsrecht II, S. 7.

die werkvertraglich vereinbarte Erfüllung übernimmt, einen Sachverständigen, welcher den Besteller zu warnen und beraten hat. Dies ist die Grundlage für die Existenz der Prüf- und Warnpflicht.¹⁸¹

Die Prüf- und Warnpflicht soll die Möglichkeit zur ordnungsgemäßen Erbringung der geschuldeten Leistung geben.¹⁸² Sie dient primär zur Schutz- und Interessenwahrungspflicht des Werkbestellers.¹⁸³ Der Zweck der Prüf- und Warnpflicht ist einerseits, der Schutz der Güter des Gläubigers (insbesondere die zur Verfügung gestellten Stoffe), wodurch diese als Schutzpflicht zu beurteilen ist, und andererseits als Schutz sämtlicher sonstiger Vermögenswerte des Bestellers, wodurch dies auch als Sorgfaltspflicht einzuordnen ist.¹⁸⁴ Durch die Mitwirkung des Bestellers an der einwandfreien Werkerstellung, ist die Prüf- und Warnpflicht auch Hauptleistungspflicht.¹⁸⁵ So judiziert der OGH: „*dass die Warnpflicht des Werkunternehmers in bestimmten Fällen eine Hauptleistungspflicht ist, wenn durch die Warnung erst die Herstellung des Werks ermöglicht wird.*“ Zusammenfassend kann die Prüf- und Warnpflicht als Nebenpflicht aber auch als Hauptleistungspflicht beurteilt werden.¹⁸⁶

Sphärentheorie

Die Grundlage für die Prüf- und Warnpflicht des Werkunternehmers bildet die Sphärentheorie, welche im österreichischen Recht die Zuteilung des Gefahrbereichs beim Werkvertrag zu den jeweiligen Werkvertragspartnern behandelt.¹⁸⁷ § 1168a ABGB beinhaltet eine Schadenstragungsregel, welche eine Nachteilszuweisung darstellt. Diese beruht auf den typischen Sphären des Werkunternehmers als auch auf

¹⁸¹ OGH, 12.12.1984 – 1 Ob 647/84.

¹⁸² Vgl. *Weselik/Hussian*, Der österreichische Bauprozess, S. 89f.

¹⁸³ Vgl. *Schlosser/Hartl/Schlosser*, bau aktuell 2010, S. 56.

¹⁸⁴ Vgl. ebenda.

¹⁸⁵ Vgl. *Welser*, Handbuch Bauvertrags- und Bauhaftungsrecht II, 56; *Schlosser/Hartl/Schlosser*, bau aktuell 2010, S. 56f.

¹⁸⁶ Vgl. *Schlosser/Hartl/Schlosser*, bau aktuell 2010, S. 56.

¹⁸⁷ OGH, 12.02.2002 – 10 Ob 205/01x.

jene des Bestellers.¹⁸⁸ Gemäß dieser Theorie ist jeder Vertragspartner für die ihm vertraglich auferlegten Pflichten zuständig.¹⁸⁹ § 1168a Satz 3 ABGB beinhaltet die allgemeine Sorgfalts- und Schutzpflicht des Schuldners, welche speziell auf den Werkvertrag zugeschnitten ist:¹⁹⁰

§ 1168a ABGB: „Geht das Werk vor seiner Übernahme durch einen bloßen Zufall zugrunde, so kann der Unternehmer kein Entgelt verlangen. Der Verlust des Stoffes trifft denjenigen Teil, der ihn beigestellt hat. Misslingt aber das Werk infolge offenerer Untauglichkeit des vom Besteller gegebenen Stoffes oder offenbar unrichtiger Anweisungen des Bestellers, so ist der Unternehmer für den Schaden verantwortlich, wenn er den Besteller nicht gewarnt hat.“

Der Sphärentheorie nach trägt der Werkbesteller das Risiko, wenn jene Gründe für das Fehlschlagen in seine Sphäre fallen¹⁹¹. Grundsätzlich hat eine Vertragspartei kein Recht in die Sphäre des jeweils anderen Vertragspartners einzugreifen 414. Die Definition der Sphäre gemäß ONORM B 2110 lautet:¹⁹² „vertraglich oder gesetzlich bestimmter Risikobereich des jeweiligen Vertragspartners“.

Dahingehend sind alle Ereignisse, welche einen Einfluss auf den Vertrag oder die Ausführung haben können, einer Sphäre eines Vertragspartners zuzuordnen. Zur Sphäre des Werkbestellers sind die von ihm erteilten Anweisungen (etwa Ausführungsunterlagen, Ausschreibungsunterlagen, Beistellungen), der von ihm beigestellte Stoff als auch sämtliche auf seiner Sphäre gelegenen Umstände, welche die Werkerstellung stören können.¹⁹³ Zur Abgrenzung ist grundsätzlich die

¹⁸⁸ OGH, 29.10.1992 – 6 Ob 612/92.

¹⁸⁹ OGH, 15.12.2015 – 8 Ob 97/15w.

¹⁹⁰ OGH, 12.02.2013 – 4 Ob 174/12k.

¹⁹¹ OGH, 15.12.2015 – 8 Ob 97/15w.

¹⁹² Austrian Standards Institute, ÖNORM B 2110.

¹⁹³ Vgl. Kropik, Bauvertrags- und Nachtragsmanagement, S. 253f.

Abbestellung des Werkes der Sphäre des Bestellers zugeordnet.¹⁹⁴ Eine konkrete Zuordnung zur Sphäre des Auftraggebers wird unter Punkt 7.2.1 gemäß ÖNORM B 2110 beschrieben, wobei hier etwaige verzögerte Auftragserteilungen, Stoffe (z.B. Materialien, Baugrund, Vorleistungen), Anordnungen (z.B. Leistungsänderungen), alle vom Auftraggeber zur Verfügung gestellten Unterlagen (z.B. Ausführungs-, Ausschreibungsunterlagen) der Sphäre des Auftraggebers zugeordnet werden. So fällt beispielsweise ein mangelhaftes Bodengutachten, welches vom Auftraggeber zur Verfügung gestellt wird und auf welches vom Auftragnehmer vertraut wird, in die Sphäre des Auftraggebers.¹⁹⁵

Die Sphäre des Werkunternehmers umfasst den darüberhinausgehenden Herstellungsprozess. Dies wird unter Punkt 7.2.1 gemäß ÖNORM B 2110 konkretisiert, wonach alle Dispositionen des Auftragnehmers, alle vom Auftragnehmer getroffenen Annahmen zur Preisermittlung (Kalkulationsrisiko) sowie die vom Auftragnehmer gewählten Subunternehmer und Lieferanten in die Sphäre des Auftragnehmers fallen. Zwischen diesen Sphären besteht noch die neutrale Sphäre, welche Umstände umfasst, die keine der beiden Vertragsparteien beeinflussen kann. Dazu zählen beispielsweise Witterungsverhältnisse als auch Stromausfälle.¹⁹⁶ In der ÖNORM B 2110 ist jedoch keine neutrale Sphäre erfasst, sodass auch unvorhersehbare Ereignisse einer Vertragspartei zugeordnet werden.¹⁹⁷ Auch die Gefahrentragung findet in der ÖNORM B 2110 eine Abänderung. Gemäß Punkt 12.1.1 hat der Auftragnehmer die Tragung der Gefahr für seine Leistungen bis zur Übernahme inne:¹⁹⁸

„Hierunter fallen insbesondere Zerstörung (Untergang), Beschädigung oder Diebstahl. Dies gilt auch für beigestellte Materialien, Bauteile oder sonstige Gegenstände, die der AN vertragsgemäß vom AG oder von anderen AN übernommen hat.“

¹⁹⁴ OGH, 14.12.2011 – 3 Ob 126/11t.

¹⁹⁵ Vgl. Wagner, ZVB 2016/33, S. 135.

¹⁹⁶ Vgl. Schlosser/Hartl/Schlosser, bau aktuell 2010, S. 56.

¹⁹⁷ Austrian Standards Institute, ÖNORM B 2110.

¹⁹⁸ Vgl. ebenda.

Leistungsabweichung und ihre Folgen

In **Abschnitt 7** werden etwaige Leistungsabweichungen und ihre Folgen beschrieben. Die Besonderheit des Werkvertragsrechts besteht darin, dass der Auftraggeber jederzeit berechtigt ist, die gesamte Leistung oder Teile davon entfallen zu lassen. Dem Auftragnehmer gebührt jedoch das vereinbarte Entgelt, jedoch muss er sich alles anrechnen lassen, was infolge des Entfalls des Auftrags erspart oder zu erwerben absichtlich verabsäumt oder durch anderweitige Verwendung erworben wurde. Zum Begriff Leistungsabweichung ist die Veränderung des Leistungsumfangs durch eine Störung der Leistungserbringung oder einer Leistungsänderung zu zählen. Die Leistungsabänderung die die vom Auftraggeber veranlasste Leistungsabweichung, wie z.B. eine Qualitätsabweichung. Dem Auftraggeber kommt diese Berechtigung zu, soweit diese dem Auftragnehmer zumutbar ist und dies zur Erreichung des Ziels notwendig ist. Die Störung der Leistungserbringung umfasst eine Leistungsabweichung, welche nicht der Sphäre des Auftragnehmers zuzurechnen ist und im weiteren Sinn keine Leistungsänderung darstellt, wie z. B. Vorleistungen, Baugrundverhältnisse oder Ereignisse, welche in die Sphäre des Auftraggebers fallen.¹⁹⁹

Rechnungslegung, Zahlung, Sicherstellung

a Rechnungslegung

Grundsätzlich sind bei Bauverträgen die Zahlungs- und Abrechnungsmodalitäten komplizierter als bei Lieferverträgen, was auf mehrere Gründe zurückzuführen ist. Beim sogenannten Einheitspreisvertrag ergibt sich die Höhe aus den tatsächlich aufgewendeten Mengen. Weiters kann es im Zuge der Bauausführung zu Veränderungen bei den vertraglich vereinbarten Preisen kommen, z.B. durch

¹⁹⁹ *Hauptverband der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs*, ÖNORM B 2110, <https://widab.gerichts-sv.at/beitraege/oenorm-b-2110/>; *Karasek*, Die ÖNORM B 2110, S. 21.

