

Lukas Andrieu / Anna Gaich / Johannes Schwarz

## Die Neuausgabe der ÖNORM B 2110 (Ausgabe vom 1.5.2023)



RA Mag. Lukas Andrieu, LL.M.



RA<sup>10</sup> Mag. Anna Gaich



Johannes Schwarz

© Christa Strobl

Genauso wie technische ÖNORMEN werden auch rechtliche ÖNORMEN (als Vertragsschablonen) vom Normungsinstitut Austrian Standards International (ASI) regelmäßig aktualisiert. Die Neuausgabe der ÖNORM B 2110 mit dem Titel „Allgemeine Vertragsbestimmungen für Bauleistungen“ erschien am 1.5.2023, wobei parallel dazu auch die ÖNORMEN A 2060 und B 2118 angepasst wurden. Es sollen im Folgenden, unter Berücksichtigung einschlägiger Lehrmeinungen sowie vorhandener höchstgerichtlicher Judikatur, die aus Sicht der Autoren wichtigsten Neuerungen und Veränderungen der ÖNORM B 2110 dargestellt werden.

**Schlagworte:** ÖNORM; Werkvertrag; Schriftlichkeitsgebot; Vertragsrücktritt; Informationsrecht; Value Engineering; Fixgeschäft; Vertragsstrafe; Schlussfeststellung; Gewährleistung; Schiedsverfahren; Leistungsänderung; Bonusregelung.

**Rechtsnormen:** Pkt 4.2, 5.1, 5.2, 5.8, 5.9, 6.2, 6.3, 7.1, 7.2, 7.4, 11.2 und 11.3 ÖNORM B 2110; §§ 110 Abs 2, 360, 371 BVergG 2018; §§ 932 f ABGB.

### I. Hintergrund der (neuen) Ausgabe der ÖNORM B 2110

Die vom Normungsinstitut Austrian Standards International (ASI) herausgegebenen ÖNORMEN, die nicht durch konkrete Rechtsvorschriften für verbindlich erklärt wurden, haben nur insofern Bedeutung, als sie – uU auch konkludent – zum Gegenstand von Verträgen gemacht wurden.<sup>1</sup> Dies gilt auch für die ÖNORM B 2110, die in Österreich die maßgebliche und in der Baupraxis bedeutendste Verdingungsnorm darstellt. Sie soll nach ihrer Zielsetzung einen ausgewogenen Kompro-

miss zwischen den Interessen der an Werkverträgen beteiligten Personen darstellen.

Ihrer Rechtsnatur nach zählt die ÖNORM B 2110 zu den Allgemeinen Geschäftsbedingungen.<sup>2</sup> Dies setzt damit grundsätzlich eine Vereinbarung der Parteien voraus, dass die ÖNORM B 2110 zur Vertragsgrundlage erklärt wird. Der OGH enthält sich dabei grundsätzlich einer generellen Aussage dahin, dass schon jeder Verweis auf ÖNORMEN des Verdingungswesens die ÖNORM B 2110 immer vollinhaltlich zum Vertragsbestandteil macht. Vielmehr seien die Umstände des Einzelfalls maßgeblich, wobei bereits allgemeine Formulie-

<sup>1</sup> RIS-Justiz RS0038622; RS0062077.

<sup>2</sup> OGH 22.8.1995, 6 Ob 566/95.

rungen in den Auftragsgrundlagen („die Ö-Normen in ihrer jeweils neuesten Fassung ...“; „einschlägige Ö-Normen“) im Einzelfall eine konkludente Einbeziehung<sup>3</sup> in den Vertrag bedeuten können.<sup>4</sup>

