

# Rechtshandbuch Anlagenbau

Praxisfragen deutscher und  
internationaler Anlagenbauprojekte

Herausgegeben von:

**Dr. Yves Bock LL.M. eur.**

Rechtsanwalt

und

**Dr. Jörn Zons**

Rechtsanwalt

2015



## Herausgeber- und Bearbeiterverzeichnis

**Dr. Yves Bock LL.M. eur.**, Rechtsanwalt, Siemens AG, Erlangen

**Dr. Jörn Zons, Rechtsanwalt**, Friedrich Graf von Westphalen & Partner, Köln

**Marco Becker**, Rechtsanwalt, Mitsubishi Hitachi Power Systems Europe GmbH, Duisburg

**Prof. Dr. Christoph Benedict**, Rechtsanwalt und Solicitor (England & Wales), Alstom Deutschland GmbH, Mannheim

**Frank Bub**, Steuerberater, Siemens AG, München

**Dr. Markus Burgstaller LL.M.**, Rechtsanwalt, Hogan Lovells International LLP, London

**Johannes Caliebe**, Rechtsanwalt, AREVA GmbH, Erlangen

**Dr. Jürgen Cloppenburg LL.M.**, Rechtsanwalt, Siemens AG, Hamburg

**Dr. Eric Decker**, Rechtsanwalt, Bilfinger SE, Oberhausen

**Dr. Tobias Faber**, Rechtsanwalt, Hogan Lovells International LLP, Frankfurt a.M.

**Daniel Fußy**, Rechtsanwalt, CMS Hasche Sigle, Berlin

**Alexander Gebert LL.M.**, Rechtsanwalt, Hogan Lovells International LLP, München

**Dr. Stefan Höhns LL.M.**, Rechtsanwalt, Siemens AG, Erlangen

**Knud Johannsen**, Rechtsanwalt, RWE Generation SE und RWE Power AG, Essen

**Christian Kallenbach**, Rechtsanwalt, Siemens (Pty) Ltd., Midrand/Südafrika

**Dr. Karla Kiene**, Rechtsanwältin, Linde Engineering Dresden GmbH, Dresden

**Dr. Christian Knütel**, Rechtsanwalt, Hogan Lovells International LLP, Hamburg

**Barbara Kropp**, Rechtsanwältin, Siemens AG, Erlangen

**Martin Kurtze**, Rechtsanwalt, Siemens AG, Erlangen

**Volker Mahnken**, Rechtsanwalt, Mahnken CCRM, Neu-Isenburg

**Kerstin Wedemann**, Rechtsanwältin, Mitsubishi Hitachi Power Systems Europe GmbH, Duisburg

**Sascha Zipperich LL.M. eur.**, Rechtsanwalt, München

# Inhaltsübersicht

<b>Vorwort</b> .....	V
<b>Herausgeber- und Bearbeiterverzeichnis</b> .....	VII
<b>Abkürzungs- und Literaturverzeichnis</b> .....	XXI
<b>Teil A Allgemeines zur Gestaltung von Anlagenbauverträgen</b> .....	1
I. Rechtsgrundlagen in internationalen Anlagenbauprojekten ( <i>Zons</i> ) .....	3
II. Anlagenverträge und AGB-Recht ( <i>Mahnken/Cloppenburg</i> ) .....	17
III. Gestaltung von Anlagenbauverträgen – Allgemeines ( <i>Bock</i> ) .....	63
IV. Gestaltung von Anlagenbauverträgen – Internationale Musterverträge ( <i>Becker</i> ) .....	77
<b>Teil B Kernthemen und Kernregelungen in Anlagenbauverträgen</b> .....	89
I. Der Liefer- und Leistungsumfang ( <i>Bock</i> ) .....	91
II. Anlagenbeschaffenheit und Mängelregelungen ( <i>Caliebe</i> ) .....	121
III. Änderungen des Leistungsumfangs/Nachträge/Variations ( <i>Kallenbach</i> ) .....	153
IV. Vergütung und Zahlung ( <i>Zipperich</i> ) .....	169
V. Sicherheiten ( <i>Decker</i> ) .....	195
VI. Termine ( <i>Fußy</i> ) .....	229
VII. Abnahme ( <i>Kiene</i> ) .....	261
VIII. Vorzeitige Beendigung des Vertrages ( <i>Cloppenburg</i> ) .....	293
IX. Unvorhergesehene Änderungen der Vertragsgrundlagen ( <i>Johannsen</i> ) .....	315
X. Know-how Schutz und Geistiges Eigentum ( <i>Kallenbach</i> ) .....	333
XI. Haftungsrisiken und Haftungsbeschränkungen ( <i>Zons</i> ) .....	353
XII. Streiterledigung ( <i>Mahnken/Benedict</i> ) .....	393
<b>Teil C Besondere Vertragstypen und Projektstrukturen im Anlagenbau</b> .....	431
I. Anlagenbauprojekte und Public Private Partnerships ( <i>Faber</i> ) .....	433
II. Der EPCM-Vertrag: Alternative Projektstruktur im Anlagenbau ( <i>Faber</i> ) .....	451
III. Projektverträge für Offshore Windparks ( <i>Knütel</i> ) .....	465
IV. Gestaltung und Formulierung von Nachunternehmerverträgen ( <i>Wedemann</i> ) .....	495
V. Konsortialstrukturen ( <i>Kurtze</i> ) .....	513
VI. Transportrecht und Anlagenbau ( <i>Hoehns</i> ) .....	547
VII. Serviceverträge ( <i>Kropp</i> ) .....	559
<b>Teil D Wichtige Querschnittsmaterien in Anlagenbauprojekten</b> .....	581
I. Compliance ( <i>Johannsen</i> ) .....	583
II. Investitionsschutz im Anlagenbau ( <i>Burgstaller/Gebert</i> ) .....	601
III. Steuerrecht ( <i>Bub</i> ) .....	617

# Inhaltsverzeichnis

<b>Vorwort</b> .....	V
<b>Herausgeber- und Bearbeiterverzeichnis</b> .....	VII
<b>Abkürzungs- und Literaturverzeichnis</b> .....	XXXI
<b>Teil A Allgemeines zur Gestaltung von Anlagenbauverträgen</b> .....	1
<b>I. Rechtsgrundlagen in internationalen Anlagenbauprojekten (Zons)</b> .....	3
1. Rechtsgrundlagen von Anlagenbauverträgen .....	3
a) Das Vertragsrecht: Begriff und Bedeutung .....	3
aa) Die Relevanz des Vertragsrechts bei Anlagenbauverträgen im Allgemeinen .....	3
bb) Die Relevanz des Vertragsrechts bei internationalen Anlagenbauverträgen und bei Musterverträgen im Besonderen .....	5
b) Welches Vertragsrecht gilt bei Anlagenbauverträgen? .....	5
c) Zulässigkeit und Grenzen von Rechtswahlklauseln .....	6
aa) Grundsatz der Rechtswahlfreiheit .....	6
bb) „Zwingende“ Inlandsvorschriften bei reinen Inlandssachverhalten .....	6
cc) Größere Rechtswahlfreiheit bei Schiedsgerichtsvereinbarungen? .....	7
d) Grundzüge des deutschen Anlagenbauvertragsrechts .....	7
aa) Das deutsche „Anlagenbauvertragsrecht“ im Allgemeinen .....	7
bb) Das deutsche Werkvertragsrecht und Kaufvertragsrecht im Besonderen ..	7
e) Die Praxis: Teilweise Verdrängung des Vertragsrechts durch detaillierte Vertragsregelungen .....	9
f) Umgang mit fremden Vertragsrechten .....	9
aa) Hinzuziehung eines entsprechenden Rechtsberaters .....	10
bb) Umfassende und abschließende Regelung der Vertragsbeziehung der Parteien .....	10
cc) „Entire agreement“- und „exclusive remedies“-Klauseln .....	12
dd) Wichtig: Loslösen von deutschrechtlichen Denkmustern und vermeintlichen „Selbstverständlichkeiten“ .....	12
2. Weitere relevante Rechtsgrundlagen in Anlagenbauprojekten .....	14
a) Deliktsrecht .....	14
b) Das Recht der Sicherheiten .....	14
c) Sachenrecht .....	15
d) Sonstige Rechtsgrundlagen .....	15
<b>II. Anlagenverträge und AGB-Recht (Mahnken/Cloppenburg)</b> .....	17
1. Überblick über das AGB-Recht .....	19
2. Der Begriff der Allgemeinen Geschäftsbedingungen .....	20
a) Vorformulierte Bedingungen und Mehrfachverwendungsabsicht .....	20
b) Stellen von Vertragsbedingungen .....	21
c) Aushandeln im Einzelnen .....	23
3. Auswirkungen des AGB-Rechts auf Anlagenbauverträge .....	25
a) Ausgangspunkt einer AGB-rechtlichen Inhaltskontrolle .....	25
b) Gesetzliches Leitbild des Anlagenbauvertrages, § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB .....	27
c) Gefährdung des Vertragszwecks, § 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB .....	28
d) Grundsätze für die Anwendung von § 307 BGB auf Anlagenbauverträge .....	29
4. AGB-rechtliche Zulässigkeit typischer Vertragsklauseln .....	31
a) Vollständigkeits- und Bestätigungsklauseln und Klauseln zur Genehmigungsfähigkeit und zum Baugrundrisiko als Erweiterung des Leistungssolls .....	31
aa) Komplettheits- und Bestätigungsklauseln .....	31