Gleitklauseln. Da Bauverträge grundsätzlich einen Langzeitcharakter aufweisen, spielen Teilzahlungen eine bedeutende Rolle.²⁰⁰

Das ABGB enthält nur wenig spezifische Regeln hinsichtlich des Werkvertragsrechts. Der § 1170 ABGB besagt, dass das Entgelt erst nach Vollendung des Werkes zu entrichten ist, wodurch hier eine Vorleistungspflicht des Auftragnehmers vorgesehen ist. Wird hingegen das Werk abteilig bzw. in „gewissen Abteilungen“ erbracht, oder etwaige Auslagen damit verbunden, welche der Auftragnehmer nicht auf sich genommen hat, hat er die Befugnis, den Ersatz der gemachten Auslagen und einen verhältnismäßigen Teil vom Entgelt schon vorher einzufordern.²⁰¹

Da die Regelungen des ABGB für die Besonderheiten des Bauvertragsrechts nicht ausreichend sind und die Vorleistungspflicht an der wirtschaftlichen Realität vorbeigeht, müssen vertragliche Vereinbarungen getroffen werden, da z.B. Bauunternehmer als auch Bauhandwerker meist nicht zur Vorfinanzierung in der Lage sind. Aus diesem Interessengemenge heraus wurden die weitreichenden Regelungen der ÖNORMEN geschaffen.²⁰²

Sollte keine gesonderte Regelung zur Rechnungslegung getroffen werden, ist jede Rechnung prompt nach Zugang fällig. Somit ist auch diese gesetzliche Regelung als realitätsfern zu betrachten, sodass hier eine vertragliche Abänderung vorteilhaft ist.²⁰³

Die Fälligkeit eines Werklohns setzt erst dann eine ordnungsgemäße Rechnungslegung voraus, wenn für die Eruiierung des Entgeltanspruches und der Überprüfbarkeit dessen eine konkrete Abrechnung der erbrachten Vertragsleistung notwendig ist. Erst mit Rechnungszugang beim Auftraggeber beginnt die Fälligkeit zu laufen.²⁰⁴

Gemäß Punkt 8.3.3 der ÖNORM B 2110 ist vorgesehen, dass in der Schlussrechnung eine Gesamtleistung abzurechnen ist, sodass diese auch allfälligen Abschlagsrechnungen und Abschlagszahlungen, Vertragsstrafen, Haftrückklasse als

²⁰⁰ Vgl. *Karasek*, Die ÖNORM B 2110, S. 28.

²⁰¹ *OGH*, 1Ob 515/81SZ 54/35= HdBW V/2.

²⁰² Vgl. *Nicklisch/Weick*, VOB Teil B, Rz 3.

²⁰³ Vgl. *Karasek*, Die ÖNORM B 2110, S. 28.

²⁰⁴ Vgl. *Rebhahn*, ABGB³ V, §1170, Rz 4.

auch Prämien anzuführen sind. Die Schlussrechnung bedarf auch einer solchen Bezeichnung. Weiters sind Teilschluss- und Schlussrechnungen spätestens zwei Monate nach der vertraglich vereinbarten Erbringung der Leistung zu legen, sofern es keine abweichende Vereinbarung zur Frist gibt. Dies ist für den Beginn der Verjährung ausschlaggebend. Sollte die Schlussrechnung oder die Teilschlussrechnung mangelhaft sein, sodass diese vom Auftraggeber weder ordentlich geprüft noch berichtet werden kann, so hat sie der Auftraggeber binnen dreißig Tagen zur Verbesserung rückzustellen. In weiterer Folge beginnt der Fristenlauf zur Fälligkeit mit der Vorlage der neuen Rechnung.²⁰⁵

b Zahlung

Regierechnungen als auch Abschlagsrechnungen sind erst nach dreißig Tagen nach Rechnungseingang fällig. Sofern keine andere Frist vereinbart wurde, sind Schlussrechnungen nach Eingang der Rechnung innerhalb von 3 Monaten fällig. Sollte keine fristgerechte Zahlung ergehen, sind Verzugszinsen i.H.v. 9,2 Prozent über den geltenden Basiszins vereinbart.²⁰⁶

Eine Annahme einer Schlusszahlung aufgrund einer Teilschluss- oder Schlussrechnung schließt jegliche nachträgliche Forderung für die vertraglich vereinbarten Leistungen aus, sollte die Rechnung keinen Vorbehalt enthalten oder binnen drei Monaten nach Zahlungseingang erhoben werden. Der Vorbehalt bedarf der Schriftlichkeit.²⁰⁷

Gemäß der Rechtsprechung des OGH, ist das Ziel dieser Bestimmung jener, dem Auftraggeber zu einem möglichst frühen Zeitpunkt die Möglichkeit zu geben, einen Überblick über das gesamte Ausmaß der Verpflichtung zu erlangen. Wird in den drei Monaten kein Vorbehalt erhoben, ist nach der Rechtsprechung des OGH keine Zulässigkeit für die Erhebung weiterer Forderungen gegeben. Somit tritt nach Ansicht des OGH bei der Klausel keine Nichtigkeit gemäß § 879 Abs. 3 ABGB ein.²⁰⁸

²⁰⁵ Vgl. *Karasek*, Die ÖNORM B 2110, S. 30.

²⁰⁶ Vgl. ebenda.

²⁰⁷ *Hauptverband der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs*, ÖNORM B 2110, <https://widab.gerichts-sv.at/beitraege/oenorm-b-2110/>; *Karasek*, Die ÖNORM B 2110, S. 30.

²⁰⁸ *OGH*, 26.3.1998 – 7 Ob 68/98 w = RdW 1998.

Wurde ein Vorbehalt eingebracht, kann die dementsprechende Forderung innerhalb von drei Jahren ab Leistungsübergabe geltend gemacht werden. Die gleiche Frist gilt für Überzahlungen.²⁰⁹

c **Sicherstellung**

- **Deckungsrücklass**

Das Sicherstellungsmittel des Deckungsrücklass wird gemäß der ÖNORM A 2050 wie folgt definiert:²¹⁰

„Sicherstellung gegenüber Zahlungen aufgrund von Rechnungen (Abschlagsrechnungen oder Zahlung nach Plan), denen nur annähernd ermittelte Leistungen zugrunde liegen. Ferner dient er als Sicherstellung für die Vertragserfüllung durch den AN, sofern diese nicht durch eine Kaution gesichert ist.“

Gemäß der ÖNORM B 2110 ist von jeder Abschlagsrechnung ein Deckungsrücklass i.H.v 5 Prozent einzubehalten, wenn dieser nicht durch eine andere Sicherstellung abgelöst wird. Bei Regierechnung ist keine Möglichkeit eines Deckungsrücklass vorgesehen. Mit der Schlussrechnung oder Teilschlussrechnung ist der Deckungsrücklass freizugeben und abzurechnen, soweit dieser nicht auf einen allfälligen Haftungsrücklass aufgerechnet wird.²¹¹

- **Haftrücklass**

Das Sicherstellungsmittel des Haftrücklass wird gemäß der ÖNORM A 2050 wie folgt definiert:²¹²

„Sicherstellung für den Fall, dass der AN, die ihm aus der Gewährleistung obliegende Pflicht nicht erfüllt.“

Gemäß der ÖNORM B 2110 ist von Schlussrechnungen und Teilschlussrechnungen ein Haftrücklass i.H.v 2 Prozent einzubehalten, wenn dieser nicht durch eine andere

²⁰⁹ Vgl. Karasek, Die ÖNORM B 2110, S. 31.

²¹⁰ Vgl. ebenda.

²¹¹ Vgl. Karasek, Die ÖNORM B 2110, S. 31.

²¹² Vgl. ebenda.

Sicherstellung abgelöst wird. Hierbei obliegt es dem Auftraggeber sich aus dem Haftungsrücklass für seine Gewährleistungsansprüche schadlos zu halten. Spätestens 30 Tage nach Ablauf der Gewährleistungspflicht ist der Haftrücklass freizugeben.²¹³

- **Sicherstellungsmittel/Kautio**

Als Sicherstellungsmittel gemäß ÖNORM B 2110 gelten:²¹⁴

- Sparbücher
- Bankgarantie
- Versicherungen
- Bargeld

Die Übernahme

Die Übernahme ist in **Abschnitt 10** geregelt und ist die Anerkennung des Werkes als die der vertraglichen Vereinbarten entsprechenden Erfüllung und körperliche Hinnahme. Diese Übernahme ist förmlich als auch formlos möglich. Im Zuge einer förmlichen Übernahme hat der Auftragnehmer die Verpflichtung dem Auftraggeber die Mitteilung über die Fertigstellung der Leistung zu erbringen und ihn zur Übernahme aufzufordern. Nach Erhalt der Aufforderung hat der Auftraggeber die Leistung fristgerecht innerhalb von dreißig Tagen zu übernehmen. Die ÖNORM B 2110 sieht bei grundloser Nichtübernahme eine fiktive Übernahme vor, welche die rechtlichen Wirkungen der Übernahme von selbst eintreten lassen. Im Zuge einer förmlichen Übernahme ist eine Niederschrift anzufertigen und von beiden Vertragsparteien zu unterzeichnen. Im Gegensatz dazu ist eine formlose Übernahme erfolgt, wenn durch den Auftraggeber die Leistung in seine Sphäre übergeht und übernommen wurde. Dies setzt jedoch eine stillschweigende oder ausdrückliche Erklärung des Auftragnehmers voraus, die Übernahme der vollendeten Bauleistung in die Sphäre des Auftraggebers, die Erfüllung seines Auftrages als auch die Erklärung

²¹³ *Hauptverband der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs*, ÖNORM B 2110, <https://widab.gerichts-sv.at/beitraege/oenorm-b-2110/>; *Karasek*, Die ÖNORM B 2110, S. 31.

²¹⁴ *Austrian Standards Institute*, ÖNORM B 2110; *Karasek*, Die ÖNORM B 2110, S. 31.

des Auftraggebers zur Kenntnis zu nehmen. Durch die Übernahme der Bauleistung beginnt die Gewährleistungsfrist zu laufen und geht die Gefahr über.²¹⁵

Haftungsbestimmungen

Abschnitt 12 regelt die Gefahr- und Kostentragung der Vertragsparteien. Bei der Tragung der Gefahr geht es darum, welcher Vertragspartner das Risiko des zufälligen Untergangs, der zufälligen Verzögerung oder der zufälligen Beschädigung der geschuldeten Leistung zwischen dem Zeitraum des Vertragsabschlusses und der Übernahme trägt. Das von keiner Partei verschuldete Risiko der Zerstörung oder der Beschädigung des Werks vor der Übernahme wird als „Zufall“ bezeichnet. Liegt jedoch ein Verschulden einer Vertragspartei vor, wird von „Haftung“ gesprochen. Haftung wird als Entstehen für eine Schuld bezeichnet.²¹⁶

a Preisgefahr

Gemäß § 1168a ABGB trägt grundsätzlich der Auftragnehmer bis zur Übernahme des jeweiligen Werkes die Preisgefahr. Es gibt jedoch drei Ausnahmen:²¹⁷

- Unterbleiben der Werkausführung aus Umständen, welche beim Auftraggeber liegen
- Verzögerungen aus Umständen, welche beim Auftraggeber liegen
- Unrichtige Anweisung durch den Auftraggeber oder Beistellung eines untauglichen Stoffes

b Leistungsgefahr

Das ABGB kennt keine Leistungsgefahr.²¹⁸ Dahingehend hat die Lehre diverse Grundsätze entwickelt. Ist es zum Untergang oder der Beschädigung des Werks gekommen und eine Neuherstellung schlussendlich unmöglich geworden stellt sich nicht mehr die Frage, ob den Auftragnehmer die Verpflichtung trifft, eine

²¹⁵ *Hauptverband der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs*, ÖNORM B 2110, <https://widab.gerichts-sv.at/beitraege/oenorm-b-2110/>.

²¹⁶ Vgl. *Karasek*, Die ÖNORM B 2110, S. 35.

