jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2003/9/11 6Ob67/03a

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 11.09.2003

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Ehmayr als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Huber, Dr. Prückner, Dr. Schenk und Dr. Schramm als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei S***** OHG, ***** vertreten durch Schmid & Horn, Rechtsanwälte in Graz, gegen die beklagte Partei Land Steiermark, vertreten durch den Landeshauptmann Waltraud Klasnic, 8010 Graz-Burg, vertreten durch DDr. Sven D. Fenz, Rechtsanwalt in Graz, wegen 5.023,15 EUR (69.120 S), über den ordentlichen Revisionsrekurs der klagenden Partei gegen den Beschluss des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz als Rekursgericht vom 20. September 2001, GZ 7 R 104/01t-28, womit über den Rekurs der klagenden Partei der Beschluss des Bezirksgerichtes für Zivilrechtssachen Graz vom 29. Juni 2001, GZ 4 C 2008/00f-24, bestätigt wurde, den Beschluss

gefasst:

Spruch

1. 1.Ziffer eins
   Das unterbrochene Rechtsmittelverfahren wird fortgesetzt.
2. 2.Ziffer 2
   Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei hat der beklagten Partei die mit 399,74 EUR (darin 66,62 EUR Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Revisionsrekursverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Begründung:

Das beklagte Land Steiermark benötigte für seine Landesausstellung des Jahres 2000 Video-Einrichtungen (insbesondere Projektoren), die von einem Unternehmen angemietet und installiert werden sollten. Die Klägerin war an einem Auftrag interessiert. Der Auftrag wurde einem anderen Unternehmen erteilt. Die Klägerin begehrt mit ihrer am 7. 9. 2000 beim Erstgericht eingelangten Klage Schadenersatz. Sie sei vom Land aufgefordert worden, ein Angebot zu legen. In vergaberechtswidriger Weise sei der Auftrag einem anderen Unternehmer erteilt worden. Für die Ausarbeitung des Anbots sei ein Aufwand von 69.120 S entstanden. Es sei keine gesetzeskonforme Ausschreibung erfolgt. Schon bei der Einladung zur Anbotslegung sei es die Intention des Landes gewesen, der Klägerin den Auftrag nicht zu erteilen. Die Einladung sei in sittenwidriger Schädigungsabsicht erfolgt. Dem Dritten hätte der Auftrag nicht erteilt werden dürfen, weil er über einen unzulässigen Informationsvorsprung verfügt habe. Das Land habe der Klägerin keine Mitteilung über den erfolgten Zuschlag gemacht. Deshalb habe sie kein Nachprüfungsverfahren vor dem Vergabekontrollsenat beantragen können.

Das beklagte Land beantragte die Abweisung des Klagebegehrens. Die komplizierte technische Aufgabenstellung habe eine "eindeutige Ausschreibungsgrundlage" unmöglich gemacht, sodass das "Verhandlungsverfahren" vorgesehen

