

Einführung

Während die Klageeingangszahlen in Zivilsachen vor den Amts- und Landgerichten rückläufig sind,¹ gewinnen im Gegensatz dazu Formen der alternativen Streitbeilegung in Deutschland an Popularität.² Besonders verbreitet sind dabei insbesondere die Mediation, das schiedsrichterliche Verfahren nach §§ 1025 ff. Zivilprozessordnung (ZPO) und die obligatorischen Schlichtungsverfahren, die das Landesrecht in Verbindung mit § 15a Einführungsgesetz ZPO (EGZPO) regelmäßig vorsieht. Gegenstand dieser Arbeit ist eine in Deutschland eher unbekannte und weniger populäre Form der alternativen Streitbeilegung – das Adjudikationsverfahren.

Der wesentliche Vorteil³ dieses Verfahrens gegenüber anderen Streitbeilegungsinstrumenten und auch dem Zivilprozess wird darin gesehen, dass es zügig abgewickelt werden kann, gerade weil es nicht auf einem gemeinsamen Konsens der Parteien beruht.⁴ In Deutschland ist ein solches Verfahren gesetzlich nicht normiert. Es existieren aber vertragliche Regelungen, denen sich Vertragsparteien freiwillig unterwerfen.⁵ In Großbritannien hingegen ist das Adjudikationsverfahren kodifiziert worden.⁶ Dort existiert seit 1996 ein Gesetzestext, der normiert, dass den Vertragsparteien eines Bauvertrages unabhängig von ihren vertraglichen Regelungen das Recht zusteht, ein Adjudikationsverfahren durchzuführen.⁷

Sowohl die vertraglichen Regelungen in Deutschland als auch die gesetzliche Regelung in Großbritannien können herangezogen werden, um die wesentlichen Merkmale des Adjudikationsverfahrens zu bestimmen.⁸ Zum einen zeichnet es sich dadurch aus, dass es sich um ein summarisches Verfahren handelt. Eine Streitfrage wird somit nicht in der Detailtiefe behandelt, wie es im Rahmen eines gerichtlichen Verfahrens stattfindet. Entscheidungsbefugt ist ein unabhängiger Dritter⁹. Dieser trifft eine lediglich vorläufig bindende Entscheidung. Das wiederum bedeutet, dass die Parteien so lange an die Entscheidung gebunden sind, bis

¹ Meller-Hannich/Ekert/Nöhre u.a., Der Rückgang der Eingangszahlen bei den Zivilgerichten, 2023, 416; *Pa-pier*, IWRZ 2016, 14; *Wolf*, NJW 2015, 1656, 1659.

² Meller-Hannich/Ekert/Nöhre u.a., Der Rückgang der Eingangszahlen bei den Zivilgerichten, 2023, 416.

³ Vertiefend zu den Vorteilen vgl. unter Erster Teil – Grundlagen, B.

⁴ Vgl. *Kölbl*, in: Ganten/Jansen/Voit (Hrsg.), Beck'scher VOB-Kommentar: Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen, Teil B, 2023, § 18 Abs. 3 Rn. 83; *Lembcke*, ZRP 2010, 260, 261 m.w.N.

⁵ Vgl. dazu unter Zweiter Teil – Die Adjudikation im deutschen Recht, B.

⁶ Vgl. dazu dezidiert unter Dritter Teil – Perspektiven der Adjudikation, I.

⁷ Housing Grants, Construction and Regeneration Act 1996.

⁸ Vgl. dazu dezidiert unter Erster Teil – Grundlagen, A., II.

⁹ Zwecks besserer Lesbarkeit wird ausschließlich das generische Maskulinum verwendet. Gleichwohl sind dabei stets alle Personen unabhängig von ihrem Geschlecht (weiblich, divers, männlich) gleichermaßen eingeschlossen.

etwa ein Gericht die Streitfrage anders entschieden hat.¹⁰ So haben die Parteien die Möglichkeit, die Adjudikationsentscheidung überprüfen zu lassen.

Die Rechtsnatur des Adjudikationsverfahrens ist umstritten.¹¹ Neben der Einordnung als Schiedsvereinbarung, mit der Folge, dass die Vorschriften der §§ 1025 ff. ZPO direkt Anwendung finden, kommt die Klassifizierung als Schiedsgutachten in Betracht. Mangels wesentlicher Vergleichbarkeit zu diesen Streitbelegungsinstrumenten kann aber auch eine Einordnung als Rechtsinstitut sui generis diskutiert werden. Die konkrete Beantwortung der Frage, wie die Adjudikation nach deutschem Zivilrecht zu klassifizieren ist, ist ein Gegenstand dieser Untersuchung.