²¹⁷ Vgl. *Karasek*, Die ÖNORM B 2110, S. 35.

²¹⁸ Vgl. *Krejci*, in Rummel I3Rz 3 zu § 1168a Rz 38.

Neuherstellung vorzunehmen.²¹⁹ Ist eine Neuherstellung nicht mehr möglich trägt der Auftraggeber die Leistungsgefahr: Der Auftragnehmer muss das Werk keinesfalls nochmals erbringen, jedoch trägt er die Preisgefahr, wodurch er den Entgeltanspruch für seine Leistungen verliert.²²⁰ Dies stellt jedoch nur einen seltenen Fall dar, da bei Bauverträgen meist eine Neuherstellung möglich sein wird. Ist eine Reparatur oder Neuherstellung möglich, ist darauf abzustellen, ob dies einen unverhältnismäßigen Aufwand verursacht.²²¹

c Gewährleistung

Die Gewährleistung beschreibt die Pflicht des Einstehens des Auftragnehmers für gewöhnlich vorausgesetzte oder vereinbarte Eigenschaften des Werkes. Dies lässt sich unter eine verschuldensunabhängige Erfolgshaftung für eine Mängelfreiheit eines Werkes subsumieren. Ein Mangel ist somit gegeben, wenn ein Abweichen vom geschuldeten Erfolg festzustellen ist, und dieser wird nach dem Inhalt des Vertrages, dessen Bestandteile die Leistungsbeschreibung und das Leistungsverzeichnis darstellen. Ohne konkrete Vereinbarung sind die gewöhnlich vorausgesetzten Eigenschaften gemäß der Verkehrsauffassung heranzuziehen.²²²

Die Gewährleistungsfrist beträgt bei Bauwerken drei Jahre und beginnt mit der Übernahme zu laufen. Bei Leistungen der Haustechnik betragen diese zwei Jahre. In den ersten sechs Monaten muss der Auftragnehmer die Mängelfreiheit beweisen, danach trifft die Beweislast der Mangelhaftigkeit den Auftraggeber.²²³

Aus der Gewährleistung lässt sich der Anspruch auf Verbesserung oder Austausch ableiten, um dem Auftragnehmer eine Chance zur Fehlerbehebung zu geben. Ist die Umsetzung der Ansprüche unmöglich oder werden diese verweigert, kann in weiterer Folge Preisminderung oder Wandlung gefordert werden.²²⁴

²¹⁹ Vgl. ebenda.

²²⁰ Vgl. *Koziol/Welser*, Grundriß des bürgerlichen Rechts II, S. 265.

²²¹ Vgl. *Karasek*, Die ÖNORM B 2110, S. 37.

²²² *Hauptverband der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs*, ÖNORM B 2110, <https://widab.gerichts-sv.at/beitraege/oenorm-b-2110/>.

²²³ Vgl. ebenda.

²²⁴ Vgl. ebenda.

d Schadenersatz

Die ÖNORM B 2110 weicht beim Anspruch des Schadenersatzes nicht vom allgemeinen Schadenersatzrecht ab. Hinsichtlich der Höhe gibt es jedoch Anpassungen. Bei leichter Fahrlässigkeit wird der Schadenersatz mit dem positiven Schaden betraglich beschränkt. Bei einer Auftragssumme bis EUR 250.00,- ist dieser mit EUR 12.500,- und darüber hinaus mit 5 Prozent der Auftragssumme beschränkt, jedoch maximal mit EUR 750.000,- Diese Schadenersatzhaftungseinschränkung gilt für Schäden, welche vom Auftraggeber als auch vom Auftragnehmer verursacht wurden.²²⁵

3.3. Wesentliche Unterschiede zwischen den FIDIC-Standards und der ÖNORM B 2110

3.3.1. Unterschiede der Rechtsgrundlagen

Bei der Errichtung von Bauverträgen hat es Sinn, auf bewährte Texte zurückzugreifen und nicht für jedes Projekt erneut Klauseln ausarbeiten zu müssen. Das allgemeine Zivilrecht bietet meist keine passenden Regelungen für komplexe und spezifische Bauvorhaben, sodass hier häufig standardisierte Vertragsmuster, wie z.B. die ÖNORM B 2110, VOB/B (Deutschland) als auch SIA 118 (Schweiz), in Gebrauch sind. Diese bauen unmittelbar auf das jeweilige nationale Recht auf und ergänzen dieses mit standardisierten Regelungen. Bei internationalen Projekten kommt es zu weiteren Herausforderungen, da die Projektbeteiligten aus divergierenden Ländern kommen und die Montage- und Bauleistungen möglicherweise nicht nur am Standort der Baustelle, sondern auch Lieferungen von Bau- oder Anlageteilen auch in andern Ländern erbracht werden, wodurch auch unterschiedliche Rechtsordnungen Anwendung finden. Dadurch ist der Aufbau von Vertragsmuster für internationale Bauvorhaben nicht auf nationalen Recht möglich, sondern müssen diese in verschiedenen Rechtsordnungen anwendbar sein, sodass auch Fragen bezüglich Gerichtsstand, Vertragssprache, Währungsrisiko als auch anwendbares Recht zu

²²⁵ Vgl. *Karasek*, Die ÖNORM B 2110, S. 42.

regeln sind, welche bei nationalen Bauprojekten von untergeordneter Rolle sind.²²⁶ Das englische Recht weist kein kodifiziertes und typisiertes Werkvertragsrecht auf. In Folge dessen sind die Baubeteiligten in einem höheren Ausmaß angehalten, selbst eigene Regelungen zu schaffen. Aufgrund dessen spielen Standardvertragsbedingungen eine bedeutende Rolle. Aufgrund dieser Voraussetzungen zählen die FIDIC-Standards zu den am weitesten verbreiteten Vertragsmuster für internationale Bauprojekte.²²⁷

3.3.2. Unterschiede im Inhalt

Der Aufbau

Sowohl die ÖNORM B 2110 als auch die FIDIC-Standards schließen an die allgemeinen Vertragsbedingungen die Regelungen der Leistungserbringung, der Mengenermittlung, der Leistungsabweichung als auch der Rechnungslegung und der Rechnungszahlung an. Ein Unterschied ergibt sich in der Einordnung der Übernahmeregelungen. Hierbei orientiert man sich bei den FIDIC-Standards an dem typischen Bauablauf, sodass die Übernahme im Anschluss an die Leistungserbringung geregelt wird. In der ÖNORM B 2110 wird die Vertragsabwicklung gemäß Leistungserbringung und Zahlung Zug um Zug verfolgt, weswegen sich die Übernahmeregelung nach hinten verschiebt.²²⁸

Die Projektbeteiligten

Ein Merkmal der englischen Standard Forms ist ein vielfältiges Instrumentarium der Contract Administration. Auffällig ist hierbei die Konkretisierung bestimmter Rollen der Parteien bei der Ausführung des Vertrages. Denn es stehen nicht nur die klassischen Vertragsparteien, sondern auch einzelne am Projekt Beteiligte oder Beauftragte, wie der Engineer, im Mittelpunkt. Dies zeigt sich im Besonderen in den Vertragsklauseln, welche z.B. die Funktion und Stellung des Engineers regeln. Über

²²⁶ Vgl. *Ursula Gallistel*, ZVB 2018/21, S. 90.

²²⁷ Vgl. *Moritz Lembcke*, ZfRV 2006/27, S. 183.

²²⁸ Vgl. *Michael Pollak*, Untersuchung der FIDIC-Standards auf Vereinbarkeit mit der ÖNORM B 2110, S. 29.

diese Klauseln hinaus gibt es eine Vielzahl an Bestimmungen, welche sich auf die Stellung der Beteiligten innerhalb des Ablaufs der Vertragsabwicklung beziehen. Herauszuheben sind die verschiedenen Aufgaben des Engineers, die konkret in den Bestimmungen vorausgesetzt und konkretisiert werden. Zusätzlich beinhalten die Standardvertragsbedingungen eine Fülle an Regelungen über die Kommunikation zwischen den Vertragsbeteiligten als auch über die Verfahrensformen bei der Abwicklung des Vertrages. Hierbei werden Informations-, Mitwirkungs- und Konsultationspflichten festgelegt, Verfahrensabläufe vorgezeichnet und Verhaltensregeln zur Anpassung des Vertrages an neuartige Situationen oder von Unklarheiten aufgestellt.²²⁹

Bei österreichischen Bauverträgen erfolgt grundsätzlich keine Pauschalbeauftragung mit allen einschlägigen Aufgaben, wie es gemäß den FIDIC-Standards beim Engineer der Fall ist. Bei der Aufgabenstellung wird immer auf den Einzelfall abgestellt. Unabhängig davon sind Architekten, Ingenieure als auch Baumeister bei österreichischen Bauverträgen nicht mit den Aufgaben eines Interessenermittlers, Mediators oder gar Streitschlichters betraut. Dies ist bei österreichischen Bauvorhaben nicht möglich, da der Architekt, der Ingenieur oder der Baumeister allein als Vertreter des Bauherrn tätig ist und somit nur dessen Interessen verfolgt. In Folge dessen wäre auch eine Übertragung der Befugnis zur Entscheidung über Streitigkeiten gar unmöglich. Somit ist bei österreichischen und in kontinentaleuropäischen Kreisen aufgrund des Vertragsverhältnisses mit dem Bauherrn von der Parteilichkeit des Engineers auszugehen. Im Gegensatz dazu zeigt sich im Rechtsraum des Common Law das genaue Gegenteil, da hier der Engineer trotz Vertragsverhältnis zur Gleichbehandlung der Vertragsparteien und zur Fällung fairer Entscheidungen verpflichtet ist. Hinzu kommt, dass die ÖNORM B 2110 kein System zur außergerichtlichen Streitbeilegung vorsieht, sodass es in der österreichischen Baupraxis vielmehr zu Verhandlungsrunden kommt, welche Vertragsanpassungen und Streitbelegungen zum Ziel haben.²³⁰ Ein weiterer eklatanter Unterschied der beiden Standardvertragsbedingungen ist die Fiktion des Vorliegens der Vollmacht des

²²⁹ Vgl. *Moritz Lembcke*, ZfRV 2006/27, S. 183.

²³⁰ Vgl. *Thomas Anderl*, Vergleich der FIDIC-Standardbedingungen mit der ÖNORM B 2110 und dem ABGB, S. 89.