Bei rein privaten Bauvorhaben steht es den Vertragsparteien auf Grundlage der Privatautonomie natürlich frei, ob, und falls ja, welche Fassung der ÖNORM B 2110 sie dem jeweiligen Bauvertrag zugrunde legen möchten. Es könnte daher auch weiterhin auf die bisherige Fassung aus dem Jahr 2013 Bezug genommen werden. Um Missverständnisse und Auslegungsschwierigkeiten zu vermeiden, sollte daher bei der Vertragserrichtung immer auch die jeweilige Fassung (also etwa „ÖNORM B 2110:2023“) klargestellt werden. Pkt 5.1.2 der ÖNORM B 2110 regelt für den Fall, dass im Vertrag ÖNORMEN ohne Ausgabedatum angeführt sind, dass jene Fassungen maßgebend sind, die zum Zeitpunkt des Beginns der Angebotsfrist Gültigkeit hatten; ist keine Angebotsfrist angegeben, gilt das Datum des Angebotes.

Handlungsbedarf einer Anpassung von (regelmäßig verwendeten) „Ausschreibungsbestimmungen“ kann für öffentliche Auftraggeber bestehen. Gemäß § 110 Abs 2 BVergG 2018 hat der öffentliche Auftraggeber bei Festlegungen für den Leistungsvertrag auf „geeignete Leitlinien, wie ÖNORMEN oder standardisierte Leistungsbeschreibungen Bedacht zu nehmen“. Es liegt nahe, dass sich die vorgesehene Bedachtnahme auf die jeweils letztgültige Fassung der jeweiligen (technischen oder rechtlichen) ÖNORM bezieht. Die Gesetzesmaterialien stellen (rein vergaberechtlich betrachtet) klar, dass es einer Rechtfertigung für die Abweichung von Leitlinien bedarf und insofern – trotz der Abschwächung dieser sogenannten „Normenbindung“ durch die Einführung des BVergG 2018 – Dokumentationsanforderungen gelten: „Wird von geeigneten Leitlinien abgewichen, so ist dies vom öffentlichen Auftraggeber intern mit den dafür maßgeblichen Gründen zu dokumentieren“.<sup>5</sup>

Zur leichteren Nachvollziehbarkeit werden (ohne Anspruch auf Vollständigkeit) die aus Sicht der Autoren wesentlichsten Änderungen nachfolgend nach der Reihenfolge der Vertragsbestimmungen in der (neuen) Norm im Einzelnen dargestellt und diskutiert.

## II. Zu den Änderungen der Verfahrensbestimmungen

Im Vorwort der ÖNORM B 2110 wird klargestellt, dass Abschnitt 4 der ÖNORM B 2110 nicht dazu bestimmt ist, Vertragsbestandteil zu werden. Dieser Abschnitt dient als Ergänzung zur ÖNORM A 2050 bzw zum

<sup>3</sup> Vgl OGH 27.4.1999, 1 Ob 359/98w; 3.3.2010, 7 Ob 211/09v.

<sup>4</sup> OGH 14.12.2017, 2 Ob 206/16g unter Verweis auf OGH 27.4.1999, 1 Ob 359/98w und *Wenusch*, ÖNORM B 2110<sup>2</sup> (2011) Rz II/26 sowie OGH 17.1.2001, 6 Ob 98/00f uva; *Aicher* in *Straube/Aicher*, Bauvertrags- und Bauhaftungsrecht I (2016) 2.2.2.1.

<sup>5</sup> ErlRV 69 BlgNR 26. GP 138; *Gölles* in *Gölles*, BVergG 2018 (2022) § 110 mwN; in der Vorgängerregelung im BVergG 2006 waren diese laut gesetzlicher Anordnung noch „heranzuziehen“.

BVergG 2018 und enthält Hinweise und Regelungen für die Erstellung von Ausschreibungen und Angeboten. Zu beachten ist jedoch, dass die ÖNORM B 2110 selbst diese Anordnung durchbricht, zumal in den Punkten 7.2.1 und 7.2.2 ausdrücklich auf die Punkte 4.2.1.3 und 4.2.1.4 verwiesen wird. Dies dient der Klarstellung der vorvertraglichen Pflichten.<sup>6</sup> Unter Pkt 4 wurden unter anderem Aktualisierungen von Verweisen auf Gesetze und Werkvertragsnormen vorgenommen, zudem wurde der Unterpkt 4.2.2, der auch als „Checkliste“ für die Ausschreibenden dient<sup>7</sup>, umstrukturiert und ergänzt.