# Inhaltsverzeichnis

bb) Nachträgliche Änderung von gesetzlichen Regelungen und technischen Standards sowie Genehmigungsfähigkeit .....	32
cc) Baugrund .....	33
b) Recht des Auftraggebers zur nachträglichen Änderung des Leistungsumfangs .....	34
c) Zahlungsbedingungen .....	35
d) Verantwortung für Beschaffung von Genehmigungen .....	36
e) Vielzahl von Projektbeteiligten/Eingriffe in Dispositionsrecht des Auftragnehmers .....	36
f) Sicherheiten auf erstes Anfordern und Übersicherung .....	37
g) Bauzeitverlängerung und Verzug .....	39
aa) Anspruch auf Bauzeitverlängerung .....	39
bb) Anzeigepflichten und -obliegenheiten .....	39
cc) Verzugshaftung des Auftragnehmers .....	40
h) Abnahme .....	41
i) Gefahrtragung und Versicherung .....	43
j) Gewährleistung .....	43
aa) Technische Pönalen .....	44
bb) Nacherfüllung .....	44
cc) Ersatzvornahme, Minderung und Vertragsbeendigung aufgrund von Mängeln .....	45
dd) Verjährung und Ausschlussfristen .....	45
k) Kündigung .....	47
aa) Freies Kündigungsrecht des Auftraggebers .....	47
bb) Kündigung aus wichtigem Grund .....	48
l) Haftungsregelungen .....	49
aa) Haftung für grobe Fahrlässigkeit .....	49
bb) Kardinalpflichten bzw. wesentliche Vertragspflichten .....	50
m) Wirksamkeit salvatorischer Klauseln .....	51
n) Reihenfolge der Vertragsdokumente .....	53
o) Rechtswahl .....	53
p) Streitbeilegung .....	54
q) Besondere AGB-rechtliche Aspekte von Nachunternehmerverträgen .....	55
r) Besondere AGB-rechtliche Aspekte von Wartungsverträgen .....	56
aa) Preisgleitklauseln .....	56
bb) Verfügbarkeitszusagen .....	57
cc) Laufzeit .....	57
5. Gestaltungsmöglichkeiten zur Vermeidung oder Reduzierung AGB-rechtlicher Probleme .....	58
a) „Abwahl“ des AGB-Rechts .....	58
aa) Wahl eines ausländischen Rechts .....	58
bb) Wahl deutschen Rechts unter Ausschluss des AGB-Rechts .....	58
b) Schiedsklauseln .....	59
c) Weitere Gestaltungsmöglichkeiten .....	59
6. Zusammenfassung der Ergebnisse .....	60
<b>III. Gestaltung von Anlagenbauverträgen – Allgemeines (Bock) .....</b>	<b>63</b>
1. Do's & don'ts bei der Gestaltung von Anlagenbauverträgen .....	64
a) Die Funktionen des Vertrages .....	64
aa) Rahmen für die Projektdurchführung .....	65
bb) Der Vertrag als Grundlage für die Durchsetzung von Forderungen .....	65
b) Der Anlagenbauvertrag als interdisziplinäres Gesamtprodukt .....	66
aa) „Technische“, „kaufmännische“ und „rechtliche Vertragsteile“ .....	66
bb) Abstimmung und Koordination der verschiedenen Disziplinen und „Vertragsteile“ .....	67
c) Rechtssichere Dokumentation der Parteivereinbarungen im Vertrag .....	67
aa) Vertragstext und Vertragsbestandteile .....	67
bb) Bedeutung und Formulierung der Hierarchie der Vertragsbestandteile .....	68

cc) Klarheit und Verständlichkeit des Vertrages .....	69
d) Vollständigkeit des Vertrages .....	70
aa) Regelung der wesentlichen und projektrelevanten Faktoren .....	70
bb) Vermeintliche „Üblichkeiten“ und sonstige ungeschriebene Annahmen ..	70
cc) Die Bedeutung von Vollständigkeitsklauseln („merger clause“) .....	71
2. Andere Länder, andere Sprache, anderes Recht .....	72
a) Die Vertragssprache .....	72
b) Der Umgang mit fremden Vertragsrechten .....	72
aa) Das optimale Vertragsrecht .....	73
bb) Umgang mit zwingendem Recht .....	74
cc) Minimierung der Rechtseinflüsse durch umfassende und abschließende Vertragsregelungen („exclusive remedies“-Klauseln) .....	74
<b>IV. Gestaltung von Anlagenbauverträgen – Internationale Musterverträge (Becker)</b> .....	77
1. Hintergrund internationaler Musterverträge .....	78
2. Überblick über gängige Musterverträge im Anlagenbau .....	78
a) FIDIC Musterverträge .....	78
b) FIDIC Yellow Book .....	79
c) FIDIC Silver Book .....	79
d) FIDIC Gold Book .....	80
e) NEC3 .....	80
f) ORGALIME Turnkey Contract for Industrial Works .....	81
g) ICC Model Turnkey Contract for Major Projects (2007) .....	81
h) I.Chem.E Musterverträge .....	82
i) ENAA Musterverträge .....	82
j) VDMA Musterbedingungen .....	83
3. Richtiger Gebrauch von Musterverträgen .....	83
a) (Meist) angloamerikanische Prägung .....	83
b) Anpassungsbedürfnisse bei allen Musterverträgen .....	84
aa) Leistungsumfang/Projektspezifika .....	84
bb) Anpassung an anwendbares Recht .....	85
4. Insbesondere: FIDIC-Musterverträge .....	86
a) Aufbau .....	86
aa) Contract Agreement/Letter of Tender/Letter of Acceptance .....	86
bb) Appendix to Tender .....	87
cc) Particular Conditions .....	87
dd) General Conditions .....	87
ee) Employer's Requirements .....	87
ff) Weitere Anhänge .....	87
b) Risikoverteilung der einzelnen FIDIC-Books .....	87
<b>Teil B Kernthemen und Kernregelungen in Anlagenbauverträgen</b> .....	89
<b>I. Der Liefer- und Leistungsumfang (Bock)</b> .....	91
1. Zuweisung der Planungsverantwortung und des Kalkulationsrisikos .....	93
a) Planungsverantwortung und Kalkulationsrisiko liegt beim Auftraggeber .....	94
b) Planungsverantwortung und Kalkulationsrisiko liegt beim Auftragnehmer ..	94
2. Turnkey-Verpflichtung: Umfassende Verantwortung für eine Gesamtanlage .....	94
a) Verantwortung für Planungsvorgaben .....	95
b) Vollständigkeits- oder Turnkeyklauseln .....	96
c) Zusagen zur Wirtschaftlichkeit oder der Lebensdauer der Anlage .....	97
d) „fitness for purpose“ .....	98
e) „Compliance with laws and technical standards“ .....	99
aa) Bedeutung und Geltung des allgemeinen Stands der Technik .....	99
bb) Inhalt und Rechtsnatur des allgemeinen Stands der Technik .....	100
cc) Beachtung von Genehmigungsvorgaben .....	101
dd) Genehmigungsfähigkeit der Anlage/Behördenermessen .....	102
ee) Zusammenfassung und praktische Tipps .....	103