Engineers bei genehmigungspflichtigen Entscheidungen, welche über die Vertretungsregelungen der österreichischen Rechtslage und somit über die der ÖNORM hinausgehen. Hierbei wird die Vollmacht des Engineers angenommen, welche die Differenzen der ÖBA zum Engineer aufzeigt. Eine solche Zustimmungsfunktion müsste gesondert mit dementsprechender Formulierung in den Klauseln ausgeschlossen werden.²³¹

Leistungsänderungen

In der ÖNORM B 2110 kommen alle über die zur Erreichung des Leistungsziels überschießenden Änderungen allein durch Vorlage als auch Annahme eines dementsprechenden Nachtragsangebots zum Auftragsumfang hinzu. Im Gegensatz dazu kommt es bei den FIDIC-Standards unter der Klausel 13 (Variations and Adjustments) zu keinen Beschränkungen des Umfangs von Leistungsänderungen.²³²

Certificate-System

Das Certificate-System der FIDIC-Standards stellt einen der offensichtlichsten Unterschiede zu den Bestimmungen von Abläufen der ÖNORM B 2110 dar. Hervorzuheben ist der Unterschied hinsichtlich der rechnungsbezogenen Certificates, welche die Dauer zwischen dem Zeitpunkt der Vorlage des Antrages, was mit dem Rechnungslegungsdatum der ÖNORM B 2110 gleichzusetzen ist, und der Zahlung festlegen. Gemäß den FIDIC-Standards liegt die Bestimmung der Zahlungsfristen bei den einzelnen Vertragsparteien. Können sich die Parteien nicht festlegen, werden die Fristen vorgegeben. In der ÖNORM B 2110 sind die jeweiligen Zahlungsfristen für Abschlags-, Regie-, Teil- und Schlussrechnungen fixiert.²³³

Sicherstellungen

Die ÖNORM B 2110 gibt drei Arten von Sicherstellungen vor. Es handelt es sich um die Kautions- als auch den Haft- und Deckungsrücklass. In den FIDIC-Standards werden als Sicherstellungen das Retention Money, die Performance Security und die Advance

²³¹ Vgl. Ursula Gallistel, ZVB 2018/34, S. 137.

²³² Vgl. Michael Pollak, Untersuchung der FIDIC-Standards auf Vereinbarkeit mit der ÖNORM B 2110, S. 33.

²³³ Vgl. ebenda, S. 35f.

Payment Guarantee aufgezählt. Hierbei ist die Performance Security mit der Kautionsleistung zu vergleichen und das Retention Money als Kombination von Haft- und Deckungsrücklass zu verstehen. Die Advance Payment Guarantee findet im Vergleich mit der ÖNORM jedoch kein Pendant. Überblicksmäßig ist beim Schema der Sicherstellung bei der Abrechnung zu erkennen, dass sich das Schema der ÖNORM und der FIDIC-Standards gleicht. Unterschiede gibt es aus der ÖNORM in der Vorgabe eines Prozentsatzes für die Höhe und Kosten der Sicherstellung sowie der Fälligkeitsfristen für die allfällige Rückzahlung.²³⁴

Fristen

Auch bei der Handhabung bei der Setzung von Fristen kommt es zu Unterschieden zwischen den beiden Regelwerken. Die FIDIC-Standards weisen in jeder Klausel, welche eine Zeitspanne nennt, mit Tagen gesetzte Fristen auf. Bei Nichteinhaltung dieser Fristen, wird auch festgelegt, welche Folgen diese mit sich bringt. Die ÖNORM nennt auch durch Tage festgelegte Fristen, jedoch nur bei der Fälligkeit von Rechnungen, den Haftungsbestimmungen und der Dokumentation des Baufortschritts. Ansonsten finden sich nur Umschreibungen, wie z.B. „in angemessener Frist“, welche Interpretationsspielraum offenlassen.²³⁵

Übernahme

Der Vergleich der Voraussetzungen zur Übernahme weist in beiden Regelwerken unterschiedliche Vorgehensweisen auf. Das ABGB sieht vor, dass der Auftraggeber die Übernahme des Bauwerks verweigern kann, wenn dieses in Qualität und Quantität nicht dem vertraglich Vereinbarten entspricht, was mit dem Schikaneverbot begrenzt wird. Somit schuldet der Auftragnehmer bei einem ABGB-Werkvertrag die vollständige Erfüllung der Vertragspflichten. Dies entspricht auch den Voraussetzungen bei der Ausstellung des Performance Certificate, welches die vollständige Erfüllung des Vertrages durch den Auftragnehmer bestätigt. Im

²³⁴ Vgl. *Michael Pollak*, Untersuchung der FIDIC-Standards auf Vereinbarkeit mit der ÖNORM B 2110, S. 38.

²³⁵ Vgl. ebenda, S. 39.

Gegensatz dazu sieht die ÖNORM B 2110 nur dann die Verweigerung der Übernahme vor, wenn die Leistung mangelhaft ist, sodass der vereinbarte Gebrauch wesentlich beeinträchtigt ist, das Recht auf Wandlung begründet ist oder die Leistung betreffenden Unterlagen (Pläne, Zeichnungen etc.), wie vertraglich vereinbart, nicht übergeben wurden. In Folge dessen schuldet der Auftragnehmer gemäß der ÖNORM B 2110 die wesentliche Erfüllung seiner Vertragspflichten, was dem Fertigstellungsgrad bei der Ausstellung des Taking-Over Certificate entspricht.²³⁶

Die Rechtsfolgen der Übernahme werden bei den FIDIC-Standards mit dem Zeitpunkt der Ausstellung des Performance Certificate begründet. Nach der ÖNORM B 2110 gilt mit der Übernahme die Leistung als erbracht und beginnt der Lauf der Gewährleistung.²³⁷

DNP

Die Defects Notification Period gleicht der Gewährleistungsfrist der ÖNORM B 2110. Der Unterschied ergibt sich daraus, dass die Defects Notification Period von den einzelnen Vertragsparteien festgelegt wird und der Auftragnehmer jegliche Mangelanzeigen selbstständig zu betreiben und zu beheben hat. Im Gegensatz dazu beinhaltet die ÖNORM B 2110 das einheitliche Gewährleistungsrecht des ABGBs, welches eine feste Frist vorsieht.²³⁸

Rücktrittsregelungen

Die Rücktrittsregelungen der FIDIC-Standards und der ÖNORM B 2110 unterscheiden sich dadurch, dass die FIDIC-Standards diese Rücktrittsregelungen getrennt nach Contractor und Employer behandeln. Im Zuge dieser Regelungen kommt es zu einer taxativen Aufzählung der Rücktrittsvoraussetzungen. In der ÖNORM wird dies einheitlich geregelt, indem der Rücktritt vom Vertrag über den Verzug eine Regelung findet.²³⁹

²³⁶ Vgl. *Thomas Anderl*, Vergleich der FIDIC-Standardbedingungen mit der ÖNORM B 2110 und dem ABGB, S. 136.

²³⁷ Vgl. ebenda.

²³⁸ Vgl. *Michael Pollak*, Untersuchung der FIDIC-Standards auf Vereinbarkeit mit der ÖNORM B 2110, S. 44.

²³⁹ Vgl. ebenda, S. 46.

Vertragsstrafe

Die Regelungen zu den Vertragsstrafen in den FIDIC-Standards und der ÖNORM weisen nur leichte Abweichungen auf. Ein augenscheinlicher Unterschied ist in der Festlegung der Höhe der Vertragsstrafe zu finden. In der ÖNORM B 2110 ist die maximale Höhe der Strafe mit 5 % festgelegt. In den FIDIC-Standards sind die Vertragsparteien angehalten eine Strafhöhe im Vertrag festzulegen. Eine Deckung findet sich in der Ermittlung nach Kalendertagen.²⁴⁰ Eine über den Höchstbetrag überschießende Schadenersatzpflicht des Auftragnehmers ist bei den FIDIC-Standards ausgeschlossen. Weiters ist in den FIDIC-Standards die Fälligkeit der Vertragsstrafe unterschiedlich, da diese nicht schon mit dem Verzug eintritt und der Auftraggeber einen Ablauf zur Geltendmachung der Ansprüche einzuhalten hat. Gegenteilig ist die Fälligkeit als auch die Schadenersatzpflicht in der österreichischen Rechtslage zu beurteilen.²⁴¹

Prüfungen und Nachweise

Im Umfang der Vorgabe von Prüfungen und deren Bedeutung unterscheiden sind Unterschiede zu festzustellen. In der ÖNORM B 2110 besteht bei Abschluss des Vertrages die Möglichkeit zur Vereinbarung eines Probetriebs vor der Übernahme. Danach sind auch Funktions- und Güteprüfungen vor Aufforderung zur Übernahme abzuschließen. In den FIDIC-Standards findet man keine konkreten Regelungen, jedoch wird in den Guidances erörtert, dass der Employer den Umfang und Art der Tests oder Prüfungen in der Leistungsbeschreibung festlegen muss. Bei der Feststellung von unwesentlichen Mängeln sieht die ÖNORM die Verlängerung des Probetriebs vor. Bei wesentlichen Mängeln ist der gesamte Probetrieb zu wiederholen. Die FIDIC-Standards unterscheiden nicht unter wesentlichen oder unwesentlichen Mängeln, sondern fordern in jedem Fall eine Wiederholung des jeweiligen Probetriebs oder Tests.²⁴²

²⁴⁰ Vgl. *Michael Pollak*, Untersuchung der FIDIC-Standards auf Vereinbarkeit mit der ÖNORM B 2110, S. 47f.

²⁴¹ Vgl. *Thomas Anderl*, Vergleich der FIDIC-Standardbedingungen mit der ÖNORM B 2110 und dem ABGB, S. 183.

²⁴² Vgl. *Michael Pollak*, Untersuchung der FIDIC-Standards auf Vereinbarkeit mit der ÖNORM B 2110, S. 51.

Streitbeilegung

In der Streitvermeidung und Streitschlichtung sind zwischen der ÖNORM und den FIDIC-Standards leichte Unterschiede festzustellen. Gemäß der ÖNORM müssen sich die Vertragsparteien selbstständig auf eine Schlicht- und Schiedsordnung einigen und schriftlich ein Schiedsgericht festlegen. Demgegenüber sind in den FIDIC-Standards konkrete Abläufe und Regelungen zur Streitbeilegung vorgesehen.

3.3.3. Unterschiede in der Anwendung

Vertragsarten

Die ÖNORM B 2110 hat den Anspruch für alle Vertragsarten im Rahmen eines Bauprojekts geeignet zu sein. Im Gegensatz dazu weisen die FIDIC-Standards unterschiedliche Standardverträge für unterschiedliche Vertragsarten auf, welche für unterschiedliche Arten von Projekten zugeschnitten sind (siehe Kap. III.A.2).²⁴³

Begriffe und Interpretation

In der ÖNORM werden zu Beginn die relevantesten Begriffe definiert. Dies umfasst jedoch nicht die Grundbegriffe, welche bereits in der österreichischen Gesetzgebung verankert sind, wie z.B. den Begriff der Haftung und Gewährleistung. Auch in den FIDIC-Standards kommt es vor den Vertragsklausen zur Definition von dort genutzten Begrifflichkeiten. Die Ausführung dieser Definitionen ist jedoch umfangreicher und wesentlich genauer, da hier neben den vertrags- und bautechnischen Termini auch die Bedeutung der Begriffe des allgemeinen Sprachgebrauchs zur rechtlichen Sicherstellung konkretisiert wird.²⁴⁴

Sämtliche FIDIC-Standards sind authentisch in englischer Sprache verfasst. Teilweise gibt es auch Übersetzungen, jedoch aktuell nicht auf Deutsch. In der englischen Sprache kommt es oft zu einer erheblichen Abweichung der juristischen Bedeutung eines Begriffs von der Bedeutung des alltäglichen Sprachgebrauchs. Sind die

²⁴³ Vgl. *Michael Pollak*, Untersuchung der FIDIC-Standards auf Vereinbarkeit mit der ÖNORM B 2110, S. 20.