worden sei. Die Klägerin habe in der gestellten Frist kein Anbot gelegt. Ihr verspätetes Anbot sei unzulänglich gewesen und preislich über dem Anbot des Unternehmens gelegen, das den Zuschlag erhalten habe. Die Schadenersatzklage sei unzulässig, weil keine Entscheidung des Vergabekontrollsenats eingeholt worden sei. Die Klägerin hätte einen Antrag auf Durchführung eines Nachprüfungsverfahrens stellen müssen. Die Klage sei wegen Unzulässigkeit des Rechtsweges zurückzuweisen. Das Erstgericht wies die Klage "soweit damit Ansprüche wegen Verletzung vergaberechtlicher Vorschriften geltend gemacht" werden, zurück und verwarf "die weitergehenden Prozesseinreden der beklagten Partei (Unzuständigkeit des Gerichts bzw Unzulässigkeit des Rechtswegs hinsichtlich aller geltend gemachten Ansprüche)". Nach dem Vorbringen der Klägerin überschritten sämtliche Teilbeträge ihres Anbots den Betrag von 75.000 EUR. Es seien daher die Bestimmungen des Landesvergabegesetzes über den Rechtsschutz anzuwenden. Für Schadenersatzansprüche nach dem Vergaberecht sei eine Schadenersatzklage gemäß § 118 Abs 2 des Steiermärkischen Landesvergabegesetzes nur zulässig, wenn zuvor der Vergabekontrollsenat gemäß § 109 Abs 4 leg cit eine Rechtsverletzung festgestellt habe. Da kein Verfahren vor dem Vergabekontrollsenat stattgefunden habe, sei die Klage wegen Unzulässigkeit des Rechtsweges hinsichtlich der auf Vergaberecht gestützten Ansprüche zurückzuweisen. Hinsichtlich des auf sittenwidrige Schädigung gestützten Begehrens liege keine Unzulässigkeit des Rechtswegs vor. Das Rekursgericht gab dem Rekurs der Klägerin nicht Folge. Es teilte die Rechtsauffassung des Erstgerichtes und bejahte unter Hinweis auf die Entscheidung 3 Ob 8/00y die Zulässigkeit einer bloß teilweisen Zurückweisung der Klage hinsichtlich eines Klagegrundes von mehreren geltend gemachten Klagegründen. Bei dem auf die Verletzung vergaberechtlicher Vorschriften gestützten Rechtsgrund hätte die Klägerin einen Feststellungsbescheid des Vergabekontrollsenates einholen müssen. Auf eine fehlende Verständigung vom erteilten Zuschlag gemäß § 55 des Steiermärkischen Vergabegesetzes (StVergG) könne sich die Klägerin nicht berufen, weil sie ausdrücklich zugestanden habe, vom Zuschlag verständigt worden zu sein. Dann könne sie sich aber auch nicht auf die Entscheidung 2 Ob 2/97a stützen, weil dort eine freihändige Vergabe erfolgt war und mangels Zuschlags die Einholung eines Feststellungsbescheides des Vergabeamtes für unmöglich erachtet wurde. Insoweit der Schadenersatzanspruch aber auf eine andere Anspruchsgrundlage gestützt werde, sei die Befassung des Vergabekontrollsenates vor der Klageführung nicht erforderlich. Das Rekursgericht sprach zunächst aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei, änderte diesen Ausspruch aber auf Antrag der Klägerin gemäß § 528 Abs 2a iVm § 508 Abs 3 ZPO ab und erklärte den ordentlichen Revisionsrekurs für zulässig. Es könne nicht ausgeschlossen werden, dass die Bestimmung des § 118 Abs 2 des Steiermärkischen Vergabegesetzes 1998 (StVergG) verfassungswidrig sei.Das beklagte Land beantragte die Abweisung des Klagebegehrens. Die komplizierte technische Aufgabenstellung habe eine "eindeutige Ausschreibungsgrundlage" unmöglich gemacht, sodass das "Verhandlungsverfahren" vorgesehen worden sei. Die Klägerin habe in der gestellten Frist kein Anbot gelegt. Ihr verspätetes Anbot sei unzulänglich gewesen und preislich über dem Anbot des Unternehmens gelegen, das den Zuschlag erhalten habe. Die Schadenersatzklage sei unzulässig, weil keine Entscheidung des Vergabekontrollsenats eingeholt worden sei. Die Klägerin hätte einen Antrag auf Durchführung eines Nachprüfungsverfahrens stellen müssen. Die Klage sei wegen Unzulässigkeit des Rechtsweges zurückzuweisen. Das Erstgericht wies die Klage "soweit damit Ansprüche wegen Verletzung vergaberechtlicher Vorschriften geltend gemacht" werden, zurück und verwarf "die weitergehenden Prozesseinreden der beklagten Partei (Unzuständigkeit des Gerichts bzw Unzulässigkeit des Rechtswegs hinsichtlich aller geltend gemachten Ansprüche)". Nach dem Vorbringen der Klägerin überschritten sämtliche Teilbeträge ihres Anbots den Betrag von 75.000 EUR. Es seien daher die Bestimmungen des Landesvergabegesetzes über den Rechtsschutz anzuwenden. Für Schadenersatzansprüche nach dem Vergaberecht sei eine Schadenersatzklage gemäß Paragraph 118, Absatz 2, des Steiermärkischen Landesvergabegesetzes nur zulässig, wenn zuvor der Vergabekontrollsenat gemäß Paragraph 109, Absatz 4, leg cit eine Rechtsverletzung festgestellt habe. Da kein Verfahren vor dem Vergabekontrollsenat stattgefunden habe, sei die Klage wegen Unzulässigkeit des Rechtsweges hinsichtlich der auf Vergaberecht gestützten Ansprüche zurückzuweisen. Hinsichtlich des auf sittenwidrige Schädigung gestützten Begehrens liege keine Unzulässigkeit des Rechtswegs vor. Das Rekursgericht gab dem Rekurs der Klägerin nicht Folge. Es teilte die Rechtsauffassung des Erstgerichtes und bejahte unter Hinweis auf die Entscheidung 3 Ob 8/00y die Zulässigkeit einer bloß teilweisen Zurückweisung der Klage hinsichtlich eines Klagegrundes von mehreren geltend gemachten Klagegründen. Bei dem auf die Verletzung vergaberechtlicher Vorschriften gestützten Rechtsgrund hätte die Klägerin einen Feststellungsbescheid des Vergabekontrollsenates einholen müssen. Auf eine fehlende Verständigung vom erteilten Zuschlag gemäß Paragraph 55, des Steiermärkischen Vergabegesetzes (StVergG) könne sich die Klägerin nicht berufen, weil sie ausdrücklich zugestanden habe, vom Zuschlag verständigt worden zu sein. Dann könne sie sich aber