# Inhaltsverzeichnis

3.	Risikozuweisung und Interessenausgleich in der Praxis	104
a)	Detaillierte, abschließende Beschreibung einzelner Leistungen	104
b)	Annahmen des Auftragnehmers	104
c)	Leistungsgrenzen/Schnittstellen	105
aa)	Sachlich-funktionale Begrenzung des Lieferumfangs	105
bb)	Räumliche Begrenzung des Lieferumfangs	105
cc)	Mitwirkung und Beistellungen des Auftraggebers oder Dritter	106
4.	Anlagendokumentation und baubegleitende Abnahmen	107
5.	Nebenpflichten des Auftragnehmers	107
a)	Genehmigungen	107
b)	Projektmanagement, Bauüberwachung, Qualitätssicherung	109
c)	Inbetriebsetzung und Probetrieb	109
d)	Einweisung/Schulung	110
e)	Anzeige-/Hinweis-/Prüfpflichten, Kooperation	110
f)	Konformitätsbewertung/CE-Kennzeichnung	111
g)	Ersatzteile	111
6.	Preis- und terminrelevante Leistungsumstände	112
a)	Der allwissende und alles vorhersehende Auftragnehmer	112
b)	Baugrund/Bodenrisiko	113
aa)	Archäologische Funde, Bomben etc.: Risiko Baustopp	114
bb)	Bodenbeschaffenheit: Gründungsrisiko	114
c)	Zugang zur Baustelle	115
7.	Die schwierige Aufgabe der Ermittlung des Anlagenbausolls	116
a)	Grundsätze bei der Auslegung funktionaler Leistungsbeschreibungen	116
aa)	Art und Güte der nicht beschriebenen Lieferungen und Leistungen	117
bb)	Erweiterung oder Abweichung vom vertraglichen Anlagenbausoll	117
cc)	Grenzen der Auslegung: die widersprüchliche Leistungsbeschreibung	118
b)	Öffentliche Äußerungen/werbende Aussagen	119
<b>II.</b>	<b>Anlagenbeschaffenheit und Mängelregelungen</b> ( <i>Caliebe</i> )	<b>121</b>
1.	Besondere Leistungsmerkmale/Performancevereinbarungen	122
a)	Performancewerte	122
b)	Klare Definition	122
aa)	Zeitpunkt der Messung	122
bb)	Durchführung der Messung	123
cc)	Umweltfaktoren bei der Messung	123
dd)	Performance-Voraussetzungen	124
ee)	Besonderheiten bei Zuverlässigkeit, Verfügbarkeit, Life Cycle Cost	125
2.	Allgemeine Qualitätsanforderungen	126
a)	Fitness for the purpose	126
b)	Konformität mit anwendbaren Vorschriften/Standards	127
3.	Rechtsfolgen von Mängeln	128
a)	Unterscheidung Unterperformance/sonstige Mängel	129
b)	Regelungen für Unterperformance	129
aa)	Minimumperformance	130
bb)	Unterperformance nach Abnahme	131
cc)	Nachbesserung	131
dd)	Pauschalierter Schadensersatz/Pauschalminderungen	132
ee)	Rücktritt („Zurückweisung“)	135
ff)	Ausschluss weitergehender Ansprüche und Rechte	136
c)	Allgemeine Regelungen für Mängel	136
aa)	Umfang der Mängelbeseitigungspflicht	137
bb)	Mängelbeseitigung	142
cc)	Ersatzvornahme	144
dd)	Minderung/Schadensersatz	145
ee)	Vertragsbeendigung bei Mängeln	146
ff)	Ausschluss sonstiger Ansprüche/Rechte	147

4. Mängelhaftungsfristen .....	147
a) Mängelanzeigefristen und Verjährungsfristen .....	148
b) Nicht erkennbare Mängel („latent defects“) .....	148
c) Serienmängel, Verdachtsfälle .....	150
d) Besondere gesetzliche Regelungen .....	151
e) Collateral Warranties .....	151
<b>III. Änderungen des Leistungsumfangs/Nachträge/Variations (Kallenbach) .....</b>	<b>153</b>
1. Änderungen auf Verlangen des Auftraggebers .....	153
a) Ausgangspunkt .....	153
b) Weisungsrecht oder Anspruch auf Anpassung .....	154
c) Streit über das Vorliegen einer Vertragsänderung .....	155
d) Grenzen .....	156
e) Insbesondere: Grenzen bei der Reduzierung des Leistungsumfanges .....	157
f) Insbesondere: Beschleunigung der Ausführung .....	158
g) Insbesondere: Anordnungen zur Arbeitsmethode .....	158
h) Rechtsfolgen bei Überschreitung des Anordnungsrechts .....	158
i) Verfahrensfragen .....	159
aa) Form des Änderungsverlangens .....	159
bb) Angebot des Auftragnehmers .....	159
cc) Annahme oder Ablehnung des Angebots, Einigung über Vergütung .....	160
dd) Streit über Vorliegen einer Änderung .....	161
ee) Kosten des Angebots .....	161
j) Höhe der Vergütung .....	162
aa) Allgemeines .....	162
bb) Fortschreibung der Kalkulation .....	163
cc) Bindung an erstes Angebot? .....	163
dd) Reduzierung des Vertragspreises – Teilkündigung .....	163
k) Zahlungsmodalitäten, Zahlungssicherheiten .....	164
l) Zurückbehaltungsrecht des Auftragnehmers? .....	164
m) Verhältnis zu Streitbeilegungsregelungen .....	165
2. Änderungen auf Vorschlag des Auftragnehmers, „value engineering“ .....	165
3. Änderung sonstiger Umstände .....	166
a) Gesetzesänderungen, Änderungen technischer Normen .....	166
aa) Maßgeblicher Zeitpunkt .....	166
bb) Sachliche Einschränkungen .....	166
cc) Räumliche Einschränkungen .....	167
dd) Wahlrecht des Auftraggebers .....	167
b) Änderung der Kostenelemente .....	168
<b>IV. Vergütung und Zahlung (Zipperich) .....</b>	<b>169</b>
1. Allgemeine Vergütungsformen .....	170
a) Vergütung nach Einheitspreisen .....	172
b) Pauschalpreis .....	174
c) Stundenlohnvergütung .....	175
d) Selbstkostenerstattung .....	175
2. Allgemeine Zahlungsarten .....	175
a) Vorauszahlungen .....	176
b) Abschlagszahlungen .....	176
c) Schlusszahlung .....	176
3. Vergütung und Abrechnung nach BGB und VOB/B .....	177
4. Der Pauschal festpreis mit Zahlungsplan als Regelfall im Anlagenbau .....	181
5. Mischformen, insbesondere Garantierter Maximalpreis .....	183
6. Vergütung und Abrechnung nach FIDIC .....	185
7. Sonstige Preisregelungen .....	187
a) Umsatzsteuer .....	187
b) Skonto .....	188
c) Zinsen .....	188



# Inhaltsverzeichnis

d) Verjährung .....	189
e) Möglichkeiten zur Absicherung von Währungsrisiken .....	190
f) Möglichkeiten zur Absicherung von Preisrisiken .....	192
<b>V. Sicherheiten (Decker) .....</b>	<b>195</b>
1. Einführung .....	196
a) Sicherungsbedürfnis der Vertragsparteien .....	197
aa) Sicherungsbedürfnis des Auftraggebers .....	197
bb) Sicherungsbedürfnis des Auftragnehmers .....	197
b) Praxis wechselseitiger Sicherheiten .....	198
2. Internationale Standards für Sicherheiten .....	198
3. Grundtypen von Sicherheiten .....	200
a) Abgrenzung .....	200
b) Direkte und indirekte Garantien .....	203
4. Sicherheiten für den Auftraggeber .....	204
a) Präqualifikation .....	204
b) Bietungsgarantien im Vergabeverfahren .....	204
c) Eineindeutiger Zahlungsplan .....	206
d) Advance Payment Guarantee .....	206
e) Erfüllungssicherheiten (Performance Securities) .....	207
aa) On Demand Guarantee .....	208
bb) Surety Bond .....	209
f) Retention Money/Warranty Guarantee .....	211
g) Parent Company Guarantee .....	212
h) Standby Letter of Credits .....	215
5. Sicherheiten für den Auftragnehmer .....	216
a) Wirtschaftsauskunft über Identität und Bonität des Auftraggebers .....	216
b) Patronatserklärungen .....	216
c) Zahlungsbürgschaften/Zahlungsgarantien .....	216
d) Recht zur Leistungseinstellung .....	217
e) Export-Kreditversicherungen .....	217
aa) Lieferantenkreditdeckung/Export Credit Insurance Policy .....	218
bb) Finanzkreditdeckung/Buyer Credit Insurance Policy .....	218
cc) Vertragsgarantiedeckung/Bond Insurance Policy .....	219
f) Zahlungsabwicklung über Letter of Credit (L/C) .....	220
aa) Grundprinzip .....	220
bb) Begriff und Arten des Akkreditivs gemäß ERA 600 .....	220
cc) Übertragbarkeit des L/C (Lieferkette) .....	221
dd) Grundsatz der Dokumentenstrenge und vorzulegende Dokumente .....	221
(1) Dokumentenstrenge .....	221
(2) Transportdokumente .....	222
(3) Dokumente Dritter Parteien .....	222
ee) Einstweiliger Rechtsschutz .....	223
6. Sicherheiten in Konsortien .....	223
a) Sicherheiten der Konsorten untereinander .....	223
b) Sicherheiten des Konsortiums gegenüber dem Auftraggeber .....	223
7. Verwertung von Sicherheiten .....	224
a) Rechtswahl und Gerichtsstand .....	224
b) Missbräuchliche Inanspruchnahme von Sicherheiten (unfair calling) .....	225
<b>VI. Termine (Fufby) .....</b>	<b>229</b>
1. Bedeutung von Terminvereinbarungen im Anlagenbauvertrag .....	229
2. Rechte des Auftraggebers bei Verzögerungen aus dem Risikobereich des Auftragnehmers .....	231
a) Pauschalierter Schadensersatz und Vertragsstrafen .....	231
aa) Deutsches Recht: Vertragsstrafen, pauschalierter Schadensersatz und AGB-Recht .....	231