Dabei wurden beispielsweise, wohl um einen größeren Fokus auf diese Aspekte zu richten, für Angaben zu Baustraßen und zur Projektabwicklung eigene Unterpunkte geschaffen. Ergänzt wurde Pkt 4.2.2 (neu) um weitere anzugebende Fristen (lit. e neu), Angaben zum Gerichtsstand (lit. h (neu)), für den Fall einer vereinbarten alternativen Streitbeilegung, Angaben zu Institutionen, Verfahren und Verfahrensvorschriften (lit. i neu) sowie ebenso um Angaben bezüglich einer Regelung zu „Value Engineering“ und Bonusregelungen (lit. j (neu)).

Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass diese „Checkliste“ nicht als abschließend anzusehen ist, da beispielsweise die in Pkt 4.2.1.3 genannten behördlichen Bescheide nicht angeführt sind. Eine Individualisierung auf den Einzelfall ist daher stets erforderlich.

## III. Zu den Änderungen des Rücktrittsrechtes, der Schaffung eines neuen Informationsrechtes sowie zu weiteren Änderungen des 5 Abschnitts

Abschnitt 5, der Grundsätzliches zu den Vertragsbeziehungen regelt<sup>8</sup>, ist einer jener Abschnitte, der durch die Neufassung der ÖNORM B 2110 die gravierendsten Änderungen erfahren hat. Vor allem die Gründe, die den Vertragspartnern einen Rücktritt vom Vertrag ermöglichen, wurden dabei einschneidend modifiziert.

So wurde Pkt 5.8.1 Z 1 (alt), der das Rücktrittsrecht aufgrund des Untergangs der bereits erbrachten Leistung regelte, dahingehend abgeändert, dass das Rücktrittsrecht auch dann schon zusteht, wenn es zu einem „Untergang eines großen Teils der Leistung“ kommt. Dabei kommt es sowohl zu einer Erweiterung als auch zu einer Einschränkung dieses Rücktrittstatbestandes. Zum einen setzte Pkt 5.8.1 Z 1 (alt) einen vollständigen Untergang der Leistung voraus<sup>9</sup>, was nun auf einen „großen Teil“ erweitert wurde. Zum anderen war der Rücktrittsgrund im Rahmen des Zumutbaren auch dann schon anwendbar, wenn nur ein geringfügiger Teil der Leistung bereits erbracht worden war und dieser Teil vollständig untergegangen war.<sup>10</sup> Dieses Geringfüg-

<sup>6</sup> *Kurz*, Vertragsgestaltung im Baurecht<sup>2</sup> (2023) 78/79.

<sup>7</sup> *Karasek*, ÖNORM B 2110<sup>3</sup> (2016) Rz 233.

<sup>8</sup> *Kurz*, Vertragsgestaltung (FN 6) 95.

<sup>9</sup> *Karasek*, ÖNORM (FN 7) Rz 495.

<sup>10</sup> *Karasek*, ÖNORM (FN 7) Rz 496.

gigkeits-element fällt nun weg, da Pkt 5.8.1 Abs 1 lit. a (neu) lediglich auf einen großen Teil der Leistung abstellt, unabhängig davon, in welchem Umfang diese Leistung schon erbracht worden ist. Was einen solchen „großen Teil“ der Leistung darstellt, ist im Einzelfall zu bewerten. Dabei muss es sich wohl nicht unbedingt um den überwiegenden Teil der Leistung handeln, es könnte auch ein Anteil von weniger als 50% ein großer Teil der Leistung sein.<sup>11</sup>

Mit Pkt 5.8.1 Z 6 (alt), der das Rücktrittsrecht bei einer länger andauernden Behinderung regelte, hat ein weiterer Rücktrittsgrund eine Änderung erfahren. Gemäß Pkt 5.8.1 lit. f (neu) kann sich jener Vertragspartner, dessen Sphäre die Behinderung zuzurechnen ist, nicht mehr auf dieses Rücktrittsrecht berufen.<sup>12</sup>