auch nicht auf die Entscheidung 2 Ob 2/97a stützen, weil dort eine freihändige Vergabe erfolgt war und mangels Zuschlags die Einholung eines Feststellungsbescheides des Vergabeamtes für unmöglich erachtet wurde. Insoweit der Schadenersatzanspruch aber auf eine andere Anspruchsgrundlage gestützt werde, sei die Befassung des Vergabekontrollsenates vor der Klageführung nicht erforderlich. Das Rekursgericht sprach zunächst aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei, änderte diesen Ausspruch aber auf Antrag der Klägerin gemäß Paragraph 528, Absatz 2 a, in Verbindung mit Paragraph 508, Absatz 3, ZPO ab und erklärte den ordentlichen Revisionsrekurs für zulässig. Es könne nicht ausgeschlossen werden, dass die Bestimmung des Paragraph 118, Absatz 2, des Steiermärkischen Vergabegesetzes 1998 (StVergG) verfassungswidrig sei.

Mit ihrem ordentlichen Revisionsrekurs beantragt die Klägerin die Abänderung dahin, dass die Einrede der Unzulässigkeit des Rechtswegs zur Gänze verworfen (und damit die Zurückweisung der Klage ersatzlos behoben) werde. Die Klägerin regt an, beim Verfassungsgerichtshof das Gesetzesprüfungsverfahren über die Verfassungswidrigkeit des § 118 Abs 2 StVergG einzuleiten.Mit ihrem ordentlichen Revisionsrekurs beantragt die Klägerin die Abänderung dahin, dass die Einrede der Unzulässigkeit des Rechtswegs zur Gänze verworfen (und damit die Zurückweisung der Klage ersatzlos behoben) werde. Die Klägerin regt an, beim Verfassungsgerichtshof das Gesetzesprüfungsverfahren über die Verfassungswidrigkeit des Paragraph 118, Absatz 2, StVergG einzuleiten.