bb) Common law: Unwirksamkeit von penalties und Abgrenzung zu liquidated damages .....	234
cc) FIDIC: Delay Damages gemäß Klausel 8.7 und ihre Besonderheiten im common law und im deutschen Recht .....	235
b) Weitergehende Verspätungsschäden .....	236
aa) Deutsches Recht: Verzugschadensersatz und seine Voraussetzungen ....	237
bb) Common law: Rechtsprechung der remoteness .....	237
cc) FIDIC: <i>Rate of Progress</i> gemäß Klausel 8.6 und sonstiger Ersatz von Mehrkosten .....	238
c) Kündigung und Rücktritt .....	238
aa) Deutsches Recht: Freie und außerordentliche Kündigung nach BGB und VOB/B .....	238
bb) Common law: Rechtsprechung zu Kündigungsrechten und „Time is of the Essence“-Klauseln .....	240
cc) FIDIC: Termination by Employer gemäß Klausel 15 .....	241
3. Rechte des Auftragnehmers bei Verzögerungen aus dem Risikobereich des Auftraggebers .....	243
a) Bauzeitverlängerung (Extension of Time) .....	244
aa) Deutsches Recht: Ansprüche auf Bauzeitverlängerung gemäß BGB und VOB/B und der Umgang mit außergewöhnlichen Witterungsverhältnissen und Mehrfachursachen .....	244
bb) Common law: EoT-Klauseln, Auslegung contra proferentem sowie Time at Large .....	248
cc) FIDIC: Klauseln, die EoT-Anspruch begründen .....	251
b) Mehrvergütungsansprüche und sonstige Rechte .....	252
aa) Deutsches Recht: Mehrkostenerstattung und baubetriebliche Aspekte ....	252
bb) Common Law: Schadensersatz, Implied terms und Arbeitseinstellung ....	254
cc) FIDIC: Unterschiedliche Regelungen zum Umfang der Mehrkostenerstattung .....	255
c) Kündigung .....	256
aa) Deutsches Recht: Kündigungsrechte nach BGB und VOB/B .....	256
bb) Common Law: Kündigung bei fundamental breach of contract .....	258
cc) FIDIC: Kündigungsgründe gemäß Klausel 16.2 .....	258
<b>VII. Abnahme (Kiene) .....</b>	<b>261</b>
1. Geltung im Kauf- und Werkvertrag .....	261
2. Einbettung der Abnahme in den Anlagenbauprozess .....	262
a) Abgrenzung der Abnahme von der Bestätigung der Mechanischen Fertigstellung .....	264
b) Abnahmeprozess in der Praxis des Anlagenbaus .....	265
3. Abnahmeerklärung .....	265
a) Abnahme durch ausdrückliche Billigung, förmliche Abnahme .....	266
b) Abnahme durch schlüssiges Verhalten .....	268
c) Abnahmefiktionen („ <i>deemed acceptance</i> “) .....	272
aa) Abnahmefiktion gemäß § 640 Abs. 1 Satz 3 BGB, Fristablauf .....	272
bb) Abnahmefiktion gemäß internationalen Standardverträgen .....	273
4. Abnahmereife im Anlagenbau .....	274
a) Kein wesentlicher Mangel .....	275
b) Insbesondere: Übergabe der Dokumentation .....	277
c) Erfüllung der vertraglich vereinbarten Leistungswerte .....	278
5. Teilabnahme .....	278
6. Zustandsfeststellung – keine Abnahme .....	279
7. Rechtsfolgen der Abnahme .....	280
a) Fälligkeit der Vergütung .....	280
b) Gefahrübergang .....	281
c) Beweislastumkehr .....	283
d) Beginn der Verjährung, Gewährleistungsbeginn .....	284

# Inhaltsverzeichnis

e) Verlust von Mangelrechten für bekannte, nicht vorbehaltenen Mängel . . . . .	285
f) Verlust von Vertragsstrafen bei fehlendem Vorbehalt . . . . .	286
8. Rechtsfolgen der unberechtigt unterlassenen oder verweigerten Abnahme – Verzug des Auftraggebers . . . . .	287
9. Kündigung und Abnahme . . . . .	288
10. Auswirkungen des AGB-Rechts auf die Abnahme . . . . .	290
11. Prozessuales . . . . .	291
<b>VIII. Vorzeitige Beendigung des Vertrages (Cloppenburg)</b> . . . . .	293
1. Einleitung . . . . .	294
2. Kündigung . . . . .	295
a) Kündigungserklärung . . . . .	295
b) Begründung . . . . .	295
c) Form und Frist . . . . .	296
d) Umdeutung einer Kündigungserklärung . . . . .	296
e) Teilkündigung . . . . .	296
f) Sonstige Einschränkungen der Kündigungsrechte . . . . .	297
3. Freie Kündigung („termination for convenience“) . . . . .	298
a) Grundsätze . . . . .	298
b) Rechtsfolgen („termination for convenience“) . . . . .	299
aa) Beendigung des Vertrags . . . . .	299
bb) Herausgabe . . . . .	299
cc) Abrechnung . . . . .	299
dd) Sicherheiten . . . . .	300
ee) Abnahme . . . . .	300
ff) Mängel . . . . .	301
4. Kündigung durch den Auftraggeber aus wichtigem Grund . . . . .	301
a) Grundsätze . . . . .	301
b) Abmahnung und Fristsetzung . . . . .	302
c) Sistierungsrecht des Auftraggebers . . . . .	303
d) Einzelne Kündigungsgründe . . . . .	303
aa) Insolvenz . . . . .	304
bb) Bestechung . . . . .	305
cc) Unberechtigter Einsatz von Subunternehmern & Abtretung . . . . .	305
dd) Mängel während der Bauausführung . . . . .	306
ee) Mängel nach Abschluss der Bauausführung . . . . .	307
ff) Kündigung wegen Verzögerungen . . . . .	307
e) Rechtsfolgen der Kündigung durch den Auftraggeber aus wichtigem Grund . . . . .	308
aa) Beendigung des Vertrags . . . . .	308
bb) Abrechnung und Schadenersatz . . . . .	308
cc) Sicherheiten . . . . .	309
dd) Mängel . . . . .	310
5. Kündigung durch den Auftragnehmer aus wichtigem Grund . . . . .	310
a) Grundsätze . . . . .	310
b) Abmahnung und Fristsetzung . . . . .	310
c) Einzelne Kündigungsgründe . . . . .	311
aa) Zahlung und Insolvenz . . . . .	311
bb) Bestechung . . . . .	311
cc) Abtretung . . . . .	311
dd) Sistierung durch den Auftraggeber . . . . .	311
d) Rechtsfolgen der Kündigung durch den Auftragnehmer aus wichtigem Grund . . . . .	312
aa) Beendigung des Vertrags und Herausgabe . . . . .	312
bb) Abrechnung und Schadenersatz . . . . .	312
cc) Rückgabe von Sicherheiten . . . . .	313
6. Kündigung wegen andauernder höherer Gewalt . . . . .	313
7. Kündigung oder Rücktritt . . . . .	314