²⁴⁴ Vgl. ebenda, S. 22.

Vertragssprache und die Sprache des anwendbaren Rechts unterschiedlich, stellt sich die Frage, inwiefern die fremdsprachigen Formulierungen und Begriffe auszulegen sind. Gemäß der österreichischen Literatur ist bei der Auslegung fremdsprachiger Verträge die Bedeutung der jeweiligen Begriffe in der jeweiligen Rechtsordnung und Sprache heranzuziehen.²⁴⁵ Bei der Verwendung von FIDIC-Standards ist für die Interpretation grundsätzlich die juristische Fachbedeutung heranzuziehen, da diese dem Gedanken des Erstellers der Klauseln entspricht.²⁴⁶ Zusätzlich ist auch die Auslegungspraxis des angloamerikanischen Rechtsraums heranzuziehen, welcher eine Bindung an das Case Law und den Mangel an Kodifikation aufweist, sodass der Vertragsersteller zu einer kasuistischen Vorgehensweise greifen muss, bei welcher im Vertragstext möglichst viele Aufzählungen anstatt abstrakter Grundsätze formuliert werden.²⁴⁷ In Folge dessen sind die FIDIC-Standards umfangreich und sehr detailliert, wobei sich die Interpretation auf die strikte Wortinterpretation beschränkt.²⁴⁸

Unterstützung bei der Vertragsgestaltung

Ein wesentlicher Unterschied der FIDIC-Standards gegenüber der ÖNORM B 2110 stellen die „Guidances for the Preparation of Particular Conditions“ als auch Formblätter am Ende des jeweiligen Standardvertragsmusters der FIDIC-Standards dar, welche als Unterstützung und Ergänzung für die Vertragsgestaltung dienen soll. Die Guidances stellen eine Hilfestellung für die Anwender der FIDIC-Standards dar. In diesen kommt es zu Erläuterungen, Aufzählung von Beispielen und kategorischen Aufzählungen aller Sub-Klauseln, welche beispielsweise einer Festlegung von Anteilen und Fristen etc. bedürfen. In den Erläuterungen werden weitere Sub-Klauseln näher beleuchtet, um das Verständnis für die Nutzer zu erleichtern. Die in den Guidances angeführten Beispiele, stellen übliche Situationen dar, welche die Funktion der jeweiligen Klausel verdeutlichen. Die angehängten Formblätter ermöglichen eine

²⁴⁵ Vgl. *Verschraegen*, Rummel II3 Art 10 EVÜ, Rz 9; *Ursula Gallistel*, ZVB 2018/21, S. 184.

²⁴⁶ Vgl. *Ursula Gallistel*, ZVB 2018/21, S. 184.

²⁴⁷ Vgl. *Thomas Anderl*, Vergleich der FIDIC-Standardbedingungen mit der ÖNORM B 2110 und dem ABGB, S. 17.

²⁴⁸ Vgl. *Ursula Gallistel*, ZVB 2018/21, S. 92.

fehlerfreie formale Entsprechung der Einheitlichkeit der Angebotsunterlagen als auch des Vertragsabschlusses. In der ÖNORM fehlen beide Hilfestellungen.²⁴⁹

3.4. Allgemeine Empfehlungen zur Konfliktreduzierung

Das Claim- Management wahrt das Preis-/Leistungsverhältnis, sollte der zu leistende Leistungsumfang vom beauftragten Leistungsumfang abweichen und jene Abweichung in die Sphäre des Auftraggebers fallen. Grundsätzlich liegt es im Interesse des Auftraggebers eine ordnungsgemäße von ihm erwartete Leistung zu einem vorteilhaften Preis-/Leistungs-Verhältnis zu erhalten. Zur Erreichung dieses Ziels ist es unabdingbar, dass der Auftraggeber dem Auftragnehmer die zu erbringende Leistungen möglichst präzise beschreibt.²⁵⁰ Die Forderungen richten sich sowohl in den FIDIC- Standards als auch in der ÖNORM B 2110 auf Geldansprüche und die Verlängerung der Zeit, um die geschuldete Leistung zu erbringen. Diese Ansprüche bergen naturgemäß ein hohes Konfliktpotential. In weiterer Folge kommt es zur Aufzählung von Empfehlungen, welche bei der Vertragsgestaltung der Vertragsmuster unabhängig vom jeweiligen Vertragsregime Beachtung finden sollten und zur Reduzierung des möglichen Konfliktpotentials bei Bauverträgen führen können.

3.4.1. Beschreibung der Ausschreibung und das Vertragsverständnis

Auf Grundlage der Ausschreibungsunterlagen des Auftraggebers sollte der Auftragnehmer alle Umstände der zu erbringenden Leistung erkennen können. Je genauer die Ausschreibungsunterlagen gestaltet sind, desto besser ist die Deckung mit der Leistung. Die Ausschreibungsunterlagen sollten genau ausgearbeitet bzw. geprüft werden. Ebenso sollten die anwendbaren Vertragsmuster bekannt sein, da diese die Grundlage für den Vertrag darstellen und somit die anwendbaren Fristen, Mechanismen etc. relevant sind. Durch dieses Vertragsverständnis können die

²⁴⁹ Vgl. *Michael Pollak*, Untersuchung der FIDIC-Standards auf Vereinbarkeit mit der ÖNORM B 2110, S. 23.

²⁵⁰ Vgl. *Hans Göllles*, Claim-Potential bei ungenügender Angabe der Umstände der Leistungserbringung - insb bei Bauverträgen, S. 196.

Vertragsparteien die jeweiligen Risiken erkennen, welche in weiterer Folge zu Konflikten führen könnten.

3.4.2. Bestimmtheit der Vertragsbedingungen

Die jeweiligen Vertragsbestandteile sollten sorgfältig gewählt und ausverhandelt werden, sodass alle für die Leistung relevanten Bereiche vor der Unterzeichnung des Vertrages geklärt sind und alle Beteiligten den Vertrag in dieser Form respektieren. Bei der Anwendung der FIDIC-Standards sollte konkludent ein gemeinsames anwendbares Recht vereinbart werden.

3.4.3. Kommunikation

Es sollte vorab auf unklare und missverständliche Vertragsbestandteile hingewiesen werden, sodass vor Vertragsunterfertigung die Möglichkeit zur Klärung dieser besteht. Weiters sollten missverständliche Fremdwörter übersetzt und deren Bedeutung abgeklärt werden.

Im Zuge des Projekts sollten regelmäßige Baubesprechungen durchgeführt und protokolliert werden.

3.4.4. Risikoanalyse

Auf Seiten des Auftragnehmers sollten nur Risiken übernommen werden, welche steuerbar und kalkulierbar sind, wodurch es notwendig ist, vorab die Risiken zu identifizieren und zu bewerten. Um eine Identifikation und Bewertung der Risiken zu gewährleisten, muss eine korrekte und ausreichende finanzielle und technische Projektvorbereitung durchgeführt werden.

3.4.5. Anwendbares Recht

Bei der Anwendung des vertraglich vereinbarten Rechts kann es zu Konflikten kommen, da hier möglicherweise zwingende Regelungen vorhanden sind und diese nicht vertraglich abgeändert werden können. Somit sollte das bei der Nutzung der FIDIC-Standards vereinbarte und somit anwendbare Recht umfänglich bekannt sein.

Zusätzlich sind Überprüfung von aktuellen Gesetzesänderungen im anwendbaren Recht bzw. von Neuerungen in den Musterbauverträgen anzustellen.

3.4.6. Fristen, Form, auslösende Ereignisse

Die Nichteinhaltung von Fristen kann zu einem vollständigen Anspruchsverlust führen. Zur Vermeidung dessen sollte umgehend nach dem Bekanntwerden von forderungsauslösenden Umständen diese dem Vertragspartner bekannt gegeben werden, auch wenn sich im Nachhinein herausstellt, dass diese keine Forderung auslösen. Diese Forderungsanmeldung sollte dokumentiert und schriftlich erfolgen. Somit ist der Zeitpunkt des Erkennens des auslösenden Ereignisses ausschlaggebend, wodurch es empfehlenswert ist, qualifiziertes Personal mit der ÖBA oder der regelmäßigen Prüfung der Baustelle zu betrauen.

4. Exkurs: Die Folgen der COVID-19 Pandemie auf Bauverträge

Die COVID- 19-Pandemie und ihre Folgen haben die Bauwirtschaft größtenteils lahmgelegt. In Folge dessen mussten die größten Bauunternehmen Österreichs einen zwischenzeitigen Baustopp verkünden, da die zu dieser Zeit geltenden Regelungen einen Mindestabstand vorsahen, welcher auf der Baustelle nicht eingehalten werden konnte. Nach erfolgter Anpassung der Schutzvorschriften wurde die Arbeit unter Einhaltung strenger Schutzvorschriften wiederaufgenommen. Aufgrund dieser Schutzmaßnahmen wird die Arbeit weiterhin erheblich erschwert, wodurch es zu Mehrkosten als auch Produktivitätsverluste kommt. Zusätzlich kommt es zu Lieferschwierigkeiten und Einreisebeschränkungen, welche weitere Störungselemente bilden.²⁵¹

Im Folgenden wird jeweils auf Basis der ÖNORM B 2110 und der FIDIC-Standards erörtert, wer beim Bauwerkvertrag die Gefahr durch die COVID-19-Pandemie trägt.

4.1. Folgen gemäß ÖNORM B 2110

Der Großteil der Folgen der COVID-19-Pandemie auf die Bauindustrie sind aufgrund der Seltenheit der Pandemie als außergewöhnlich als auch unter Einhaltung jeglicher Sorgfalt unabwendbar zu beurteilen. Dadurch stellt die COVID-19-Pandemie gemäß den allgemeinen Rechtsgrundsätzen beim Bauwerksvertrag eine höhere Gewalt dar, welche zu einem teilweisen Entfall der Geschäftsgrundlage führt, sodass in diesem Zeitraum die wechselseitigen Pflichten ruhen. Bei dem COVID-19 handelt es sich um einen SARS-Virus, zu welchen auch der OGH bereits die höhere Gewalt bejaht hat (4 Ob 103/05h).²⁵²

Die anwendbare Bestimmung für höhere Gewalt ist unter Punkt 7.2.1 ÖNORM B 2110²⁵³ zu finden. Die Stelle lautet:

²⁵¹ Vgl. *Kletečka*, bauaktuell 2020, S. 87.

²⁵² Vgl. ebenda, S. 91.

²⁵³ *Austrian Standards Institute*, ÖNORM B 2110.

"Der Sphäre des AG werden außerdem Ereignisse zugeordnet, wenn diese

*1) die vertragsgemäße Ausführung der Leistungen objektiv unmöglich machen, oder
2) zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses nicht vorhersehbar waren und vom AN nicht in zumutbare Weise abwendbar sind.*

Ist im Vertrag keine Definition der Vorhersehbarkeit von außergewöhnlichen Witterungsverhältnissen oder Naturereignissen festgelegt, gilt das 10-jährliche Ereignis als vereinbart."