Das beklagte Land beantragt, dem Revisionsrekurs nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist zulässig, aber nicht berechtigt. I. Der erkennende Senat hat aus Anlass des Revisionsrekurses wegen verfassungsrechtlicher Bedenken gegen die Kompetenz des Vergabekontrollsenates im Hinblick auf ein zuvor ergangenes Erkenntnis des VfGH zum Salzburger Vergabegesetz beim VfGH den Antrag gestellt, 1. die Wortfolge "das Land" im § 12 Abs 1 Z 1 und 2. den zweiten Absatz des § 118 jeweils des Steiermärkischen Vergabegesetzes 1998, StVergG, LGBl 1998/74 idF LGBl 2000/66 und LGBl 2001/35, als verfassungswidrig aufzuheben. Das Revisionsrekursverfahren wurde bis zur Zustellung der Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs unterbrochen.Der Revisionsrekurs ist zulässig, aber nicht berechtigt. römisch eins. Der erkennende Senat hat aus Anlass des Revisionsrekurses wegen verfassungsrechtlicher Bedenken gegen die Kompetenz des Vergabekontrollsenates im Hinblick auf ein zuvor ergangenes Erkenntnis des VfGH zum Salzburger Vergabegesetz beim VfGH den Antrag gestellt, 1. die Wortfolge "das Land" im Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer eins und 2. den zweiten Absatz des Paragraph 118, jeweils des Steiermärkischen Vergabegesetzes 1998, StVergG, LGBl 1998/74 in der Fassung LGBl 2000/66 und LGBl 2001/35, als verfassungswidrig aufzuheben. Das Revisionsrekursverfahren wurde bis zur Zustellung der Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs unterbrochen.

In seinem Erkenntnis vom 11. 10. 2001, G 12/00 ua (veröffentlicht in JBl 2002, 98) hatte der VfGH ausgeführt, dass ein Vergabeverfahren mit dem Land als Auftraggeber und einer qualifizierten Verwaltungsbehörde im Sinne des Art 20 Abs 2 B-VG als Kontrollbehörde, die dem Obersten Organ der Vollziehung übergeordnet ist, von Verfassungs wegen unzulässig sei. Die Verfassungsbestimmung des § 126a Bundesvergabegesetz, BVergG ("Die am 1. Jänner 2001 in Geltung stehenden landesgesetzlichen Bestimmungen betreffend die Organisation und Zuständigkeit von Organen, denen der Rechtsschutz hinsichtlich der Vergabe öffentlicher Aufträge obliegt, gelten als nicht bundesverfassungswidrig"), sollte eine umfassende Freizeichnung landesgesetzlicher Vorschriften über die Vergabekontrolle bewirken. Damit hätte die Bundesverfassung für diesen Teil der Landesrechtsordnung ihre Funktion als Schranke für die Landesgesetzgeber verloren. Der VfGH gelangte zum Ergebnis, dass der Verlust der Maßstabsfunktion der Verfassung für einen Teilbereich der Rechtsordnung das rechtsstaatliche Prinzip verletze. Eine Legitimation des einfachen Verfassungsgesetzgebers zur Verfassungssuspension auch nur für einen Teilbereich widerspräche auch dem demokratischen Prinzip. Der VfGH hob die Verfassungsbestimmung des § 126a BVergG ebenso als verfassungswidrig auf wie die Wortfolge "das Land" im § 1 Abs 1 Z 1 SVergG. Nach dieser Aufhebung gilt das Salzburger Vergabegesetz nicht mehr für die Vergabe von Aufträgen durch das Land Salzburg als Auftraggeber. Der erkennende Senat verwies zur Begründung seiner Bedenken auf offenkundige Parallelen zum hier zu beurteilenden Steiermärkischen Landesvergaberecht und die Begründung in der zitierten Vorentscheidung des VfGH.In seinem Erkenntnis vom 11. 10. 2001, G 12/00 ua (veröffentlicht in JBl 2002, 98) hatte der VfGH ausgeführt, dass ein Vergabeverfahren mit dem Land als Auftraggeber und einer qualifizierten Verwaltungsbehörde im Sinne des Artikel 20, Absatz 2, B-VG als Kontrollbehörde, die dem Obersten Organ der Vollziehung übergeordnet ist, von Verfassungs wegen unzulässig sei. Die Verfassungsbestimmung des Paragraph 126 a, Bundesvergabegesetz, BVergG ("Die am 1.