<b>IX. Unvorhergesehene Änderungen der Vertragsgrundlagen (Johannsen)</b> .....	315
1. Die rechtliche Ausgangslage .....	316
2. Störung bzw. Wegfall der Geschäftsgrundlage (§ 313 BGB) und § 314 BGB .....	317
a) (Stahl-)Preissteigerungen bei Festpreisverträgen .....	318
b) Genehmigungsrisiken und <i>lost permit</i> .....	319
c) Verändertes rechtliches Regime .....	320
d) Keine Abdingbarkeit der GG .....	320
e) Das Kündigungsrecht gem. § 314 BGB und sein Verhältnis zur GG .....	321
3. Frustration .....	322
a) Voraussetzungen der <i>frustration</i> .....	323
b) Die Rechtsfolge der <i>frustration</i> .....	323
4. Hardship .....	324
5. Force Majeure .....	325
a) Gemeinsamkeiten der Regelungen auf der Tatbestandsseite .....	326
b) Typische Rechtsfolgen von Force Majeure .....	327
c) Exkurs: Eine an räumlichen Risikosphären orientierte FM-Klausel .....	327
6. Fazit zu unvorhergesehenen Änderungen .....	328
7. Klauselbeispiele .....	328
a) ICC Hardship Clause 2003 .....	328
b) ICC Force Majeure Clause 2003 .....	329
c) FIDIC Force Majeure Clause (Silver Book) .....	330
d) Kritik der FIDIC-Klausel .....	331
<b>X. Know-how Schutz und Geistiges Eigentum (Kallenbach)</b> .....	333
1. Grundlagen .....	333
a) Begriff des geistiges Eigentums .....	333
b) Insbesondere: Software .....	334
c) Anwendbares Recht .....	335
2. Vertragliche Regelungen zum Schutz und zur Nutzung des geistigen Eigentums .....	335
a) Notwendigkeit vertraglicher Regelungen? .....	335
b) Vertraulichkeitsvereinbarungen .....	336
aa) Gegenstand .....	336
bb) Inhalt .....	337
cc) Persönliche Ausnahmen .....	337
dd) Sachliche Ausnahmen .....	337
ee) Dauer .....	338
ff) Sonderfragen .....	339
c) Einräumung von Rechten am geistigen Eigentum .....	339
aa) Rechte an gewerblichen Schutzrechten .....	339
bb) Dokumentation, sonstige Unterlagen .....	340
cc) Software .....	341
dd) Sonderfälle .....	341
ee) Übertragbarkeit .....	342
ff) Nutzungsrechte am geistigen Eigentum des Auftraggebers? .....	342
d) Hinweis für die Vertragsgestaltung .....	342
e) Regelungen in gängigen Vertragsmustern .....	342
3. Haftung bei Verletzung von Schutzrechten Dritter .....	343
a) Grundlagen .....	343
b) Herstellung des vertragsgemäßen Zustandes .....	344
c) Schadensersatz/Freistellung .....	345
d) Kündigung des Vertrages .....	345
4. Freistellungsvereinbarungen/indemnities .....	345
a) Anknüpfungspunkt .....	346
b) Gegenstand und Verursachung .....	346
c) Verursachungszusammenhang .....	347
d) Verschulden .....	348

# Inhaltsverzeichnis

e) Verfahrensfragen	348
f) Verhältnis zu vertraglichen Haftungsbeschränkungen	349
g) Freistellungsverpflichtungen bei Verletzung von Schutzrechten Dritter	349
h) Regelungen in gängigen Vertragsmustern	350
<b>XI. Haftungsrisiken und Haftungsbeschränkungen (Zons)</b>	<b>353</b>
1. Schadens- und Haftungsrisiken in Anlagenbauprojekten	354
2. Haftung und vertragliche Haftungsregelungen für die Nichteinhaltung vertraglicher Zusagen	355
a) Grundsätzliche Haftung für Vertragsverletzungen	355
b) Besonderheit bei der Haftung des Auftraggebers: „Vertragsverletzung“ oder „Obliegenheitsverletzung“?	356
c) Achtung: „strict liability for breach of contract“	356
aa) Die Verschuldenshaftung im deutschen Recht	356
bb) Die „strict liability for breach of contract“ im englischen Recht	357
cc) Die „strict liability for breach of contract“ in der Vertragspraxis des Anlagenbaus	357
dd) Rechtliche Konsequenzen für den Vertrag	359
ee) Konsequenzen für die Vertragsgestaltung und -durchführung	359
ff) „Strict liability“ und Haftpflichtpolicen	361
d) Haftung für das Verhalten von Mitarbeitern, Nachunternehmern und sonstigen Dritten	361
e) Vertragliche Haftungsregelungen: Einzelfallregelungen vs Generalklauseln	362
f) Freistellungsvereinbarungen	363
aa) Der Inhalt von Freistellungspflichten	363
bb) Der englische Begriff der „indemnity“	364
g) Achtung: „exclusive remedies“-Klauseln	365
3. Vertragliche Beschränkungen der Haftung der Vertragsparteien	366
a) Haftungsbeschränkungen in der Praxis	366
b) Pauschalierung/Beschränkung der Verspätungshaftung des Auftragnehmers	367
aa) Sinn/Funktion einer Beschränkung/Pauschalierung der Verspätungshaftung	367
bb) „Vertragstrafen“ („penalties“) und „pauschalierter Schadensersatz“ („liquidated damages“)	367
cc) Auftragnehmer Achtung: Vermeidung von Haftungsbeschränkungs-Lücken	368
dd) Auftraggeber Achtung: Vermeidung sanktionsloser Verspätungen	369
c) Pauschalierung/Beschränkung der Haftung des Auftragnehmers für Nichteinhaltung der Leistungs-, Verbrauchs- und/oder Emissionswerte	369
d) Zum Ausschluss der Haftung für entgangenen Gewinn, Produktionsausfall und ähnliche Schäden sowie „indirekte und Folgeschäden“	371
aa) Zentrale Bedeutung des Haftungsausschlusses	371
bb) Zum Ausschluss von „entgangenem Gewinn“ und sonstigen „Betriebsausfallschäden“	371
cc) Zum Ausschluss von „indirekten und Folgeschäden“	372
dd) Besonderheiten bei Nachunternehmern	374
e) Zur Beschränkung der Gesamthaftung des Auftragnehmers aus dem Vertrag	374
f) Zur Beschränkung der Haftung auf die Versicherungsdeckung	375
g) Wichtig: Erstreckung der vertraglichen Haftungsbeschränkungen auf außervertragliche Ansprüche	376
h) Ausnahmen von der Geltung der vertraglichen Haftungsbeschränkungen	377
aa) Nichtgeltung der Haftungsbeschränkungen bei Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit	377
bb) Worauf beziehen sich Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit?	378
cc) Weitere Ausnahmen von der Geltung der vertraglichen Haftungsbeschränkungen	379

i) Rechtliche Anforderungen an die Formulierung von Haftungsbeschränkungen im Allgemeinen .....	379
j) Haftungsbeschränkungen in Anlagenbauverträgen unter deutschem Recht, insbesondere unter deutschem AGB-Recht, im Besonderen .....	380
aa) Haftungsbeschränkungen und deutsches Recht .....	380
bb) Insbesondere: Haftungsbeschränkungen und deutsches AGB-Recht .....	380
cc) AGB-rechtliche Schranken für die Zulässigkeit von Haftungsbeschränkungen .....	381
dd) Potentielle AGB-Unwirksamkeit der üblichen Haftungsbeschränkungen in Anlagenbauverträgen .....	381
ee) Konsequenzen/Handlungsoptionen, insbesondere für den Auftragnehmer .....	382
4. Achtung: Deliktische Haftungsrisiken in Anlagenbauprojekten .....	383
a) Das Problem .....	383
b) Welches Deliktsrecht gilt? .....	384
c) Deliktische Haftungsrisiken aus dem deutschen Deliktsrecht .....	384
aa) Grundzüge des deutschen Deliktsrechts .....	384
bb) Anlagenschäden durch Planungs-, Herstellungs- oder Montagefehler .....	385
cc) Potentielle Schwierigkeit der haftungsausschließenden Entlastung .....	385
dd) Deliktische Haftung des Auftragnehmers trotz Entlastungsnachweis „durch die Hintertür“? .....	385
d) Ggf. größere deliktische Haftungsrisiken aus ausländischen Deliktsrechten ...	386
e) Potentielle Deliktshaftung gegenüber jedem Geschädigten .....	387
f) Potentiell unbeschränkte Deliktshaftung des Auftragnehmers gegenüber seinem Auftraggeber .....	387
g) Insbesondere: Potentielle Deliktshaftung des Nachunternehmers gegenüber dem Anlagenbetreiber .....	387
aa) Ausgangslage .....	387
bb) Nichtgeltung der vertraglichen Haftungsbeschränkungen .....	388
cc) Prozessuale Vorteile für den Anlagenbetreiber .....	388
dd) Spätere Verjährung der Ansprüche gegen den Nachunternehmer .....	389
h) Möglichkeiten zur Reduzierung der deliktischen Haftungsrisiken des Auftragnehmers .....	389
aa) Reduzierung der deliktischen Haftungsrisiken des Auftragnehmers gegenüber seinem Auftraggeber .....	389
bb) Reduzierung der deliktischen Haftungsrisiken des Nachunternehmers gegenüber dem Anlagenbetreiber .....	390
<b>XII. Streiterledigung (Mahnken/Benedict) .....</b>	<b>393</b>
1. Alternative Streitbeilegung/Alternative Dispute Resolution ( <i>Mahnken</i> ) .....	395
a) Die Rolle von Konflikten im Anlagenbau .....	395
b) Bilaterale Verhandlungen zwischen den Parteien .....	398
c) Vorläufige Streitbeilegung durch den Engineer .....	398
d) Formen der Alternativen Streitbeilegung/Alternative Dispute Resolution ...	399
aa) Mediation .....	400
bb) Schlichtung .....	401
cc) Neutrales Gutachten .....	401
dd) Adjudikation .....	402
ee) Dispute Boards .....	404
ff) Schiedsgutachten .....	407
gg) Sonstige ADR-Verfahren .....	411
hh) Konfliktmanager .....	411
e) Kategorisierung von ADR-Verfahren .....	412
f) Vor- und Nachteile von ADR .....	413
g) Hinweise zur Gestaltung von ADR-Vereinbarungen .....	414
2. Schiedsgerichtbarkeit und staatliche Schiedsgerichtbarkeit ( <i>Benedict</i> ) .....	418
a) Streitentscheidung durch Dritte .....	418
b) Planung der Streiterledigung .....	418