Auch die Fristen zur Geltendmachung der Rücktrittgründe wurden verändert. Die Gründe nach Pkt 5.8.1 lit. a – d (neu) müssen nun, anstatt der alten 30-Tagesfrist, innerhalb von 1 Monat ab Kenntnis der wesentlichen Tatsachen geltend gemacht werden. Die Frist zur Geltendmachung des Rücktrittsrechts wegen Handlungen gegen die guten Sitten (Pkt 5.8.1 lit. e (neu)) wird hingegen auf 2 Monate erhöht.

Eine weitere Modifizierung stellt Pkt 5.8.3 (neu) dar: Diese Bestimmungen gelten zwar prinzipiell nur für einen Rücktritt vom Vertrag<sup>13</sup>, jedoch sind sie nun aufgrund einer ausdrücklichen Anordnung auch auf Vertragsbeendigungen durch den Auftraggeber nach den Bestimmungen des Bundesvertragesgesetzes (BVerG) anwendbar. Diese Neuerung ist angesichts dessen, dass das BVerG in seinen § 366 und § 371 zwar Bestimmungen zur Vertragsbeendigung enthält, zu der zivilrechtlichen Abwicklung ebendieser jedoch schweigt, sinnvoll.<sup>14</sup>

Der 5. Abschnitt wurde jedoch nicht nur im Hinblick auf das Rücktrittsrecht geändert. Mit Pkt 5.2.6 (neu) wurde erstmals zwischen den Vertragspartnern ein umfangreiches Informationsrecht betreffend eingesetzter Baumaterialien und Bauteile geschaffen, soweit es zur Überprüfung der „Einhaltung von gesetzlichen Anforderungen“ dient. Diese „gesetzlichen Anforderungen“ die der Informationspflicht unterliegen, ergeben sich zunächst für Bauprodukte, für die eine harmonisierte Norm auf EU-Ebene (hEN) besteht, oder für solche, die einer Europäischen Technischen Bewertung (ETP) entsprechen, aus der VO (EU) Nr. 305/2011 (EU-Bauproduktenverordnung). Gemäß dieser VO sind für Baumaterialien und Bauprodukte CE-Kennzeichnungen und eine Leistungserklärung des Herstellers erforderlich. Die nationalen Verwendungsbestimmungen für CE gekennzeichnete Bauprodukte sind in der Baustoffliste ÖE des Österreichischen Instituts für Bautechnik (OIB) zu

finden, für andere Bauprodukte (mit ÜA-Kennzeichen) ist die Baustoffliste ÖA einschlägig.<sup>15</sup>

Diese Informationspflicht trifft grundsätzlich vorrangig den Auftragnehmer, den Auftraggeber trifft sie dann, wenn er Material zur Verfügung stellt.

Zudem ist darauf hinzuweisen, dass Pkt 5.9.2 (alt), der regelte, dass vor Streiteinlassung ein Schlichtungsverfahren anzustreben ist, und Pkt 5.9.3 (alt), der die Schiedsgerichtbarkeit behandelte, entfallen. Bezüglich der Vereinbarung von Schiedsgerichten wird jedoch Abschnitt 12 (neu) geschaffen, der festlegt, dass institutionalisierten Schiedsgerichten der Vorzug vor Ad-hoc-Schiedsgerichten einzuräumen ist.