Das Ziel des Adjudikationsverfahrens besteht darin, eine schnelle und verbindliche außergerichtliche Entscheidung durch eine dritte, unabhängige Partei herbeizuführen.¹² Dass das Adjudikationsverfahren dieses Ziel erreichen kann, zeigen die Erfahrungswerte aus Großbritannien. Dort wird das Adjudikationsverfahren sehr gut angenommen¹³ und es lässt sich feststellen, dass es – insbesondere im Vergleich zu einem Gerichtsverfahren – schneller sowie kostengünstiger ist.¹⁴ Ferner führt etwa die selbstständige Auswahl der entscheidungsbefugten Person dazu, dass die Akzeptanz der Entscheidung erhöht wird und ein Folgeprozess in der Regel tatsächlich vermieden werden konnte.¹⁵

Gleichzeitig konnten aber auch Parallelen zu Entwicklungen der gerichtlichen Zivilprozesse festgestellt werden. Dort lässt sich beobachten, dass Zivilverfahren immer zeitintensiver werden¹⁶. Der gleiche Trend zeichnet sich nun auch bei den Adjudikationsverfahren in Großbritannien ab. So muss in rund der Hälfte der Verfahren die gesetzlich vorgesehene

¹⁰ Hk-MediationsG/Klowait/Gläßer, 2025, Einleitung: Einführung Rn. 41; Stubbe/Schramke, BauR 2011, 1715, 1715 f.; Eidenmüller/Wagner (Hrsg.), Mediationsrecht, 2015, Rn. 39.

¹¹ Genauer unter Erster Teil – Grundlagen, C.

¹² Vgl. Breidenbach/Peres, SchiedsVZ 2010, 125, 127; Lembecke, in: Fritz/Pielsticker (Hrsg.), Handbuch Mediationsrecht, 2024, I. Adjudikation Rn. 2; Stubbe, SchiedsVZ 2006, 150, 153; Kölbl, in: Ganten/Jansen/Voit (Hrsg.), Beck'scher VOB-Kommentar: Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen, Teil B, 2023, § 18 Abs. 3 Rn. 84.

¹³ Eigene Berechnung auf Grundlage von *Judicial Office*, Annual Report of the Technology and Construction Court 2020-2021, 2022 (<https://www.judiciary.uk/guidance-and-resources/technology-and-construction-court-annual-report-2020-2021/>) (geprüft am 17. März 2024).

¹⁴ Köntges/Mahnken, SchiedsVZ 2010, 310, 317; Kröll, ZVglRWiss 2015, 545, 549; Schranke, NZBau 2002, 409.

¹⁵ So gaben im Rahmen einer Umfrage 25 Prozent der Befragten an, dass es noch nie zu einem Folgeprozess gekommen sei; 42 Prozent antworteten, dass es in weniger als 5 Prozent der Fälle zu einem anschließenden Gerichts- oder Schiedsverfahren gekommen sei, vgl. Nazzini/Kalisz, 2022 Construction Adjudication in the United Kingdom: Tracing trends and guiding reform, October 2022 (https://www.adjudication.org/sites/default/files/KCL_DPSL_CONSTRUCTION_ADJUDICATION_REPORT.pdf), 57 (geprüft am 17. März 2024).

¹⁶ Vgl. dazu unter Erster Teil – Grundlagen, E., V., 1., b.

Entscheidungsfrist von 28 Tagen auf 42 Tage verlängert werden.¹⁷ Ferner kristallisierte sich heraus, dass das Adjudikationsverfahren nicht für alle baurechtlichen Forderungen attraktiv ist. Aufgrund hoher Adjudikationsgebühren wird es für geringe Forderungen nicht empfohlen.¹⁸ Daher wird eine Deckelung dieser Gebühren verhandelt.¹⁹ Als weiterer Reformvorschlag wird auch die Ausweitung des Anwendungsbereich der gesetzlichen Regelung diskutiert.²⁰ Dieser Vorstoß lässt deutlich erkennen, dass das Adjudikationsverfahren in Großbritannien als Erfolg wahrgenommen wird.

Auch in Deutschland wurde die Einführung eines obligatorischen gesetzlichen Adjudikationsverfahrens in Baustreitigkeiten diskutiert.²¹ Zu einer Einführung ist es im Ergebnis aber nicht gekommen, was vorwiegend mit verfassungsrechtlichen Bedenken begründet worden ist. Die wohl spannendste Frage, die sich im Zusammenhang mit dem Adjudikationsverfahren stellt, ist, inwieweit es sich auch für die Lösung anderer, also nicht-baurechtlicher, Streitigkeiten eignet.²² Die vorliegende Arbeit will hierzu einen Diskussionsbeitrag leisten. Derartige wissenschaftliche Versuche wurden bisher noch nicht unternommen. Diese Lücke soll hiermit geschlossen werden.