# Inhaltsverzeichnis

aa) Notwendigkeit einer Planung („nobody plans to fail, but many fail to plan“)	418
bb) Schiedsgericht oder staatliches Gericht?	419
cc) Kriterien der Planung	419
(1) Durchsetzbarkeit	419
(2) Vertraulichkeit	420
(3) Qualität des Erkenntnisverfahrens	421
(4) Streiterledigung oder Rechtsentscheidung?	421
(5) Revisionsinstanzen	422
(6) Zeit und Kosten	422
(7) Mehrparteienstreitigkeiten	423
c) Vertragliche Gestaltung eines Streiterledigungsmechanismus	423
aa) Streiterledigung durch ein Gericht	423
(1) Ausschließliche Gerichtsstände	424
(2) Konkurrierende Gerichtsstände	424
(3) Vor- und Nachteile ausschließlicher Gerichtsstände	424
(4) Auslegungsregeln	425
(5) Formulierungshilfen	425
(6) Teilweise ausschließliche Gerichtsstände	426
(7) Korrekte und bestimmte Benennung des Gerichts und Ortes	426
(8) Asymmetrische Gerichtsstände	427
(9) Service of Process-Klauseln	427
(10) State Immunity/Forum Non Conveniens	427
bb) Streiterledigung durch ein Schiedsverfahren	428
(1) Schiedsklausel	428
(2) Schiedsinstitution	428
(3) Formulierungshilfen	429
(4) Schiedsgutachten/Expert Determination	429

## Teil C Besondere Vertragstypen und Projektstrukturen im Anlagenbau

<b>I. Anlagenbauprojekte und Public Private Partnerships (Faber)</b>	433
1. Grundprinzipien von PPP/BOT-Projekten	435
a) Begriffsbestimmung von „PPP“ und kommerzieller Hintergrund	435
b) Begriffsbestimmung von „BOT“ und kommerzieller Hintergrund	436
c) Weitere Einteilungskriterien	437
d) Case Study für ein typisches PPP/BOT-Projekt im Anlagenbausektor	437
2. Vergaberechtliche Vorgaben im europäischen Kontext	438
a) Anwendung des Vergaberechts	438
b) Vergabeverfahren	439
c) „PPP“ und verbotene Beihilfen	441
3. Vertragliche Strukturierung und Risikoverteilung bei PPP/BOT-Projekten	442
a) Vertragsstruktur	442
b) Vertraglicher Leistungsumfang	443
c) Risikoverteilung (Planungs- und Genehmigungsrisiken, Grundstücks-, Bau- und Betriebsrisiken)	444
aa) Planungsrisiko	444
bb) Genehmigungsrisiken	444
cc) Grundstücksrisiko	445
dd) Baurisiken	446
ee) Betriebsrisiken	446
ff) Beschaffungsrisiken	446
d) Vertragslaufzeiten und Beendigung (einschließlich Verwertung der Anlage)	447
4. Internationale PPP/BOT-Projekte mit ausgewählten Praxisbeispielen	448
a) PFI in UK mit relevanten Standards	448

b) PPP/BOT im Mittleren Osten .....	448
c) PPP/BOT in Osteuropa .....	449
d) USA .....	449
5. Schlussbemerkung .....	450
<b>II. Der EPCM-Vertrag: Alternative Projektstruktur im Anlagenbau (Faber) .....</b>	<b>451</b>
1. EPCM: Begriff und Abgrenzung zum EPC-Vertrag .....	452
a) Definition .....	452
b) Wirtschaftlicher Hintergrund für die EPCM-Struktur .....	453
c) Vertragstandardisierung .....	453
d) Case Study für ein typisches EPCM-Modell .....	454
2. Struktur des EPCM-Vertrags .....	454
a) Juristische Einordnung des EPCM-Vertrages .....	454
b) „EPCM“ und EPC-Vertrag: Ein Vergleich .....	455
c) Typischer vertraglicher Leistungsumfang des EPCM-Contractors .....	457
aa) Phasen der vertraglichen Leistungserfüllung .....	457
bb) Erstellung des Projektplans .....	458
cc) Design und „Detailed Engineering“ (technische Planung) .....	458
dd) „Procurement“ .....	459
ee) „Construction Management“ .....	459
d) Regelungsgegenstände des EPCM-Vertrages .....	460
aa) Kosten und Terminplan .....	460
bb) Leistungsänderungen .....	461
cc) Haftung des EPCM-Contractors .....	462
dd) Beendigung des Vertrages .....	463
3. Schlussbemerkung .....	463
<b>III. Projektverträge für Offshore Windparks (Knütel) .....</b>	<b>465</b>
1. Einleitung .....	466
2. Rechtsrahmen .....	466
a) Welches Recht gilt auf dem Meer? .....	466
b) Eigentumslage in Bezug auf den Meeresboden .....	467
aa) Meeresstrand .....	467
bb) Küstenmeer .....	467
cc) AWZ .....	467
c) Umsatzsteuerliche Aspekte im Zusammenhang mit der Errichtung von Offshore-Windkraftanlagen .....	468
d) Seearbeitsrecht .....	468
e) Öffentlich-rechtliche Genehmigungen und Vorgaben .....	469
3. Vertragsstrukturen .....	470
a) Gebräuchliche Muster .....	470
b) Beschaffungsstrukturen .....	471
4. Gewerkeübergreifende Offshore-Themen .....	472
a) Schnittstellen .....	472
aa) Zeitliche Koordination .....	473
bb) Design .....	474
cc) Ausführung .....	474
dd) Sonstiges .....	475
b) Schlechtwetter .....	475
c) Installation und Offshore-Logistik .....	477
d) Design Basis .....	479
e) Neue Technologie .....	479
f) Haftung, Freistellung und Knock-for-knock .....	480
aa) Sach- und Personenschäden .....	480
bb) Seerechtliche Haftungsbegrenzungen .....	481
g) Abnahme .....	484
h) Gewährleistung .....	485
i) Serienfehler .....	486



# Inhaltsverzeichnis

j) Versicherungen	486
5. Windturbinen (TSA und SWA)	487
a) Garantien im Turbinenliefervertrag	488
b) Verfügbarkeitsgarantie im Service- und Wartungsvertrag	488
c. Sonstiges	489
6. Fundamente	490
7. Innerparkverkabelung und Exportkabel	491
a) Bodenrisiko und <i>reasonable endeavours</i>	491
b) Kampfmittel	492
c) Suspendierung	493
d) Garantien	493
e) Kreuzungsvereinbarungen	493
8. Umspannwerk, Konverterplattform	494
<b>IV. Gestaltung und Formulierung von Nachunternehmerverträgen (Wedemann)</b>	495
1. Back-to-back-Verträge	496
a) Typen von Back-to-back Verträgen	496
b) Geltung des Hauptvertrages	497
aa) Bezugnahme auf die Regelungen des Hauptvertrages	497
bb) Kopie des Hauptvertrages	498
cc) Prüfung der einzelnen Klauseln	499
c) Leistungsverzeichnis des Nachunternehmers	499
d) Ansprüche des Nachunternehmers	500
e) Durchstellung von Vertrags- und Vertragsstrafenterminen	501
f) Abnahme	501
aa) Gefahrenübergang	502
bb) Mängelhaftungszeit	502
g) Haftung und Haftungsgrenzen	503
aa) Vertragsstrafe, Schadensersatz für Verzug	503
bb) Leistungsbezogene Vertragsstrafe	504
cc) Gesamthaftung	504
dd) Ausschluss einzelner Schadenspositionen	505
h) „Pay-when-paid“-/„Pay-if-paid“-Klausel	505
i) Schnittstellenmanagement und Baustellenkoordination	507
j) Rechtswahlklausel	507
k) Streiterledigungsmechanismen	508
2. Nachunternehmervertrag auf Grundlage der VOB/B	509
3. Nachunternehmervertrag auf Grundlage des BGB	510
4. Fazit	511
<b>V. Konsortialstrukturen (Kurtze)</b>	513
1. Einführung	514
a) Grundzüge	514
b) Offenes und stilles Konsortium	515
aa) Offenes Konsortium	515
bb) Stilles Konsortium	515
c) Risiken im Konsortialgeschäft	516
aa) Struktur des Konsortiums	516
bb) Ausfallrisiko	516
cc) Stille Konsortien	517
dd) Verschachtelte Konsortien	518
d) Abgrenzung zu anderen Partnerschaftsformen	518
aa) Joint Venture	518
bb) Arbeitsgemeinschaften/ARGE	518
cc) Kooperationsverträge	519
dd) Konsortien außerhalb des Anlagenbaus	519
e) Musterverträge	519
2. Rechtliche Grundlagen	520