#### IV. Zu den Änderungen betreffend die Leistungserbringung und die Leistungsabweichungen

Eine wesentliche Änderung der neuen ÖNORM stellt die Änderung im Zusammenhang mit der Form von Warnungen dar. Konkret ist man in der Neufassung vom bisherigen Schriftlichkeitsgebot abgegangen, Warnungen können demnach nach Pkt 6.2.4 (neu) auch mündlich erfolgen. Es wird dabei nur mehr aus Beweisgründen empfohlen, diese Warnung/Mitteilung schriftlich zu tätigen. Zum Teil wurde schon bislang die Rechtsmeinung vertreten, dass die gewillkürte Schriftform ausschließlich Beweissicherungsfunktion im Interesse beider Vertragsteile hat und für den Fall, dass dem Erfordernis der Schriftlichkeit nicht entsprochen wurde, dem an die Formvorschrift gebundenen Vertragsteil dennoch eine Beweisführung auch mittels anderer Beweismittel offenstehen müsse; es bleibt das Risiko, dass ihm der Beweis nicht gelingt.<sup>16</sup> Es ist daher davon auszugehen, dass die Änderung dieser Rechtsprechungslinie Rechnung tragen sollte und deswegen die Bestimmung dahingehend angepasst wurde.

Eine eher unwesentliche Neuerung stellt die Streichung des Pkt 6.2.1.2 (alt) dar. Dieser legte den Baustellenbereich explizit als Erfüllungsort fest, da aber in der Regel ohnehin, soweit nichts anderes vereinbart, der Baustellenbereich der Erfüllungsort ist<sup>17</sup>, war diese Regelung entbehrlich und wurde wohl genau deswegen gestrichen. Als Konsequenz dieser Beseitigung wurde auch Pkt 8.2.6.3.1 (neu) dahingehend abgeändert, dass die Menge der abzurechnenden Materialien und Hilfsmaterialien nicht mehr auf der Baustelle festzustellen ist, sondern nur mehr ein Bezug zur Baustelle nachzuweisen ist.

Eine weitere Neuerung, die bei der Überarbeitung des 6. Abschnitts vorgenommen worden ist, stellt die Abänderung des Begriffs der „garantierten Angebotssumme“ (Pkt 6.3.3 (alt)) in „garantierter Gesamtsumme“ dar. Dabei bleibt jedoch die Rechtslage unverändert.

<sup>11</sup> Kurz, Vertragsgestaltung (FN 6) 148.

<sup>12</sup> Anders die alte Rechtslage: Karasek, ÖNORM (FN 7) Rz 519.

<sup>13</sup> Karasek, ÖNORM (FN 7) Rz 535.

<sup>14</sup> Kurz, Vertragsgestaltung (FN 6) 157f.

<sup>15</sup> Kurz, Vertragsgestaltung (FN 6) 132.

<sup>16</sup> Vgl dazu OLG Wien 6.9.1996, 3 R 133/96t; Karasek, ÖNORM (FN 7) Rz 800.

<sup>17</sup> Vgl dazu auch § 905 Abs 1 ABGB.



Zudem wurde die Regelung zum Fixgeschäft (Pkt 6.5.3 (alt)) ersatzlos gestrichen, die Regelung zur Vertragsstrafe wurde hingegen nahezu inhaltsgleich in Pkt 11.3.2 (neu) übertragen. Lediglich in Pkt 11.3.2.2 (neu) (Berechnung der Vertragsstrafe) ist entfallen, dass Vertragsstrafen im Regelfall nach Kalendertagen zu berechnen sind. Zusätzlich wurde nur 11.3.2.4 (neu) eingefügt, wonach ein über die Vertragsstrafe hinausgehender Schaden nur bei Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit des Auftragnehmers zu ersetzen ist.

Auch in dem die Leistungsabweichungen und deren Folgen betreffenden 7 Abschnitt wurden einige Änderungen vorgenommen: Pkt 7.1 (neu) regelt, dass der Auftraggeber prinzipiell dazu berechtigt ist, den Leistungsumfang zu ändern, sofern dies notwendig ist, um das Leistungsziel zu erreichen, und es dem Auftragnehmer in billiger Weise zumutbar ist. Damit entspricht diese Regelung im Grundsatz der alten Regelung<sup>18</sup>, sie wird jedoch weiter präzisiert: Zum einen legt Pkt 7.1 Abs 2 (neu) nun fest, dass eine Änderung des Leistungsumfangs dem Auftragnehmer jedenfalls dann zumutbar ist, wenn sie mit den ohnehin für die Erbringung der Vertragsleistung erforderlichen Produktionsfaktoren bewerkstelligt werden kann. Damit sind alle Leistungsänderungen, die bloß den Leistungsumfang und die erforderlichen Produktionsfaktoren vermindern, jedenfalls als zumutbar einzustufen. Gleiches gilt für Leistungsänderungen, die so geringfügig sind, dass sie mit den ohnehin erforderlichen Produktionsfaktoren bewerkstelligt werden können.<sup>19</sup>