Gemäß Ziffer 1 ist das Risiko, dass ein Umstand die vertraglich vereinbarte Leistungserbringung objektiv unmöglich macht, der Sphäre des Auftraggebers zu zuordnen. Die Zuweisung zur Sphäre des Auftraggebers ist lediglich dann nicht gegeben, wenn der Auftragnehmer die Unmöglichkeit der Leistungserbringung bei Vertragsabschluss fahrlässig nicht kannte oder kannte.²⁵⁴

Ziffer 2 weist Ereignisse und Umstände der Sphäre des Auftraggebers zu, wenn diese zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses nicht vorhersehbar waren und vom Auftragnehmer nicht in zumutbarer Weise abwendbar sind. Unter dem ersten Element der unvorhersehbaren Ereignisse fallen außergewöhnliche und seltene Umstände. Dies ist bei außergewöhnlichen Naturereignissen und Witterungsverhältnissen gegeben. Das zweite Element umfasst die Unabwendbarkeit. Hier wird der Sorgfaltsmaßstab der zumutbaren Weise erwähnt, welche die höchstmögliche Sorgfalt bestimmt. In Folge dessen fallen Ereignisse und Umstände, welche als höhere Gewalt zu qualifizieren sind, gemäß Punkt 7.2.1 ÖNORM B 2110 in die Sphäre des Auftraggebers. Somit sind Störungen und sonstige Behinderungen, welche Folge der COVID-19-Pandemie als unabwendbar und nicht vorhersehbar zu beurteilen und folglich der Sphäre des Auftraggebers zu zuordnen. Können sohin Baustoffe, Arbeitnehmer oder Subunternehmer aufgrund der Folgen der Pandemie die Baustelle nicht erreichen, so ist dieses Risiko der Auftraggeber-Sphäre zuzurechnen.²⁵⁵

²⁵⁴ Vgl. Karasek, Die ÖNORM B 2110, Rz 1218; Kletečka, bauaktuell 2020, S. 91.

²⁵⁵ Vgl. Kletečka, bauaktuell 2020, S. 92.

4.2. Folgen gemäß FIDIC-Standards

Bei den FIDIC-Standards spielen in Bezug auf COVID-19-Pandemie viele Faktoren, wie das anwendbare Recht eine Rolle, was zu zahlreichen möglichen Szenarien und Wechselbeziehungen führt. In Folge dessen wurde von der „International Federation of Consulting Engineers“ ein Leitfaden für die Nutzung der FIDIC-Standards unter Berücksichtigung der COVID-19-Pandemie entwickelt. In diesem Leitfaden werden sieben mögliche Szenarien skizziert, auf die relevante vertragsbezogene Antworten gegeben werden. Benutzer können dann entscheiden, welche Szenarien für ihren jeweiligen Fall am besten geeignet sind.²⁵⁶ Die Szenarien umfassen Fälle in welchen die Staaten keinerlei Schutzmaßnahmen/ Gesetzesänderungen in Folge der COVID-19-Pandemie erlassen bis hin zu Fällen, welche staatliche Maßnahmen umfassen, die verschiedenen Einschränkungen im Bauabwicklung zur Folge haben. In weiterer Folge werden zwei Szenarien beleuchtet, die staatliche Maßnahmen annehmen, welche die Aktivitäten auf der Baustelle einschränken, sodass es entweder zu Bauzeitverzögerungen und zusätzlichen Kosten oder zu einem kompletten Baustopp kommt.

Das als erstes erörterte Szenario beschreibt den Fall, welcher staatliche Maßnahmen beinhaltet, die die Bautätigkeiten und Arbeiten auf der Baustelle einschränken, jedoch die Fortführung der Arbeiten möglich ist. Der Auftragnehmer leidet jedoch unter Verzögerungen und / oder zusätzlichen Kosten aufgrund dieser Änderungen. In diesem Fall wird empfohlen eine Rechtsberatung einzuholen, ob die COVID-19-Pandemie eine Änderung der Gesetze des Landes (einschließlich der Einführung neuer Gesetze und der Aufhebung oder Änderung bestehender Gesetze) oder eine gerichtliche oder behördliche Auslegung von solchen Gesetzen zur Folge hat.²⁵⁷

Die Notstandsgesetze oder -verordnungen, die derzeit weltweit in verschiedenen Rechtssystemen erlassen wurden, werden angesichts der umfassenden Definition in FIDIC-Standards des enthaltenen Begriffs „Law“ als Gesetzesänderung behandelt. Es sollte auch beachtet werden, dass diese Definition ein breites Spektrum von Rechts-

²⁵⁶ *International Federation of Consulting Engineers, FIDIC COVID-19 GUIDANCE MEMORANDUM TO USERS OF FIDIC STANDARD FORMS OF WORKS CONTRACT*, <https://fidic.org/sites/default/files/COVID%2019%20Guidance%20Memorandum%20-%20PDF.pdf>.

²⁵⁷ Vgl. ebenda.

vorschriften sowie Regulierungsmaßnahmen von „any legally constituted public authority“ abdeckt und daher für Maßnahmen auf nationaler, landesweiter und lokaler Ebene gelten kann. Daraus ergibt sich, dass sich das Wort „Laws“ nicht nur auf Gesetze bezieht. Wenn festgestellt werden kann, dass diese COVID-19-Maßnahmen der lokalen Behörden oder der Regierung tatsächlich als Änderungen der Gesetze des Landes angesehen werden, kann der Auftragnehmer nach Sub-Klausel 13.7 (neu: Sub-Klausel 13.6) Abhilfe suchen. Denn der Auftragnehmer ist verpflichtet, die geltenden Gesetze einzuhalten. Solche Gesetzesänderungen können spezifische COVID-19-Gesundheits- und Sicherheitsmaßnahmen für Bautätigkeiten (laufend oder bei Wiederaufnahme), wie z.B. die Einhaltung von Sicherheitsabständen, die Versorgung mit Gesichtsmasken und Desinfektionsmitteln, alternative Transportregelungen und Änderung der Arbeitszeiten für Personal vorschreiben. Diese Änderungen können aufgrund der von ihnen verursachten „adjustment to the execution of the Works“ oder der „changed or new applicable standards“ als Anspruchsergebnis behandelt werden, welche eine Arbeitszeitverlängerung oder Kostenersatz des Contractors (AN) zur Folge haben kann (siehe Kapitel III/A/3.9.1).²⁵⁸

Das zweite Szenario behandelt den Fall, welcher staatliche Maßnahmen beinhaltet, die Bauarbeiten (durch Sperrung, Ausgangssperre, unzugängliche Quarantänebereiche usw.) verhindern, wodurch die Ausführung der Arbeiten vor Ort unmöglich geworden ist. Folglich wird der Auftragnehmer und / oder der Arbeitgeber daran gehindert, Verpflichtungen aus dem Vertrag zu erfüllen. Im Zuge dessen muss geprüft werden, ob das Ereignis als „Force Majeure“ (höhere Gewalt) gemäß Definition unter Sub-Klausel 19.1 des Red Book (1999) oder als „Exceptional Event“ (außergewöhnliches Ereignis) gemäß Definition unter Sub-Klausel 18.1 Red Book (2017) qualifiziert werden kann. Diese Sub-Klauseln sehen vor, dass eine „Force Majeure“ oder das „Exceptional Event“ ein Ereignis oder einen Umstand, welcher von einer Vertragspartei nicht beeinflussbar ist, gegen das diese Vertragspartei bei Vertragsschluss vernünftigerweise

²⁵⁸ *International Federation of Consulting Engineers, FIDIC COVID-19 GUIDANCE MEMORANDUM TO USERS OF FIDIC STANDARD FORMS OF WORKS CONTRACT*, <https://fidic.org/sites/default/files/COVID%2019%20Guidance%20Memorandum%20-%20PDF.pdf>.

keine Vorkehrungen treffen konnte, von dieser Partei auch nicht überwunden oder verhindert werden kann, und schließlich nicht der anderen Vertragspartei zugeschrieben werden kann.²⁵⁹

Weiteres enthalten die genannten Subklauseln eine Liste von Beispielen, was als höhere Gewalt oder als Ausnahme gelten kann. Die ersten 4 Beispiele unter Sub-Klauseln 19.1 (neu: die ersten 5 Beispiele unter Sub-Klausel 18.1) sind vom Menschen verursachte Ereignisse, während das letzte Beispiel unter Sub-Klausel 19.1 (Unterabsatz (v)) und Subklausel 18.1 (Unterabsatz (f)) „Naturkatastrophen“ erwähnt (siehe Kapitel III/A/3.8.1). Pandemien und die daraus entstehenden staatlichen Maßnahmen sind nicht als Teil dieser Beispielliste aufgeführt, sodass geprüft werden muss, ob die COVID-19-Pandemie die Erfordernisse der höheren Gewalt oder eines außergewöhnlichen Ereignisses erfüllen. Da die COVID-19-Pandemie und die staatlichen Schutzmaßnahmen Ereignisse darstellen, welche unvermeidbar, unkontrollierbar und nicht von einer Partei verursacht sind, erfüllen sie die Voraussetzungen der Sub-Klauseln, sodass diese als höhere Gewalt oder als außergewöhnliches Ereignis subsumiert werden können. Im nächsten Schritt müssten die Vertragsparteien prüfen, welche Verpflichtungen durch diese höhere Gewalt / dieses außergewöhnliche Ereignis verhindert werden, und dies entsprechend Sub-Klausel 19.2 (neu: Sub-Klausel 18.2) dem Vertragspartner und Engineer mitteilen. Daraus kann der Contractor (AN) einen Anspruch auf eine Bauzeitverlängerung für eine daraus resultierende Verzögerung gemäß SC 19.4 (neu: Sub-Klausel 18.4) ableiten. Finanzielle Ansprüche erscheinen unwahrscheinlich, da diese nur im Zusammenhang mit Ereignissen der unter Sub-Klausel 19.4 (neu: Sub-Klausel 18.4) genannten Art auftreten.²⁶⁰

Schlussendlich sollten alle Vertragsparteien auf die Voraussetzungen des Claim-Managements achten, wie z.B. die fristgerechten Einreden und zeitgemäße Aufzeichnungen einzuhalten. Die Vertragsparteien sollten weiters die spezifische Rolle des Engineers berücksichtigen, da dieser bei der Einigung über einen Anspruch unterstützt und

²⁵⁹ *International Federation of Consulting Engineers, FIDIC COVID-19 GUIDANCE MEMORANDUM TO USERS OF FIDIC STANDARD FORMS OF WORKS CONTRACT*, <https://fidic.org/sites/default/files/COVID%2019%20Guidance%20Memorandum%20-%20PDF.pdf>.

²⁶⁰ Vgl. ebenda.

falls eine solche Einigung nicht erzielt werden kann, unter Berücksichtigung aller relevanten Umstände eine faire und verbindliche Entscheidung treffen soll. Ansonsten greift das umfangreiche Regelwerk zur Vermeidung von Streitigkeiten.²⁶¹

²⁶¹ *International Federation of Consulting Engineers*, FIDIC COVID-19 GUIDANCE MEMORANDUM TO USERS OF FIDIC STANDARD FORMS OF WORKS CONTRACT, <https://fidic.org/sites/default/files/COVID%2019%20Guidance%20Memorandum%20-%20PDF.pdf>.