Jänner 2001 in Geltung stehenden landesgesetzlichen Bestimmungen betreffend die Organisation und Zuständigkeit von Organen, denen der Rechtsschutz hinsichtlich der Vergabe öffentlicher Aufträge obliegt, gelten als nicht bundesverfassungswidrig"), sollte eine umfassende Freizeichnung landesgesetzlicher Vorschriften über die Vergabekontrolle bewirken. Damit hätte die Bundesverfassung für diesen Teil der Landesrechtsordnung ihre Funktion als Schranke für die Landesgesetzgeber verloren. Der VfGH gelangte zum Ergebnis, dass der Verlust der Maßstabsfunktion der Verfassung für einen Teilbereich der Rechtsordnung das rechtsstaatliche Prinzip verletze. Eine Legitimation des einfachen Verfassungsgesetzgebers zur Verfassungssuspension auch nur für einen Teilbereich widerspräche auch dem demokratischen Prinzip. Der VfGH hob die Verfassungsbestimmung des Paragraph 126 a, BVergG ebenso als verfassungswidrig auf wie die Wortfolge "das Land" im Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer eins, SVergG. Nach dieser Aufhebung gilt das Salzburger Vergabegesetz nicht mehr für die Vergabe von Aufträgen durch das Land Salzburg als Auftraggeber. Der erkennende Senat verwies zur Begründung seiner Bedenken auf offenkundige Parallelen zum hier zu beurteilenden Steiermärkischen Landesvergaberecht und die Begründung in der zitierten Vorentscheidung des VfGH.

Der VfGH wies mit seinem Beschluss vom 24. 2. 2003,G 191/02-6, den Antrag des Obersten Gerichtshofs zurück und begründete dies im Wesentlichen damit, dass es in dem von ihm entschiedenen Fall des Salzburger Vergaberechtes um einen Rechtsschutz vor Zuschlagserteilung (Kompetenz des Vergabekontrollsenates zur Nichtigerklärung von Entscheidungen der Landesregierung) gegangen sei, während es hier um die Kompetenz des Vergabekontrollsenates nach Zuschlagserteilung, also um die Feststellung über die Rechtmäßigkeit einer Zuschlagserteilung, gehe. Es hätte einer besonderen Begründung des Antrages bedurft, weil sich die unterschiedlichen Gesetzesbestimmungen (des Salzburger und des Steiermärkischen Landesvergaberechts) "auch inhaltlich in möglicherweise bedeutsamen Voraussetzungen für die Kontrolltätigkeit des VKS unterscheiden". Im Hinblick auf diese Ausführungen des Verfassungsgerichtshofes, die erkennen lassen, dass die im Erkenntnis vom 11. 10. 2001, G 12/00 ua, dargelegten Verstöße gegen das Verfassungsrecht für die hier zu beurteilenden Normen nicht in gleicher Weise angenommen werden können, hält der Oberste Gerichtshof seine verfassungsrechtlichen Bedenken nicht weiter aufrecht.