Zusätzlich entfällt in Pkt 7.1 (neu) der Satz „Mit dem vereinbarten Entgelt ist der Leistungsumfang, nicht jedoch das Erreichen des Leistungszieles abgegolten.“ Dieser Absatz entfällt deshalb, weil sich dies ohnehin aus Pkt 7.4.1 ergibt. Zudem stellt Pkt 7.1 Abs 4 (neu) auch ausdrücklich klar, dass Leistungsabweichungen das Entgelt und/oder die Leistungsfrist beeinflussen können.<sup>20</sup>

Weitere geringfügige Änderungen wurden in Pkt 7.4.1 (neu) sowie Pkt 7.4.5 (neu) vorgenommen: Ersterer regelt in kürzerer Form, dass sowohl Auftragnehmer als auch Auftraggeber bei Leistungsabweichungen einen Anspruch auf Anpassung der Leistungsfrist und/oder des Entgelts haben. Es wird somit klargestellt, dass die Regelung sowohl für den Auftragnehmer als auch den Auftraggeber anzuwenden ist.<sup>21</sup> Pkt 7.4.5 (neu) bestätigt nun ausdrücklich, dass bei Ermittlung des den Auftragnehmer treffenden Nachteils Preisumrechnungen bei veränderlichen Preisen nicht zu berücksichtigen sind. Damit wird der in der Literatur ohnehin vertretene Meinung nachgekommen.<sup>22</sup>

## V. Zu den Änderungen bezüglich der Gewährleistungsrechte

Da Abschnitt 11 (alt) (Schlussfeststellung) mit der Neuauflage der ÖNORM B 2110 ersatzlos gestrichen wurde, rücken die Regelungen über die Haftungsbestimmungen vor und bilden Abschnitt 11 (neu). Zudem wurden die Regelungen über die Gewährleistung geringfügig modifiziert. Zum einen sieht Pkt 11.2.3 (neu) nun einheitlich eine Gewährleistungsfrist von 3 Jahren vor, sowohl für bewegliche als auch für unbewegliche Sachen, sofern im Vertrag oder in den einschlägigen Fachnormen keine andere Gewährleistungsfrist festgelegt ist. Zum anderen regelt Pkt 11.2.4.3 (neu) nun explizit, dass die Kosten einer Verbesserung bzw eines Austausches der Auftragnehmer zu tragen hat. Dies entspricht der Rechtsprechung zum ABGB.<sup>23</sup> Zuletzt wird Pkt 11.2.6 (neu) dahingehend verändert, dass Gewährleistungsrechte nun 3 Monate nach Ablauf der Gewährleistungsfrist verjähren. Dies entspricht dem neuen, mit dem GRUG (Gewährleistungsrichtlinien-Umsetzungsgesetz) geänderten § 933 Abs 3 ABGB.

## VI. Zu den (informativen) Anhängen der ÖNORM B 2110

Zusätzlich zu den beschriebenen Änderungen wurde die neue ÖNORM B 2110 auch um zwei (informativ) Anhänge ergänzt. Wie bereits zu Pkt 4 ausgeführt, beinhaltet nun die „Checkliste“ für den Ausschreibenden unter Pkt 4.2.2 lit. j (neu) auch das Erfordernis, ergänzende Angaben zu einer allfälligen Regelung zu „Value Engineering“ und „Bonusregelungen“ zu machen. Werden dazu ausdrückliche Vereinbarungen getroffen, so sind die beiden Anhänge A und B heranzuziehen. Sowohl „Value Engineering“ als auch „Bonusregelungen“ haben den Zweck eine Gleichrichtung der Ziele von Auftraggeber und Auftragnehmer zu erreichen.<sup>24</sup>