5. Conclusio und Bewertung

Ziel der Standardvertragsbedingungen ist die Schaffung von einheitlichen Bauverträgen, um diese Muster im Sinne der Anwenderfreundlichkeit immer auf dieselbe Art und Weise anwenden zu können, sodass nicht bei jedem Bauvorhaben ein gesonderter Vertrag von Grund auf neu verhandelt werden muss.

Im direkten Vergleich der Vertragsmuster sind die FIDIC-Standards als universeller als die ÖNORM B 2110 zu beurteilen, da diese aufgrund der Anforderung der grenzüberschreitenden Sachverhalte als typisierte Werkverträge in verschiedenen Rechtsordnungen anwendbar sind, sodass auch länderübergreifende Themen Berücksichtigung finden. Grundsätzlich sollte das anwendbare Recht durch eine Rechtswahlklausel vereinbart werden. Im Gegenzug dazu beruht die ÖNORM auf einem kodifizierten Vertragsrecht, wodurch diese nicht für internationale Projekte geeignet ist.

Auch hinsichtlich des Sprachgebrauchs sind die FIDIC-Standards für einen größeren Anwenderkreis geeignet, da sämtliche Versionen in englischer Sprache verfasst sind als auch teilweise Übersetzungen zur Verfügung stehen. Zusätzlich kommt es in den FIDIC-Standards zur Erörterung von vertrags- und bautechnischen Termini als auch der Konkretisierung der Bedeutung von Begrifflichkeiten des allgemeinen Sprachgebrauchs. Ebenso werden dem Anwender in den „Guidances for the Preparation of Particular Conditions“ Formblätter und Erörterung zu einzelnen Klauseln zur Verfügung gestellt. Bei der Anwendung ist jedoch bezüglich der Rechtssprache des angloamerikanischen Raumes und dessen Auslegungspraxis Vorsicht geboten. In der ÖNORM B 2110 kommt es neben der Erörterung der relevantesten Begriffe zu keiner weiteren Hilfestellung für den Anwender. In Bezug auf die umfangreichen Begriffsdefinitionen und der zusätzlichen Hilfestellungen für die Nutzer kann eine Orientierung an den FIDIC-Standards als ein Ansatz zur Optimierung der ÖNORM B 2110 angesehen werden. Die Umsetzung dieser Vorgaben könnte die Benutzerfreundlichkeit der ÖNORM B 2110 entsprechend erhöhen und damit eine weitere Verbreitung im privaten Sektor ermöglichen.

Ein weiterer Unterschied sind die Verfahrensbestimmungen, welche Checklisten zu bautechnischen Angaben sowie Hinweise für die Erstellung von Angeboten als auch

für die Ausschreibung umfassen. Diese sind allein in der ÖNORM B 2110 zu finden, wodurch hier Verbesserungspotential der FIDIC-Standards bestehen würde.

Hinsichtlich der Projektbeteiligten werden in den FIDIC- Standards die Vertragspflichten des Employers, des Contractors als auch des Engineers ausführlich und getrennt geregelt, um eine ausgewogene Vertragsabwicklung zu gewährleisten. Hierbei bedarf es jedoch zusätzlich einer projektspezifischen Konkretisierung zur Auswahl des Engineers. Gemäß den FIDIC-Standards besteht auch die Pflicht der partnerschaftlichen und gemeinsamen Arbeit der Vertragsparteien. Teil dieser umfangreichen Bestimmungen ist auch der Engineer, welcher neben der Funktion als Bauherrenvertreter umfangreiche Befugnisse hat. Im Zuge seiner Tätigkeit ist er zur Fairness gegenüber den einzelnen Vertragsparteien verpflichtet, wobei hier aufgrund der Abhängigkeit der Engineers von den Auftraggebern grundsätzlich ein hohes Konfliktpotenzial anzunehmen ist. In der ÖNORM B 2110 als auch in dem ABGB ist ein solcher Entscheidungsträger als auch eine explizite Verpflichtung zur partnerschaftlichen Zusammenarbeit nicht vorgesehen. In der ÖNORM kommt es vielmehr in der jeweiligen Regelung zur Information, welche Vertragspartei wofür verantwortlich ist. Zusammenfassend lässt sich sagen, dass in den FIDIC- Standards neben den üblichen Vertragsparteien ein umfangreiches und verschachteltes Konzept rund um den Engineer aufgebaut wurde. Auch aufgrund dieses Umstands dieser Schlüsselposition ist die Umsetzung der Verpflichtung zur Fairness oft von Kritik geprägt. Eine Möglichkeit zur Prävention der Parteilichkeit wäre die gemeinsame Auswahl als auch Beauftragung des Engineers durch die Vertragsparteien, sodass diese gleichberechtigt und neutral dem Engineer gegenüberstehen. Weitere Unsicherheiten konnten grundsätzlich durch das mehrstufige Streitschlichtungssystem aufgefangen werden. Die Funktion des Engineers ist in den österreichischen und kontinentaleuropäischen Rechtsordnungen nicht vorgesehen und widerspricht dem Verständnis der Funktion des Architekten, Ingenieurs oder der ÖBA in der Praxis, sodass eine Übertragung der umfassenden Befugnisse und Aufgaben auf diese ohne die geringste Parteilichkeit gar unmöglich erscheint. Schlussendlich ist das Konzept des Engineers als gelungen zu beurteilen, jedoch ist eine Implementierung in das System der ÖNORM B 2110 als nicht notwendig bzw. schwierig zu erachten, da dieses auch ohne Vermittler die notwendigen Themen zufriedenstellend regelt. Aufgrund dessen wird die Rolle eines zusätzlichen Vermittlers in der österreichischen Praxis als

überflüssig erachtet werden, da neben der Übertragung von Befugnissen auch höhere Kosten anfallen würden.

Diese Überlegungen sind auch beim Certificate-System, welches dem System der ÖNORM ähnelt, umzulegen, da dieses die Einsetzung eines Engineers voraussetzt.

Beim Vergleich der Regelungen zu den Sicherstellungen sind diese in der ÖNORM konkreter geregelt, da hier die Höhe und Fristen festgesetzt sind, wodurch diese jenen der FIDIC-Standards vorzuziehen sind.

Vergleicht man das Claim- Management beider Standardvertragssysteme ist festzustellen, dass die Anspruchsgrundlagen ähnlich formuliert sind. Die Unterscheidungen ergeben sich aus der Entstehung der Ansprüche, wobei diese einerseits in den FIDIC-Standards in diversen Sub-Klauseln und andererseits in der ÖNORM durch den Verweis auf Leistungsabweichungen geregelt werden. Die Regelung der ÖNORM ist einfacher und verständlich gehalten und jene der FIDIC-Standards umfangreicher und konkreter bei Formalitäten zu Geltendmachung, sodass hier beide Systeme als zielführend ohne eklatante Schwächen beurteilt werden können. Ein weiterer Unterschied ergibt sich aus der Festsetzung von Fristen zur Geltendmachung von Ansprüchen. Die ÖNORM B 2110 gibt hier an mehreren Stellen keine konkrete Frist unter Nennung von Kalendertagen bekannt und umschreibt vielmehr den Zeitraum, wodurch ein Interpretationsspielraum der Parteien eröffnet wird. In den FIDIC-Standards handelt es sich hierbei um Einzelfälle, sodass die Fristenregelungen als klarer und konkreter betrachtet werden können und Verbesserungspotential bei der ÖNORM erkennbar ist.

In Bezug auf die Streitvermeidung und Streitschlichtung sind die Regelungen der FIDIC-Standards zu bevorzugen, da diese umfangreich, dadurch klar geregelt und verpflichtend sind. Aufgrund dieser verpflichtenden Regelungen erscheint nach meiner Ansicht die Handhabung der FIDIC-Standards einfach und unkompliziert mit einer klaren Vorgehensweise. Im Gegensatz dazu weist die ÖNORM B 2110 keine verpflichtende Regelung auf und überlässt die Möglichkeit zur Durchführung eines Schlichtungs-, Streit- und Schiedsverfahrens den Vertragsparteien. Hier müsste gesondert eine Vertragsklausel oder eine schriftliche Vereinbarung getroffen werden. Im Sinne der Anwenderfreundlichkeit wäre die Erstellung einer verbindlichen Vorlage und Aufnahme in den Anhang sinnvoll, da dieses Instrument einen Schutzmechanismus für die jeweiligen Vertragsparteien darstellt.

Zusammenfassend darf festgehalten werden, dass sich der Großteil der Regelungen der ÖNORM B 2110 als auch der FIDIC-Standards in der Basis gleichen. Die FIDIC-Standards stellen eindeutig die Anwenderfreundlichkeit in den Mittelpunkt, wodurch sich in einigen Punkten ein Verbesserungspotenzial für die ÖNORM B 2110 ergibt.

Literaturverzeichnis

- Adriaanse, John*, Construction contract law, The essentials, 3. Aufl., New York 2010 (zitiert: *Adriaanse*).
- Andrea Gratzner*, Untersuchung zur Konformität des FIDIC Yellow Book mit nationalen Gesetzen am Beispiel Serbiens, Masterarbeit, TU Wien, 2010.
- Austrian Standards Institute*, Laut einer Pressemeldung des ASI, <https://www.austrian-standards.at/infopedia-themencenter/infopedia-artikel/normengesetz-2016/> (zugegriffen am 8.3.2020).
- Austrian Standards Institute*, ÖNORM B 2110, Allgemeine Vertragsbedingungen für Bauleistungen 15.03.2015.
- Bernstorff, Christoph*, Einführung in das englische Recht, 4. Aufl., Schriftenreihe der Juristischen Schulung 132, München 2011 (zitiert: *Bernstorff*).
- Bettina Chylik*, Vergleich nationaler und internationaler Vertrags- und Vergütungsmodelle im maschinellen Tunnelvortrieb, Diplomarbeit.
- Breyer*, Einführung „Internationales Bauvertragsrecht - FIDIC, in: ZRB (zitiert: *Breyer*).
- Bugg, Stuart G./Simon, Heike*, Langenscheidt Alpmann, Kompakt Recht Englisch, 2. Aufl., München 2009 (zitiert: *Bugg/Simon*).
- Bundesministerium für Justiz*, Justizbehörden, <https://www.justiz.gv.at/home/justiz/justizbehoerden~8ab4a8a422985de30122a91f9c3962d0.de.html> (zugegriffen am 7.3.2020).
- Bunni, Nael G.*, The FIDIC forms of contract, The fourth edition of the red book, 1992 ; the 1996 supplement ; the 1999 red book ; the 1999 yellow book ; the 1999 Silver book, 3. Aufl., Oxford 2005 (zitiert: *Bunni*).
- Christandl*, bbl 2006, 221 2006.
- Corbet*, ICLR 2000.
- Daniel Szkopecz*, Geltendmachung von Claims und Streitbeilegung in FIDIC-Verträgen, Masterthesis, FH Campus Wien.
- Demblin, Alexander/Mörth, Christine*, FIDIC Bau- und Anlagenverträge, Einführung in die FIDIC-Vertragsbedingungen: Red Book 1999, Yellow Book 1999, MDB Harmonized Edition 2010, München, Wien 2013 (zitiert: *Demblin/Mörth*).
- FIDIC*, Introductory Note to First Edition der Conditions of Contract for EPC/Turnkey Projects, <https://fidic.org/books/epcturnkey-contract-1st-ed-1999-silver-book> (zugegriffen am 9.3.2020).
- Frad, Thomas*, Neue FIDIC-Verträge, ecolex 2018 (zitiert: *Frad*, ecolex 2018).
- Frad, Thomas*, Streitbeilegung in FIDIC-Verträgen, in: Czernich/Deixler-Hübner/Schauer (Hrsg.), Schiedsrecht (zitiert: *Frad*).
- Georg Karasek*, bauaktuell 2015.
- Gölles, Hans/Link, Doris*, Kommentar zu den ÖNORMEN B 2110 und B 2117 für Praktiker, Kommentar mit Tabellen, Judikatur und Praxistipps, ON-V 2002 (zitiert: *Gölles/Link*).
- Gunther Thaler*, Internationale Bauvorhaben, FH Campus Wien, Wien 2015.