a) Rechtsnatur des Konsortiums	520
b) Rechtswahl	520
c) Kartellrecht	521
d) Steuerrecht	522
aa) Umsatzsteuer	522
bb) Ertragssteuer	523
cc) Betriebsstätten	523
3. Aufteilung des Liefer- und Leistungsumfangs	524
a) Genaue Abgrenzung der Liefer- und Leistungsanteile	524
b) Lücken im Liefer- und Leistungsumfang	524
c) Nachträgliche Änderungen	525
aa) Änderungen aus der Sphäre des Auftraggebers	525
bb) Änderungen aus der Sphäre eines Mit-Konsorten	525
cc) Änderungen aus der eigenen Sphäre	525
4. Aufgaben und Befugnisse des Federführers	526
a) Allgemeines	526
b) Typische Aufgaben	526
c) Befugnisse	526
d) Vergütung des Federführers	527
5. Gesellschaftsrechtliche Regelungen/Sozialpflichten	527
a) Zweck	527
b) Sitz	527
c) Beschlussfassung/Organe	528
d) Treuepflicht	529
e) Informationspflicht	529
6. Angebotsphase	529
a) Vorläufiger Konsortialvertrag	529
b) Angebotserstellung	529
c) Exklusivität	530
7. Wesentliche Regelungen der Projektentwicklung	530
a) Vergabe von Unteraufträgen	530
b) Planung/Design Freeze	530
c) Einhaltung von Gesundheits-, Sicherheits- und Umweltbestimmungen	530
d) Rechnungsstellung und Zahlungen	531
aa) Zahlung über den Federführer	531
bb) Konsortial-/Treuhandkonto	531
cc) Zahlung des Auftraggebers direkt an die einzelnen Konsorten	532
dd) Zahlungsverzug	532
e) Geltendmachung von Ansprüchen gegenüber dem Auftraggeber	532
aa) Offenes Konsortium	532
bb) Stilles Konsortium	533
f) Sicherheiten	533
g) Versicherung	533
aa) Montageversicherung	534
bb) Haftpflichtversicherung	534
cc) Transportversicherung	534
dd) Sonstige Versicherungen	534
h) Insolvenzabsicherung und Kontrollmechanismen	535
aa) Verhaltensregeln im eigenen Interesse	535
bb) Interne Sicherheiten	535
cc) Einsichtsrechte	535
dd) Hinterlegung wichtiger Unterlagen	536
ee) Regelungen zu Unteraufträgen	536
8. Risikotragung/Haftungsprinzip	536
a) Haftung gegenüber dem Auftraggeber	536
aa) Gesamtschuld	536

# Inhaltsverzeichnis

bb) Grundsätze der internen Haftungsverteilung .....	537
cc) Vertragsstrafen für Verzug und technische Garantien .....	538
dd) Mängelbeseitigung .....	538
ee) Sonstiger Schadensersatz .....	539
b) Haftung gegenüber Dritten .....	539
c) Haftung innerhalb des Konsortiums .....	539
d) Haftung des Federführers .....	540
e) Haftung mehrerer .....	540
f) Vermeidung der Haftung/Ersatzvornahme .....	540
9. Beendigung des Konsortiums und Ausschluss von Konsorten .....	541
a) Auflösung des Konsortiums .....	541
b) Gesetzliche Beendigungsgründe/Fortsetzungsklausel .....	541
c) Ausschluss eines Konsortialpartners .....	541
aa) Einzelne Ausschlussgründe .....	542
bb) Folgen des Ausschlusses .....	542
cc) Alternative zum Ausschluss .....	543
dd) Ausschlussfrist .....	543
ee) Ausschlussgründe in der Person des Federführers .....	543
10. Streitbeilegung .....	543
a) Mit dem Auftraggeber .....	543
b) Konsortialintern .....	544
aa) Außergerichtliche Streitbeilegung .....	544
bb) Schiedsverfahren .....	544
11. Sonstiges .....	545
<b>VI. Transportrecht und Anlagenbau (Hoehns) .....</b>	<b>547</b>
1. Projektfrachtführer und Generalunternehmer .....	547
a) Anforderungen in der Projektsituation .....	547
b) Begrenzte Eignung der Transportrechtssysteme .....	548
aa) Zersplitterung des Transportrechts .....	548
bb) Keine geeigneten Bedingungswerke .....	548
2. Leistungsumfang des Projektfrachtführers .....	549
a) Verkehrslenkende Maßnahmen und Genehmigungen .....	549
b) Kennzeichnung, Be- und Entladung, Ladungssicherung .....	550
aa) Verpackung und Kennzeichnung des Transportguts, Gefährliches Gut ...	550
bb) Betriebs- und beförderungssichere Verladung, Entladung .....	550
cc) Straßenverkehrsrechtliche Ladungssicherheit .....	551
dd) Montage-, Rangier- und Installationsarbeiten .....	551
ee) Besonders „schadensgeneigte“ Umschlagsvorgänge .....	552
c) Verhalten auf der Baustelle .....	552
d) Weisungen und Aufwendungsersatzanspruch .....	552
e) Erfüllungssicherheiten und Pfandrecht .....	553
3. Störungen durch Verzögerung und Güterschäden .....	554
a) Verzögerungen .....	554
aa) Häufigstes Projektrisiko mit gravierenden Folgen .....	554
bb) Transportrechtliche Haftungsbegrenzungen und Vertragsstrafen .....	554
cc) Höhere Gewalt .....	555
dd) Stand- und Liegegeldanspruch des Projektfrachtführers („Demurrage“) ..	555
ee) Wieder aktuell: Piraterie .....	555
b) Güterschaden und Güterverlust .....	556
aa) Gesetzlich begrenzte Obhutshaftung .....	556
bb) Abweichende Gestaltungsmöglichkeiten .....	557
c) Unbegrenzte Haftung bei qualifiziertem Verschulden .....	557
<b>VII. Serviceverträge (Kropp) .....</b>	<b>559</b>
1. Allgemeines .....	560
a) Zentrale Begriffe .....	560