Die Arbeit beginnt mit der Untersuchung des hiesigen Streitgegenstandes – dem Adjudikationsverfahren. Dabei werden der Ursprung aufgezeigt, die Rechtsnatur bestimmt und eine Abgrenzung zu anderen Formen der alternativen Streitbeilegung vorgenommen. Im Anschluss wird untersucht, ob ein Adjudikationsverfahren die wesentlichen Schwächen des Zivilprozesses aufgreifen kann (Erster Teil). Nachdem die Grundlagen der Arbeit gelegt worden sind und die Einbettung des Themas abgeschlossen ist, wird herausgearbeitet, auf welcher Grundlage das Adjudikationsverfahren im deutschen Recht angewendet wird und ob eine Adjudikationsentscheidung auch ohne spezielle gesetzliche Regelung vollstreckt werden kann (Zweiter Teil). Darauffolgend soll aufgezeigt werden, welche Perspektiven ein gesetzliches Adjudikationsverfahren bieten kann. Neben einer Untersuchung der gesetzlichen

¹⁷ *Nazzini/Kalisz*, 2022 Construction Adjudication in the United Kingdom: Tracing trends and guiding reform, October 2022 (https://www.adjudication.org/sites/default/files/KCL_DPSL_CONSTRUCTION_ADJUDICATION_REPORT.pdf), 27 (geprüft am 17. März 2024).

¹⁸ *Teubner Oberheim/Schröder*, NZBau 2011, 257, 261 m.w.N.

¹⁹ *Nazzini/Kalisz*, 2022 Construction Adjudication in the United Kingdom: Tracing trends and guiding reform, October 2022 (https://www.adjudication.org/sites/default/files/KCL_DPSL_CONSTRUCTION_ADJUDICATION_REPORT.pdf), 76 (geprüft am 17. März 2024).

²⁰ Vgl. *Nazzini/Kalisz*, 2022 Construction Adjudication in the United Kingdom: Tracing trends and guiding reform, October 2022 (https://www.adjudication.org/sites/default/files/KCL_DPSL_CONSTRUCTION_ADJUDICATION_REPORT.pdf), 75 (geprüft am 17. März 2024).

²¹ Vgl. dazu Dritter Teil – Perspektiven der Adjudikation, D.

²² Siehe dazu insbesondere Dritter Teil – Perspektiven der Adjudikation, E.

Regelung eines Adjudikationsverfahrens im englischen²³ Recht und einer sich anschließenden rechtsvergleichenden Analyse zwischen deutschem und englischem Baurecht wird die Diskussion um die Einführung eines obligatorischen Adjudikationsverfahrens in Baustreitigkeiten in Deutschland in den Blick genommen. Auf dieser Grundlage konnte ein Kriterienkatalog erarbeitet werden, mit dessen Hilfe sich Streitigkeiten identifizieren lassen, für die sich ein Adjudikationsverfahren zur Streitlösung eignet. Dieser Teil schließt mit einem Vorschlag zur verfassungsgemäßen Ausgestaltung eines obligatorischen Adjudikationsverfahrens (Dritter Teil). Zuletzt erfolgt eine Schlussbetrachtung zum Potenzial der Adjudikation (Vierter Teil).

²³ Die Verwendung des Wortes „englisch“ bezieht sich in dieser Untersuchung auf den Rechtsraum Großbritannien.

Erster Teil – Grundlagen

Im Fokus des ersten Teils dieser Arbeit steht die Adjudikation. Es wird versucht, eine Definition dieser alternativen Streitbelegungsmethode vorzunehmen, indem der Ursprung der Adjudikation aufgezeigt wird und Kerncharakteristika herausgearbeitet werden. Als zentral für diese Arbeit ist die Bestimmung der Rechtsnatur der Adjudikationsentscheidung zu bewerten. Zudem erfolgt eine Abgrenzung des Adjudikationsverfahrens von anderen Formen der alternativen Streitbelegung. In einem letzten Schritt wird dann untersucht, ob das Adjudikationsverfahren die wesentlichen Schwächen des Zivilprozesses aufgreifen kann. Dafür werden die Herausforderungen des Zivilprozesses analysiert, die Stärken und Schwächen des Adjudikationsverfahrens dargestellt, sowie die Einflüsse der alternativen Streitbelegung auf den Zivilprozess erörtert.