- Hans Gölles*, Claim-Potential bei ungenügender Angabe der Umstände der Leistungserbringung - insb. bei Bauverträgen, in: *ecolex* 2017, 196 (zitiert: *Hans Gölles*).
- Hans Gölles*, ZVB 2010, 24.
- Hauptverband der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs*, ÖNORM B 2110, <https://widab.gerichts-sv.at/beitraege/oenorm-b-2110/>.
- Hillig, Jan-Bertram*, Die Mängelhaftung des Bauunternehmers im deutschen und englischen Recht, Schriften zum Deutschen und Internationalen Bau-, Umwelt- und Energierecht 7, Frankfurt a.M 2010 (zitiert: *Hillig*).
- Hök, Götz-Sebastian*, FIDIC Red Book - Erläuterungen und Übersetzung.
- Hök, Götz-Sebastian*, Handbuch des internationalen und ausländischen Baurechts, 2. Aufl., Berlin 2012 (zitiert: *Hök*).
- Ing. Brigitta Bauer, BSc.*, Auswirkung unterschiedlicher Rechtskreise auf Bauverträge, anhand von Civil und Common Law, Vergleich der gängigen Normen und Standardverträge und die Auswirkungen, wenn diese nicht vereinbart wurden, Diplomarbeit, FH Campus Wien, 2017.
- International Federation of Consulting Engineers*, FIDIC COVID-19 GUIDANCE MEMORANDUM TO USERS OF FIDIC STANDARD FORMS OF WORKS CONTRACT, <https://fidic.org/sites/default/files/COVID%2019%20Guidance%20Memorandum%20-%20PDF.pdf> (zugegriffen am 17.7.2020).
- Judicial Office*, You and the judiciary, <https://www.judiciary.uk/> (zugegriffen am 7.3.2020).
- Karasek, Georg*, Die ÖNORM B 2110 2017, https://zivilrecht.univie.ac.at/fileadmin/user_upload/i_zivilrecht/Zoechling-Jud/Karasek/Skriptum_OENORM_B2110_WS_2017.pdf (zugegriffen am 14.3.2020).
- Karasek, Georg*, ÖNORM B 2110, Allgemeine Vertragsbestimmungen für Bauleistungen - Werkvertragsnorm, 2. Aufl., Wien 2009 (zitiert: *Karasek*).
- Kletečka, Andreas*, Die Gefahrtragung beim Bauwerksvertrag in der COVID-19-Krise, *bauaktuell* 2020 (zitiert: *Kletečka*, *bauaktuell* 2020).
- Kletečka, Andreas/Koziol, Helmut/Welser, Rudolf*, Allgemeiner Teil, Sachenrecht, Familienrecht, 14. Aufl., Manzsche Kurzlehrbuch-Reihe 1, Wien 2014 (zitiert: *Kletečka/Koziol/Welser*).
- Knauder, Christian*, Handbuch Wirtschaftsverträge, Kommentierte Vertragsmuster (zitiert: *Knauder*).
- Koziol, Helmut/Welser, Rudolf*, Grundriß des bürgerlichen Rechts II, Manzsche Kurzlehrbuch-Reihe, Wien (zitiert: *Koziol/Welser*).
- Krejci*, § 879 ABGB.
- Krejci*, in Rummel I3Rz 3 zu § 1168a (zitiert: *Krejci*).
- Krejci*, ÖZW 2006, 2.
- Kropik, Andreas*, Bauvertrags- und Nachtragsmanagement, Anleitungen und Lösungen - zur Ausschreibung, zur Angebotslegung, zum Vertragsabschluss, zur Vertragsabwicklung, unter Beachtung der ÖNORM B 2110 ; Schwerpunkt: Nachtragsmanagement - Erkennen, Dokumentieren, Begründen, Prüfen von

Ansprüchen ; 100 Anwenderhinweise ; 200 Beispiele ; [der Bauvertrag, Vertragsgestaltung, Angebotslegung, Projektabwicklung, Anwenderhinweise, Leistungsstörungen, Nachträge legen und prüfen, Beispiele und Berechnungsansätze] 2014 (zitiert: *Kropik*).

Kulick, Reinhard, Auslandsbau, Internationales Bauen innerhalb und außerhalb Deutschlands, 2. Aufl., Wiesbaden 2010 (zitiert: *Kulick*).

Larcher, RdW 1984, 166.

Lattenmayer in Straube/Aicher/Ratka/Rauter, Handbuch Bauvertrags- und Bauhaf-tungsrecht 2000 (zitiert: *Lattenmayer in Straube/Aicher/Ratka/Rauter*).

Mallmann, Roman A., Bau- und Anlagenbauverträge nach den FIDIC-Standardbedin-gungen, Zugl.: Köln, Univ., Diss., 2001, Schriften des Rechtszentrums für Eu-ropäische und internationale Zusammenarbeit (RIZ) 15, München 2002 (zitiert: *Mallmann*).

Michael Pollak, Untersuchung der FIDIC-Standards auf Vereinbarkeit mit der ÖNORM B 2110, Masterarbeit, FH Campus Wien.

Moritz Lembcke, Vergleich der englischen Standardvertragsbedingungen mit der deutschen VOB/B, ZfRV 2006/27 (zitiert: *Moritz Lembcke, ZfRV 2006/27*).

Nicklisch/Weick, VOB Teil B, Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen, 3. Aufl., Gelbe Erläuterungsbücher, München 2001 (zitiert: *Nicklisch/Weick*).

P. Bydlinski, wbl 2007, 2015.

Prof. Dr. Irene Dingel, Europäische Geschichte Online, http://ieg-ego.eu/?set_language=de (zugegriffen am 7.3.2020).

Rebhahn, ABGB³ V, §1170, in: Schwimann (zitiert: *Rebhahn*).

Rowlinson, Michael, A Practical Guide to the NEC3 Engineering and Construction Contract, Chichester, UK 2011 (zitiert: *Rowlinson*).

Schlosser/Hartl/Schlosser, bau aktuell 2010.

Sebastian Mauernböck, ZTR 2016, 25.

Sims, Vanessa, English law and terminology, Lingua juris, 3. Aufl., NomosStudium 4, Baden-Baden 2010 (zitiert: *Sims*).

The FIDIC Contracts Guide, For building and engineering works designed by the employer ; [General conditions, guidance for the preparation of particular conditions, forms of letter of tender, contract agreement and dispute adjudication agreement], Geneva 1999 (zitiert: International Federation of Consulting Engineers).

The Institution of Civil Engineers, About ICE - Our history, <https://www.ice.org.uk/about-ice/our-history> (zugegriffen am 7.3.2020).

The National Archives, Discover Domesday, <https://www.nationalarchives.gov.uk/domesday/discover-domesday/> (zugegriffen am 7.3.2020).

Thienel, Rudolf, Verweisungen auf Önormen, Juristische Schriftenreihe 26, Wien 1990 (zitiert: *Thienel*).

Thomas Anderl, Vergleich der FIDIC-Standardbedingungen mit der ÖNORM B 2110 und dem ABGB, Dissertation, 2011.

Thomas Haider, Länder- und kulturspezifische Untersuchung von FIDIC-Bauverträ- gen unter besonderer Würdigung der Möglichkeiten zur Reduzierung des Kon- fliktpotentials, Diplomarbeit, FH Campus Wien, 2017.

- Totterdill, Brian W.*, FIDIC users' guide, A practical guide to the 1999 red and yellow books, 2. Aufl., London 2010 (zitiert: *Totterdill*).
- Uff, John*, Construction law, Law and practice relating to the construction industry, 10. Aufl., London, London 2009 (zitiert: *Uff*).
- Ursula Gallistel*, Der Bauvertrag nach den FIDIC Conditions (Teil I), ZVB 2018/21 (zitiert: Ursula Gallistel, ZVB 2018/21).
- Ursula Gallistel*, Der Bauvertrag nach den FIDIC Conditions (Teil II), ZVB 2018/34 (zitiert: Ursula Gallistel, ZVB 2018/34).
- Ursula Gallistel*, Der Bauvertrag nach den FIDIC Conditions (Teil III), ZVB 2018/48 (zitiert: Ursula Gallistel, ZVB 2018/48).
- Ursula Gallistel*, Der Bauvertrag nach den FIDIC Conditions (Teil IV), ZVB 2018/61 (zitiert: Ursula Gallistel, ZVB 2018/61).
- Verschraegen*, Rummel II3 Art 10 EVÜ (zitiert: *Verschraegen*).
- Wagner*, ZVB 2016/33.
- Welser, Rudolf*, Handbuch Bauvertrags- und Bauhaftungsrecht II, in: Straube/Aicher/Ratka/Rauter (zitiert: *Welser*).
- Wenusch, Hermann*, ÖNORM B 2110, Praxiskommentar zum Bauwerkvertragsrecht, Vienna 2009 (zitiert: *Wenusch*).
- Weselik, Nikolaus/Hamerl, Thomas*, Handbuch des internationalen Bauvertrags, Mit einer Kommentierung wesentlicher FIDIC-Vertragsmuster, Wien 2015 (zitiert: *Weselik/Hamerl*).
- Weselik, Nikolaus/Hussian, Wolfgang*, Der österreichische Bauprozess, Ausgewählte Fragen aus der bauvertraglichen Praxis und dem Prozessrecht, 2. Aufl., Fachbuch Recht 2009 (zitiert: *Weselik/Hussian*).
- Weselik, Nikolaus/Hussian, Wolfgang*, Praxisleitfaden - der österreichische Bauvertrag, Mit Mustern für die Vertragsabwicklung; [inkl. CD-ROM mit Mustern!], Fachbuch Recht 2011 (zitiert: *Weselik/Hussian*).
- Wolfgang Breyer*, FIDIC Red Book: Zur Problematik der Vollstreckbarerklärung von „angefochtenen“ DAB-Entscheidungen, ZRB 2012 (zitiert: *Wolfgang Breyer*, ZRB 2012).