b) Vertragstypus und Vertragsgestaltung .....	560
c) Einsatz von Personal .....	561
d) Steuern .....	562
e) Mängelhaftung .....	563
2. Kurzfristige Einzelaufträge und Modernisierung .....	565
a) „Turn-key“-Vertrag .....	565
b) EPCM .....	566
3. Langfristige Serviceverträge .....	568
a) Laufzeit .....	568
b) Vergaberecht .....	568
c) Änderungen .....	568
aa) Gesetzesänderungen .....	569
bb) Höhere Gewalt .....	570
cc) Die Preisentwicklung .....	571
d) Status des Auftraggebers .....	572
e) Beendigung .....	572
f) Der Langzeitwartungsvertrag .....	573
aa) Leistungsumfang .....	573
bb) Schnittstellen .....	574
g) Der Betreibervertrag .....	577
aa) Leistungsumfang .....	577
bb) Betreiberstatus .....	578
cc) Schnittstellen .....	579
<b>Teil D Wichtige Querschnittsmaterien in Anlagenbauprojekten .....</b>	<b>581</b>
<b>I. Compliance (Johannsen) .....</b>	<b>583</b>
1. Woher kommt Compliance und warum Compliance heute unabdingbar ist? ....	584
a) Herkunft der Compliance .....	584
b) Die heutige Bedeutung und Ausprägung unternehmerischer Compliance ....	585
2. Die Anbahnung des Anlagenbauvertrages .....	585
a) Codes of Conduct und UN Global Compact .....	585
b) Korruption, schwarze Kassen, schwarze Schafe und schwarze Listen .....	586
aa) Schwarze Kassen .....	586
bb) Korruption (strafrechtliche Verbote beim Vertragsschluss) .....	587
cc) Schwarze Schafe auf schwarzen Listen .....	587
dd) Exkurs: Unwirksamkeit von Geschäften, die gegen das Gesetz verstoßen .	588
ee) Zwischenfazit zu Anti-Korruption und allgemeinen Verhaltensregeln ....	588
c) Vergaberecht .....	588
d) Kartellrecht .....	589
aa) Fusionskontrolle .....	589
bb) Kartellverbot .....	590
cc) Missbrauchsverbot .....	592
3. BAFA, Dual Use, Exportrecht .....	594
a) BAFA und dt. Ausfuhrkontrolle .....	594
b) Embargoländer, Terrorismusverdacht, Geldwäsche .....	594
4. Planung und Detailengineering sowie technische Normen .....	594
5. Einbindung von Lieferanten und Erfüllungsgehilfen .....	595
6. Die Baustelle und der Probebetrieb .....	595
7. Die Abnahme des Werks und der (teilweise) Gefahrübergang .....	596
8. Fazit und praktische Hinweise (Checkliste und Klauselbeispiele) .....	596
a) Checkliste .....	596
b) Klauselbeispiele .....	597
aa) Einbeziehung Global Compact und Code of Conduct (neutral) .....	597
bb) Zum Vergaberecht (AN-Sicht) .....	598
cc) Zum Kartellverbot .....	598
dd) Unzulässige Vorteilgewährung .....	598

# Inhaltsverzeichnis

ce) Einbindung von Lieferanten und Erfüllungsgehilfen . . . . .	599
<b>II. Investitionsschutz im Anlagenbau (Burgstaller/Gebert) . . . . .</b>	<b>601</b>
1. Bedeutung des Investitionsschutzes im Anlagenbau . . . . .	601
2. Anwendungsbereich des internationalen Investitionsschutzrechts im Anlagenbau . . . . .	602
a) Voraussetzungen für den Schutz von Investitionen . . . . .	603
aa) In persönlicher Hinsicht: Eigenschaft als „Investor“ . . . . .	603
bb) In sachlicher Hinsicht: Vorliegen einer „Kapitalanlage“ . . . . .	604
(1) Sonderproblematik: Nichtvollstreckung eines Schiedsspruchs aus einem Anlagenbaustreit als geschützte Kapitalanlage? . . . . .	604
(2) Sonderproblematik: Vorliegen einer Kapitalanlage im Sinne der ICSID-Konvention . . . . .	605
cc) In zeitlicher Hinsicht: Restrukturierung zum Zwecke der Optimierung des Investitionsschutzes . . . . .	606
3. Materiell-rechtliche Schutzverpflichtungen des Gastgeberstaates . . . . .	607
a) Verbot der Enteignung ohne angemessene Entschädigung . . . . .	607
aa) Direkte und indirekte Enteignungen . . . . .	608
bb) Beispiele von Enteignungen im Anlagenbau . . . . .	609
b) Gebot der gerechten und billigen Behandlung (fair and equitable treatment) . . . . .	609
aa) Inhalt und Bedeutung des Gebots der gerechten und billigen Behandlung . . . . .	610
bb) Beispiele von Verstößen gegen das Gebot der billigen und gerechten Behandlung im Anlagenbau . . . . .	610
c) Schirmklausel . . . . .	611
4. Investitionsschiedsverfahren . . . . .	612
a) Besonderheiten von Investitionsschiedsverfahren . . . . .	612
b) Dauer und Kosten von Investitionsschiedsverfahren . . . . .	613
c) Was kann in einem Investitionsschiedsverfahren eingefordert werden? . . . . .	613
aa) Wiederherstellung . . . . .	613
bb) Schadensersatz . . . . .	613
cc) Vergleich . . . . .	614
d) Vollstreckung von Investitionsschiedssprüchen . . . . .	614
5. Ausblick: Kompetenz der EU für Investitionsschutzverträge mit Drittstaaten . . . . .	615
<b>III. Steuerrecht (Bub) . . . . .</b>	<b>617</b>
1. Allgemeines . . . . .	618
a) Vorbemerkung . . . . .	618
b) Grenzüberschreitender Anlagenbau . . . . .	619
2. Ertragsteuer (Körperschaft-/Einkommen-, Gewerbesteuer) . . . . .	620
a) Grundsätze des internationalen Steuerrechts . . . . .	620
aa) Ansässigkeitsstaatprinzip . . . . .	620
bb) Quellenbesteuerungsprinzip . . . . .	620
cc) Definition, Ursachen und Vermeidung von Doppelbesteuerung . . . . .	621
b) Doppelbesteuerungsabkommen . . . . .	621
c) Unilaterale Maßnahmen zur Steuerermäßigung von Auslandseinkünften . . . . .	621
3. Betriebsstätte . . . . .	622
a) Abkommensrecht . . . . .	622
b) Nationales Steuerrecht . . . . .	623
c) Betriebsstättenbegriff im Umsatzsteuerrecht . . . . .	623
d) Folgen einer Betriebsstätte . . . . .	624
aa) Steuerliche Folgen . . . . .	624
bb) Administrative Folgen . . . . .	625
e) Vorteile von Betriebsstätten . . . . .	625
f) Nachteile von Betriebsstätten . . . . .	626
aa) Mögliche Doppelbesteuerung . . . . .	626
bb) Keine Aufrechnungsmöglichkeit von Verlusten . . . . .	626
cc) Besteuerung des Lieferanteils . . . . .	627
dd) Quellenbesteuerung bei „Abführung“ von Betriebsstättengewinnen . . . . .	627
ee) Attraktionsprinzip . . . . .	627

ff) Rechtliche Folgen .....	627
g) On- und Offshoreaufteilung .....	627
aa) Betriebsstättengewinnermittlung, -abgrenzung, -zuordnung .....	628
bb) Unbeabsichtigte Betriebsstätten .....	628
h) Besonderheiten von Betriebsstätten im Anlagenbau .....	629
aa) Projekt-Betriebsstätten im Anlagenbau .....	629
bb) Berechnung der Betriebsstättenfrist .....	630
cc) Mehrere Tätigkeiten im Land .....	630
dd) Supervision/Überwachungsbetriebsstätte .....	630
ee) Unterbeauftragung/Generalunternehmerkonzept .....	630
ff) Dienstleistungsbetriebsstätte .....	630
4. Alternative Vertrags- und Kooperationsformen im internationalen Anlagenbau ..	631
a) Direktgeschäft .....	631
b) Direktinvestition .....	631
aa) Einbindung von lokaler (Konzern-) Einheit .....	631
bb) Konsortium .....	633
5. Verrechnungspreise .....	633
a) Fremdvergleichsgrundsatz .....	633
b) Besonderheiten von Verrechnungspreisen im Anlagenbau .....	634
6. Quellensteuer .....	634
a) Überblick .....	634
b) Quellensteuerklauseln .....	635
7. Umsatzsteuer .....	635
a) Grundsystematik der Umsatzsteuer .....	635
aa) Umsatzsteuer .....	635
bb) Vorsteuerabzug .....	635
b) Auslandsbeziehungen und Umsatzsteuer .....	635
aa) Lieferung von Waren .....	636
bb) Erbringung von Dienstleistungen .....	636
cc) Europäischer Binnenmarkt .....	636
dd) Drittstaaten .....	637
ee) Vereinfachungsregel für Reihengeschäfte/innergemeinschaftliche Dreiecksgeschäfte .....	637
ff) Umsatzbesteuerung beim Anlagebau .....	637
gg) Umsatzsteuerklauseln im Vertrag .....	638
8. Lohn-/Mitarbeitersteuern .....	638
a) Allgemeines .....	638
b) Entsendungen in DBA-Staaten .....	639
c) Entsendungen in Nicht-DBA-Staaten .....	640
d) Immigrationsbestimmungen, Aufenthalts- und Arbeitserlaubnis, Sozialversi- cherung .....	640
9. Sonstige Steuern .....	640
10. Beispiele für Steuerklauseln .....	640
a) Vollständige Steuerübernahmeklausel durch Kunden .....	640
b) Steuerübernahmeklausel durch Kunden für Quellensteuern .....	641
aa) Lokale Quellensteuern .....	641
bb) DBA-konforme Quellensteuern .....	641
11. Lokale Vereinfachungen .....	641
<b>Sachverzeichnis .....</b>	<b>643</b>