### 1. Anhang A Vorschläge für kostenmindernde Leistungsänderungen (Ausführungsänderungen, Value Engineering)

In Anhang A wird behandelt, was die Vereinbarung eines Value Engineerings im Detail bedeutet. Value Engineering ist in Pkt 3.16 (neu) definiert und ist ein „Verfahren zur Behandlung alternativer Ausführungsvorschläge des Auftragnehmers nach Vertragsabschluss“. Neben der ÖNORM regelt diese Materie auch die RVS 10.02.2013 („Value Engineering für Infrastrukturbauten“) in ähnlicher Weise.<sup>25</sup>

Value Engineering im Sinne der ÖNORM soll eine „win-win“- Situation schaffen, die den Auftragnehmer motivieren soll, über Verbesserungspotential nachzu-

<sup>18</sup> Karasek, ÖNORM (FN 7) Rz 1158.

<sup>19</sup> Kurz, Vertragsgestaltung (FN 6) 278.

<sup>20</sup> Kurz, Vertragsgestaltung (FN 6) 278 f.

<sup>21</sup> Kurz, Vertragsgestaltung (FN 6) 332 f.

<sup>22</sup> Karasek, ÖNORM (FN 7) Rz 1533.

<sup>23</sup> Vgl dazu RS0022124; Reischauer in Rummel/Lukas, ABGB<sup>4</sup> (2018) § 932 Rz 250.

<sup>24</sup> Kurz, Vertragsgestaltung (FN 6) 677.

<sup>25</sup> Vgl dazu Kurz, Vertragsgestaltung (FN 6) 672.

denken und so Möglichkeiten für Kostenersparnisse zu erkennen (und diese dem Auftraggeber auch vorzuschlagen). Wird ein solcher Verbesserungsvorschlag umgesetzt, so kommt der Vorteil davon zu gleichen Teilen dem Auftraggeber und dem Auftragnehmer zu.<sup>26</sup>

Eine solche Leistungsänderung ist dabei an einige Voraussetzungen geknüpft: Zum einen ist vorgesehen, dass eine Leistungsabweichung vom Auftraggeber stets schriftlich zu beauftragen ist. Zum anderen sind als Voraussetzung für eine Beauftragung vorab einige Punkte zu klären, nämlich einerseits ob eine technische Gleichwertigkeit besteht, andererseits muss ebenso geklärt werden, inwiefern sich die Leistungsabweichung auf Sicherheit, Qualität, Dauerhaftigkeit, Lebenszykluskosten, Bauzeit usw. auswirkt. Auch muss ein verbindliches Angebot bezüglich der Kostenersparnis (sowohl auf Seiten Auftragnehmer als auch Auftraggeber) vorliegen und ein Termin für die Entscheidung des Auftraggebers festgelegt werden.

Soweit nichts anderes vereinbart wird, gilt Pkt 6.3.3 (neu) (garantierter Gesamtpreis) für jede Ausführungsänderung, jedoch ist die Vereinbarung von Pauschalen anstatt des garantierten Gesamtpreises für die Leistung möglich. Wie bereits ausgeführt, sind die Kostenersparnisse (soweit nichts anderes vereinbart) angemessen zwischen Auftragnehmer und Auftraggeber aufzuteilen, wobei der Richtwert 50:50 beträgt.

## 2. Anhang B Bonusregelung

Anhang B behandelt die Vereinbarung von Bonusregelungen näher. Bonusregelungen sind als positive Umkehrung der Vertragsstrafe in der Praxis seit Jahren üblich, nun haben sie auch in die ÖNORM Einzug gefunden.<sup>27</sup> Sie können sowohl an zeitliche als auch an qualitative Bedingungen geknüpft werden. Ist die Bonusregelung an einen Termin oder eine Frist geknüpft bleibt bei einvernehmlicher Verlängerung der Leistungsfrist

auch die Bonusregelung für diese neuen Termine aufrecht, eine andere Regelung müsste ausdrücklich festgelegt werden. Anhang B beinhaltet auch Angaben bezüglich der Fristberechnung und bezüglich der Erfüllung von Teilleistungen.