A. Begriff

Insbesondere in der jüngeren Vergangenheit sind alternative Formen der Streitbelegung in das Zentrum der Diskussionen in Politik, Wissenschaft und Praxis gelangt.²⁴ Gemeinhin sollen sie eine Alternative zur staatlichen Gerichtsbarkeit bieten.²⁵ Sie sind etwa in verschiedenen Normen der ZPO²⁶ ausdrücklich erwähnt und vorgesehen. Ein wohl als vorsichtig zu bezeichnender Hinweis findet sich in § 278 Abs. 1 ZPO, der den Richter dazu verpflichtet, in jeder Lage des Verfahrens auf eine gütliche Einigung der Parteien hinzuwirken. Wesentlich eindeutiger wird die folgende Regelung: Die Vorschrift des § 278a Abs. 1 ZPO, die durch das Gesetz zur Förderung der Mediation und anderer Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbelegung 2012²⁷ eingeführt wurde, normiert, dass das Gericht den Parteien eine Mediation oder ein anderes Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbelegung vorschlagen kann. Dieses Vorschlagsrecht wird nicht durch eine Aufzählung der in Betracht kommenden außergerichtlichen Konfliktbelegungsalternativen konkretisiert. Allerdings findet sich in der Gesetzesbegründung ein ausdrücklicher Verweis auf die Schlichtungs-, Schieds- und Gütestellen, die Ombudsleute, Clearingstellen und neuere Schieds- und Schlichtungsverfahren wie Shuttle-Schlichtung, Adjudikation, Mini Trial, Early Neutral Evaluation und Online

²⁴ U.a. die Verabschiedung des Gesetzes zur Förderung der Mediation und anderer Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbelegung v. 21. Juli 2012, BGBl. I, 2012, Nr. 35, 1577 f. oder des Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie über alternative Streitbelegung in Verbraucherangelegenheiten und zur Durchführung der Verordnung über Online-Streitbelegung in Verbraucherangelegenheiten v. 19. Februar 2016, BGBl. I, 2016, Nr. 9, 254 f.

²⁵ *Riehm*, NJW 2017, 113.

²⁶ Auch Normen anderer Gesetze, wie etwa die §§ 135, 156 Abs. 1 S. 3 FamFG verweisen auf Formen der außergerichtlichen Streitbelegung.

²⁷ Gesetz zur Förderung der Mediation und anderer Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbelegung v. 21. Juli 2012, BGBl. I, 2012, Nr. 35, 1577 f.

Schlichtung.²⁸ Hintergrund der Normierung dieses Vorschlagsrechts war, dass der Gesetzgeber die alternativen Formen der Streitbeilegung – trotz des vielfältigen Angebots – für zu wenig genutzt hielt.²⁹ Dem Zweck beider Vorschriften liegt wiederum die Annahme des BVerfG zugrunde, dass eine gütliche Einigung dem Rechtsfrieden nachhaltiger dienen kann als eine streitige Entscheidung.³⁰ Ferner weisen alternative Streitbeilegungsformen das Potenzial auf, zu einer Beschleunigung und Kostensenkung beizutragen.³¹ Daher sollen die §§ 278 und 278a ZPO auch dazu führen, lang dauernde und ausufernde Prozesse zu vermeiden und eine Alternative zu schaffen, wenn die Fortsetzung des Rechtsstreits voraussichtlich nicht zu einem für die Parteien befriedigenden Ergebnis führen wird.³² Bei aller Heterogenität haben die unter den Begriff der alternativen Streitbeilegung fallenden Verfahren gemeinsam, dass sie allesamt nicht auf eine autoritative Streitentscheidung durch staatliche Gerichte ausgelegt sind.³³

Die Adjudikation stellt ein solches alternatives Streitbeilegungsverfahren dar. Sie ist in Deutschland gesetzlich nicht geregelt. Jedoch ist sie in einigen Verfahrensordnungen – wie der DIS-Verfahrensordnung – ausdrücklich vorgesehen.³⁴ Auch in der Gesetzesbegründung zum Mediationsgesetz ist sie ausdrücklich als außergerichtliches Streitbeilegungsverfahren aufgeführt.³⁵ In Deutschland besteht somit keine gesetzliche Pflicht, ein Adjudikationsverfahren durchzuführen. Parteien können sich solch einem Verfahren aber freiwillig unterwerfen, indem sie entsprechende Regelungen in ihren Verträgen vorsehen oder auf entsprechende Regelungen der DIS zurückgreifen.

I. Hintergrund

Nachfolgend soll untersucht werden, wo der Ursprung des Adjudikationsverfahrens liegt und welche wesentlichen Entwicklungsschritte es durchlaufen hat. Des Weiteren soll der Frage nachgegangen werden, welche Gründe zur Entstehung des Adjudikationsverfahrens geführt haben.

²⁸ BT-Drs. 17/5335, 11.

²⁹ BT-Drs. 17/5335, 11.

³⁰ BVerfG, Beschl. v. 14. Februar 2007 – 1 BvR 1351/01, NJW-RR 2007, 1073, 1074; Greger, in: Zöllner (Hrsg.), Zöllner Zivilprozessordnung, 2024, § 278 Rn. 1.

³¹ Musielak/Voit/Foerste, 2025, § 278 ZPO Rn. 1.

³² Greger, in: Zöllner (Hrsg.), Zöllner Zivilprozessordnung, 2024, § 278 Rn. 1; Greger/Unberath/Steffek MediationsG/Greger, 2016, Kapitel E Rn. 66; Riehm, NJW 2017, 113.

³³ Riehm, NJW 2017, 113.

³⁴ Auch die SL Bau und die DIS-SchGO sehen u.a. ein solches Adjudikationsverfahren vor, vgl. dazu unter Zweiter Teil – Die Adjudikation im deutschen Recht, B.

³⁵ BT-Drs. 17/5335, 11.

1. Ursprung in den USA

Die Adjudikation hat ihren Ursprung in den späten 1960er-Jahren in den USA – in Form eines sogenannten *Dispute Review Boards* (DRB).³⁶ Diese entstanden in einer Zeit des Abschwungs in der Bauindustrie, in der es insbesondere in dieser Branche verstärkt zu Rechtsstreitigkeiten kam.³⁷ Auftraggeber und Auftragnehmer waren vermehrt auf der Suche, Rechtsstreite kostengünstiger, effizienter und schneller beizulegen.³⁸ Ausschlaggebend für diese Entwicklung und eine Distanzierung von der staatlichen Gerichtsbarkeit war, dass die Kosten eines Gerichtsverfahrens enorm hoch waren und die beteiligten Akteure zunehmend den Eindruck gewannen, dass der Zivilprozess zur Erledigung von Baustreitigkeiten nur bedingt geeignet sei.³⁹ Daher sah sich das *US National Committee on Tunneling Technology* veranlasst, eine Studie in Auftrag zu geben, deren Ziel darin bestand, Empfehlungen für ein verbessertes Auftragsverfahren zu entwickeln.⁴⁰ Der im Jahr 1974 veröffentlichte Studienbericht⁴¹ führte dazu, dass in der Öffentlichkeit ein ausgeprägteres Bewusstsein für die hohen Kosten und den immensen Zeitverlust im Rahmen von Streitigkeiten, die auf gerichtlichem Wege gelöst werden sollten, geschaffen wurde.⁴² Dies betraf indes nicht nur die Bauindustrie. Der Bericht enthielt die Empfehlung, einen Mechanismus zu schaffen, mit dessen Hilfe Streitigkeiten von vornherein vermieden werden und sich nicht zu einer schier unlösbar werdenden Masse verdichten.⁴³

Das Lösungsmodell wurde in der Etablierung von DRBs gesehen. Diese bestanden aus drei Personen, meist ein bis zwei Ingenieuren und einem Juristen, die das Projekt begleiteten.⁴⁴ Sie wurden bereits zu Beginn des Projekts eingesetzt – also zu einem Zeitpunkt, in dem schlicht noch keine Streitigkeit vorlag.⁴⁵ So konnte sichergestellt werden, dass aufkeimende Dispute zeitnah und effizient von Personen beigelegt wurden, die weitestgehend mit den

³⁶ *Bunni*, The FIDIC Forms of Contract, 2005, 602 f.; *Harbst/Mahnken*, SchiedsVZ 2005, 34, die allerdings darauf verweisen, dass die Entwicklung erst in den 70er Jahren begonnen habe; *Köntges/Mahnken*, SchiedsVZ 2010, 310 ff.; *Schranke*, NZBau 2002, 409.

³⁷ *Bunni*, The FIDIC Forms of Contract, 2005, 603.

³⁸ *Bunni*, The FIDIC Forms of Contract, 2005, 603.

³⁹ Zu den spezifischen Problemen eines Bauprozesses vgl. *Figueroa Valdes*, Romanian Arbitration Journal / Revista Romana de Arbitraj 5 2011, 19; *Köntges/Mahnken*, SchiedsVZ 2010, 310, 311; vgl. zum Hintergrund der DRBs *Mahnken*, McGill Journal of Dispute Resolution 5 2018-2019, 60, 64.