## VII. Abschließende Bewertung

Neben einigen stilistischen bzw sprachlichen Änderungen wurden auch eine Reihe wesentlicher Änderungen vorgenommen. Eine wesentliche Änderung ist etwa das Abgehen vom Schriftlichkeitsgebot im Zusammenhang mit Warnungen gemäß Pkt 6.2.4. Weiters sind die Regelungen zum Schlichtungsverfahren (Pkt 5.9.2 (alt)), zum Schiedsverfahren (Pkt 5.9.3 (alt)), zum Fixgeschäft (Pkt 6.5.2 (alt)) und zu den Schlussfeststellungen (Pkt 11 (alt)) ersatzlos gestrichen worden. Der Abschnitt 5.8 „Rücktritt vom Vertrag“ wurde zur Schaffung von mehr Klarheit überarbeitet. Zusätzlich wurden auch die einzelnen Anforderungen an die Leistungsabweichung und ihre Folgen (Pkt 7) präzisiert sowie die ÖNORM B 2110 um zwei informative Anhänge (A und B) ergänzt, zu denen bei Bedarf ausdrückliche Vereinbarungen getroffen werden können.

Da der alte Pkt 11 „Schlussfeststellungen“ zur Gänze entfallen ist, ist bei Vereinbarung der aktualisierten ÖNORM B 2110 und der Vertragsgestaltung zu beachten, dass sich die Nummerierung geändert hat. Die in der Vertragspraxis häufig relevanten Regelungen zur Haftungsbeschränkung finden sich demnach in der aktualisierten Fassung unter Pkt 11.3 und nicht mehr unter Pkt 12.3. Aufgrund der geänderten Nummerierung ist daher besonders darauf zu achten, dass in Verträgen, in denen auf die ÖNORM B 2110 verwiesen wird, klargestellt ist, auf welche Fassung verwiesen wird. Pkt 5.1.2 der ÖNORM B 2110 regelt für den Fall, dass im Vertrag ÖNORMEN ohne Ausgabedatum angeführt sind, dass jene Fassungen maßgebend sind, die zum Zeitpunkt des Beginns der Angebotsfrist Gültigkeit hatten; ist keine Angebotsfrist angegeben, gilt das Datum des Angebotes.

<sup>26</sup> Kurz, Vertragsgestaltung (FN 6) 672 f.

<sup>27</sup> Kurz, Vertragsgestaltung (FN 6) 677.

**Mag. Lukas Andrieu, LL.M. (Columbia), BSc** ist Partner in einer Wirtschaftskanzlei in Graz und Wien mit Schwerpunkt im Bau- und Vergaberecht; Postgraduate Studium Internationales Wirtschaftsrecht, Universitäts-Lektor für Vertragsrecht an der Universität Graz sowie Lektor für Öffentliches Wirtschaftsrecht an der FH Campus 02.

**Publikationen:** In den Bereichen Bau-, Vertrags- und Vergaberecht.

**Korrespondenz:** Mag. Lukas Andrieu, LL.M. (Columbia), BSc, Schmiedgasse 2, 8010 Graz.

E-Mail: andrieu.lukas@scherbaum-seebacher.at

**Mag. Anna Gaich** ist Rechtsanwältin in einer Wirtschaftskanzlei in Graz und Wien mit Tätigkeitsschwerpunkten im zivilen und öffentlichen Baurecht; FH-Lektorin und österreichweite Vortragstätigkeiten.

**Publikationen:** Im Bereich Baurecht.

**Korrespondenz:** Mag. Anna Gaich, Schmiedgasse 2, 8010 Graz.

E-Mail: gaich.anna@scherbaum-seebacher.at

**Johannes Schwarz** ist juristischer Mitarbeiter in einer Wirtschaftskanzlei in Graz.