⁴⁰ *Bunni*, The FIDIC Forms of Contract, 2005, 602 f.; *Chapman*, Turkish Commercial Law Review 1 2015, 219, 220; *Figueroa Valdes/Schubert*, International Arbitration Law Review 217, 55, 57; *Grove/Appuhn*, Construction Lawyer 32 2012, 6.

⁴¹ *Standing Subcommittee No. 4, Contracting Practices of the U.S. National Committee on Tunneling Technology*, Better Contracting for Underground Construction, 1974.

⁴² *Bunni*, The FIDIC Forms of Contract, 2005, 603.

⁴³ *Bunni*, The FIDIC Forms of Contract, 2005, 603.

⁴⁴ *Grove/Appuhn*, Construction Lawyer 32 2012, 6, 7; *Köntges/Mahnken*, SchiedsVZ 2010, 310, 311.

⁴⁵ *Köntges/Mahnken*, SchiedsVZ 2010, 310, 311.

sehr komplexen Bauvorhaben vertraut waren.⁴⁶ Sie konnten dann – bei Vorliegen einer Unstimmigkeit – ein kurzes summarisches Verfahren einleiten und durchführen sowie letztlich eine Empfehlung aussprechen.⁴⁷ Sie trafen dabei hingegen ausdrücklich keine bindende Entscheidung.

Ein solches DRB wurde erstmalig bei der zweiten Bohrung des *Eisenhower Tunnels* in Colorado im Jahr 1975 eingesetzt.⁴⁸ Nachdem im Rahmen der ersten Bohrung die vorläufigen Kosten um 117 Prozent überschritten worden waren und das Bauprojekt erst mit einer Verzögerung von zwei Jahren fertiggestellt werden konnte,⁴⁹ einigten sich die Vertragsparteien darauf, ein DRB projektbegleitend einzusetzen, um die zeit- und kostenintensiven Folgen der ersten Bohrung zu vermeiden.⁵⁰ Während des Projekts kam es zu drei Streitigkeiten, die allesamt ohne gerichtliche Klärung beigelegt werden konnten.⁵¹

Die DRBs wurden vermehrt erfolgreich eingesetzt und erfreuten sich großen Zuspruchs. Ein Grund dafür ist insbesondere in der Tatsache zu sehen, dass sich die Parteien während des gesamten Lebenszyklus eines Bauprojekts kollegial gegenüberstanden.⁵²

2. Aufnahme der DABs in die Standardverträge der FIDIC

Die Erfolgsgeschichte der DRBs im Rahmen des Eisenhower-Tunnel-Projekts erlangte über die USA hinaus Aufmerksamkeit.⁵³ Diese wurde noch einmal verstärkt, als ein DRB erstmals im Jahr 1980 in einem internationalen Projekt eingesetzt wurde.⁵⁴ Insbesondere die wachsenden Investitionen in Bauprojekte sorgten dafür, dass DRBs vermehrt in Anspruch genommen wurden.

⁴⁶ Schranke, NZBau 2002, 409.

⁴⁷ Köntges/Mahnken, SchiedsVZ 2010, 310, 311.

⁴⁸ Chapman, Turkish Commercial Law Review 1 2015, 219, 220; *Figueroa Valdes/Schubert*, International Arbitration Law Review 217, 55, 57; *Mahnken*, McGill Journal of Dispute Resolution 5 2018-2019, 60, 63.

⁴⁹ *Harmon*, Journal of Legal Affairs and Dispute Resolution in Engineering and Construction 2009, 16, 19.

⁵⁰ *Figueroa Valdes/Schubert*, International Arbitration Law Review 217, 55, 57; *Grove/Appuhn*, Construction Lawyer 32 2012, 6.

⁵¹ *The Dispute Resolution Board Foundation*, History of the Dispute Board process and the DRBF (<https://www.drb.org/history>) (geprüft am 17. März 2024); vgl. *Harmon*, Journal of Legal Affairs and Dispute Resolution in Engineering and Construction 2009, 16, 19, die allerdings von vier Streitigkeiten spricht.

⁵² *Bunni*, The FIDIC Forms of Contract, 2005, 603; in Bezug auf den Eisenhower Tunnel vgl. *The Dispute Resolution Board Foundation*, History of the Dispute Board process and the DRBF (<https://www.drb.org/history>) (geprüft am 17. März 2024).

⁵³ Chapman, Turkish Commercial Law Review 1 2015, 219, 220.

⁵⁴ *Bunni*, The FIDIC Forms of Contract, 2005, 603; zu den einzelnen internationalen Projekten vgl. *Figueroa Valdes*, Romanian Arbitration Journal / Revista Romana de Arbitraj 5 2011, 19, 19 f.; *Figueroa Valdes/Schubert*, International Arbitration Law Review 217, 55, 57 f.; *Grove/Appuhn*, Construction Lawyer 32 2012, 6, bei dem internationalen Projekt handelt es sich um den Bau der El Cajón Talsperre in Honduras, auch bekannt als "Represa Hidroeléctrica Francisco Morazán".

1995 nahm die Fédération Internationale des Ingénieurs Conseils (FIDIC) ein Verfahren in ihre Standardverträge auf, das den amerikanischen DRBs stark ähnelte.⁵⁵ Die FIDIC ist ein internationaler Verband der beratenden Ingenieure, der seit 1957 Vertragsmuster zur Verfügung stellt und damit einen Standard für international einsetzbare Vertragswerke gesetzt hat.⁵⁶

Vor der Implementierung des Verfahrens sahen die Verträge der FIDIC vor, dass im Wesentlichen der Ingenieur für die außergerichtliche Beilegung von Streitigkeiten zwischen dem Bauherrn und dem Auftraggeber verantwortlich war.⁵⁷ Er sollte die erste Anlaufstelle der Vertragspartner sein und auf eine gütliche Einigung hinwirken. Problematisch war allerdings, dass der Ingenieur vom jeweiligen Auftraggeber beauftragt und bezahlt wurde. Er war somit alles andere als ein neutraler Dritter, weshalb oft der Vorwurf im Raum stand, er sei parteiisch und könne daher weder zwischen den Parteien vermitteln noch eine unparteiische Entscheidung treffen.⁵⁸

An diesem Reglement wurde ab 1995 nicht mehr festgehalten. Vielmehr entschied man sich für die Einrichtung eines unabhängigen Gremiums, das zwar Gemeinsamkeiten mit der ursprünglichen Form der DRBs aufwies, sich aber in Details auch deutlich von ihnen unterschied.⁵⁹ Die FIDIC sah in ihren Verträgen ein sogenanntes *Dispute Adjudication Board* (DAB) vor. Der wesentliche Unterschied zum DRB besteht darin, dass das DAB eine vorläufig bindende Entscheidung traf und keine bloße Empfehlung aussprach.⁶⁰ Für diese Entscheidung sollte dem DAB, das auch aus einer Einzelperson bestehen konnte, ein Zeitraum von 84 Tagen zur Verfügung stehen.⁶¹ Sofern innerhalb von 28 Tagen nach Erlass der DAB-Entscheidung von keiner Partei eine *Notice of Dissatisfaction* abgegeben wurde, sollte die Entscheidung Bindungswirkung entfalten.⁶²

⁵⁵ *Figueroa Valdes*, Romanian Arbitration Journal / Revista Romana de Arbitraj 5 2011, 19, 21, dort waren sie im sogenannten "Orange Book" (Conditions of Contract for Design-Build and Turnkey) vorgesehen.

⁵⁶ *Hök*, ZfBR 2017, 632.

⁵⁷ *Figueroa Valdes*, Romanian Arbitration Journal / Revista Romana de Arbitraj 5 2011, 19, 21.

⁵⁸ *Chapman*, Turkish Commercial Law Review 1 2015, 219, 221; *Figueroa Valdes*, Romanian Arbitration Journal / Revista Romana de Arbitraj 5 2011, 19, 21.

⁵⁹ *Bunni*, The FIDIC Forms of Contract, 2005, 604.

⁶⁰ *Figueroa Valdes*, Romanian Arbitration Journal / Revista Romana de Arbitraj 5 2011, 19, 22; *Figueroa Valdes/Schubert*, International Arbitration Law Review 217, 55, 58; *Schranke*, NZBau 2002, 409, 411.

⁶¹ *Grove/Appuhn*, Construction Lawyer 32 2012, 6, 8, sollte die Entscheidung nicht von einem Gremium, sondern von einer Person getroffen werden, kann die Frist auf 56 Tage reduziert werden.

⁶² Vgl. *dies.*, Construction Lawyer 32 2012, 6, 8.

3. Housing Grants, Construction and Regeneration Act 1996

Auch das englische Prozessrecht schien den besonderen Herausforderungen des Bauprozesses nicht gewachsen zu sein.⁶³ Dort waren entsprechende Gerichtsverfahren ebenfalls langwierig und die Dauer sowie der Ausgang wurden größtenteils als unwägbar bewertet.⁶⁴ Erschwerend kam hinzu, dass die Prozesskosten ungleich höher waren als in Deutschland, da englische Anwälte grundsätzlich nach Stundenhonoraren abrechneten.⁶⁵ In Summe führten diese Faktoren dazu, dass bei kleineren Streitwerten die Prozesskosten jene Streitwerte überstiegen und so das Prozessrisiko sehr hoch war.⁶⁶ Dadurch war insbesondere dem „*sub-contractor*“⁶⁷ bei unberechtigten Zahlungsverzögerungen und -einhalten der Zugang zu den Gerichten faktisch versperrt.⁶⁸ Hier wurde ein alternatives Verfahren gesucht, mit dessen Hilfe noch während des Bauprojekts eine Streitlösung herbeigeführt werden konnte, die allerdings einen vorläufigen Charakter haben sollte und nach Beendigung des Bauvorhabens erneut überprüft werden konnte.⁶⁹

Im Jahr 1996 ist der *Housing Grants, Construction and Regeneration Act*⁷⁰ (HGCRA 1996) in Kraft getreten, der in Part II vorschreibt, dass den Vertragsparteien eines Bauvertrages unabhängig von ihren vertraglichen Regelungen das Recht zusteht, ein Adjudikationsverfahren durchzuführen.⁷¹ Dieser wird durch das *Scheme for Construction Contracts of 1998*⁷² ergänzt, welches 2011⁷³ geändert wurde (*Scheme of Construction Contracts*).⁷⁴ Dieses Reglement stellt das erste gesetzliche geregelte Adjudikationsverfahren dar.

Nach Section 108 HGCRA 1996 hat jede Partei eines Bauvertrages das Recht, bei einer Streitigkeit aus dem Vertrag einen *adjudicator* zu bestellen. Weiterhin werden

⁶³ Vgl. *Latham*, *Constructing the Team*, 1994, 87 f., der die wesentliche Grundlage der späteren gesetzlichen Entscheidung bildete.

⁶⁴ *Köntges/Mahnken*, *SchiedsVZ* 2010, 310, 311; vgl. *Mahnken*, *McGill Journal of Dispute Resolution* 5 2018-2019, 60, 66; *Teubner Oberheim/Schröder*, *NZBau* 2011, 257, 258.

⁶⁵ *Teubner Oberheim/Schröder*, *NZBau* 2011, 257, 258.

⁶⁶ *Teubner Oberheim/Schröder*, *NZBau* 2011, 257, 258.

⁶⁷ Darunter sind Unterauftragnehmer oder auch Subunternehmer zu verstehen, die einen Teil des Vertrages für ein anderes Unternehmen ausführen.

⁶⁸ *Teubner Oberheim/Schröder*, *NZBau* 2011, 257, 258.

⁶⁹ *Stiegemeier*, *Vertragsarbitrage und Internationales Privat- und Zivilverfahrensrecht*, 2017, 128.

⁷⁰ *Housing Grants, Construction and Regeneration Act 1996*, Chapter 53 vom 24. Juli 1996.

⁷¹ *Housing Grants, Construction and Regeneration Act 1996*.

⁷² *The Scheme for Construction Contracts (England and Wales) Regulations 1998*, No. 649 vom 1. Mai 1998.

⁷³ *The Scheme for Construction Contracts (England and Wales) Regulations 2011*, No. 2333 vom 1. Oktober 2011.

⁷⁴ Die kleineren Änderungen können unter *Practical Law Company*, *Statutory Instrument 1998 No. 649*, *The Scheme for Construction Contracts (England and Wales) Regulations 1998, 2011* ([https://uk.practicalcallaw.thomsonreuters.com/Link/Document/Blob/142aaca0b0c5511e498db8b09b4f043e0.pdf?targetType=PLC-multimedia&originationContext=document&transitionType=DocumentImage&uniqueId=acfece32-9306-49df-b963-48f43b5bb03e&ppcid=5426554582d3474986618b5a559eff30&contextData=\(sc.Default\)&comp=pluk](https://uk.practicalcallaw.thomsonreuters.com/Link/Document/Blob/142aaca0b0c5511e498db8b09b4f043e0.pdf?targetType=PLC-multimedia&originationContext=document&transitionType=DocumentImage&uniqueId=acfece32-9306-49df-b963-48f43b5bb03e&ppcid=5426554582d3474986618b5a559eff30&contextData=(sc.Default)&comp=pluk)) (geprüft am 17. März 2024) nachvollzogen werden.