II. Gegenstand des Revisionsrekursverfahrens ist die teilweise Klagezurückweisung in Ansehung des auf Vergaberechtsverstöße gestützten Rechtsgrundes. Der Revisionsrekurswerber bestreitet die Zulässigkeit dieser Zurückweisung, weil im Gegensatz zu der vom Berufungsgericht zitierten Vorentscheidung 3 Ob 8/00y hier ein einheitlicher Streitgegenstand vorliege, der prozessual nur einheitlich behandelt werden dürfe. Die Begründung des Klagebegehrens mit einerseits vergaberechtswidrigem Verhalten und andererseits sittenwidriger Schädigungsabsicht der beklagten Partei betreffe nur die rechtliche Qualifikation des Streitgegenstandes. Im Sinne der zweigliedrigen Streitgegenstandstheorie liege ein einheitlicher Streitgegenstand vor. Dazu ist Folgendes auszuführen:römisch II. Gegenstand des Revisionsrekursverfahrens ist die teilweise Klagezurückweisung in Ansehung des auf Vergaberechtsverstöße gestützten Rechtsgrundes. Der Revisionsrekurswerber bestreitet die Zulässigkeit dieser Zurückweisung, weil im Gegensatz zu der vom Berufungsgericht zitierten Vorentscheidung 3 Ob 8/00y hier ein einheitlicher Streitgegenstand vorliege, der prozessual nur einheitlich behandelt werden dürfe. Die Begründung des Klagebegehrens mit einerseits vergaberechtswidrigem Verhalten und andererseits sittenwidriger Schädigungsabsicht der beklagten Partei betreffe nur die rechtliche Qualifikation des Streitgegenstandes. Im Sinne der zweigliedrigen Streitgegenstandstheorie liege ein einheitlicher Streitgegenstand vor. Dazu ist Folgendes auszuführen:

1. Der Oberste Gerichtshof hatte in der Entscheidung 3 Ob 8/00y eine auf die Unzulässigerklärung einer Exekutionsführung gerichtete Klage zu beurteilen, die auf einen Oppositionsgrund nach § 35 EO und auf einen Impugnationsgrund nach § 36 EO gestützt war. In Ansehung des Oppositionsgrunds lag eine rechtskräftige Vorentscheidung vor. Der Oberste Gerichtshof bestätigte die teilweise Zurückweisung der Klage in seinem Ausspruch über das Oppositionsklagebegehren durch das Berufungsgericht und ging dabei von dem in der Lehre und Rechtsprechung vertretenen zweigliedrigen Streitgegenstandsbegriff aus, der durch das Begehren und das Tatsachenvorbringen bestimmt werde. Nichts anderes kann hier gelten. Wenn die Klägerin ihr Schadenersatzbegehren auf Ersatz des Vertrauensschadens einerseits auf Vergaberechtsverstöße stützt, andererseits aber auf eine sittenwidrige, absichtliche Schädigung durch die beklagte Partei, also auf einen Rechtsmissbrauch (§ 1295 Abs 2 ABGB; § 879 ABGB), können - obwohl sie nur einmal die Ersatzleistung fordern darf - durchaus rechtlich selbständig verfolgbare Ansprüche vorliegen, wenn der den Anspruch begründende Sachverhalt nicht identisch ist. Das Klagebegehren und das Tatsachenvorbringen (der Klagegrund) bilden im Sinne der zitierten und herrschenden

zweigliedrigen Streitgegenstandstheorie den Streitgegenstand (RIS-Justiz RS0037522; SZ 70/60).1. Der Oberste Gerichtshof hatte in der Entscheidung 3 Ob 8/00y eine auf die Unzulässigerklärung einer Exekutionsführung gerichtete Klage zu beurteilen, die auf einen Oppositionsgrund nach Paragraph 35, EO und auf einen Impugnationsgrund nach Paragraph 36, EO gestützt war. In Ansehung des Oppositionsgrunds lag eine rechtskräftige Vorentscheidung vor. Der Oberste Gerichtshof bestätigte die teilweise Zurückweisung der Klage in seinem Ausspruch über das Oppositionsklagebegehren durch das Berufungsgericht und ging dabei von dem in der Lehre und Rechtsprechung vertretenen zweigliedrigen Streitgegenstandsbegriff aus, der durch das Begehren und das Tatsachenvorbringen bestimmt werde. Nichts anderes kann hier gelten. Wenn die Klägerin ihr Schadenersatzbegehren auf Ersatz des Vertrauensschadens einerseits auf Vergaberechtsverstöße stützt, andererseits aber auf eine sittenwidrige, absichtliche Schädigung durch die beklagte Partei, also auf einen Rechtsmissbrauch (Paragraph 1295, Absatz 2, ABGB; Paragraph 879, ABGB), können - obwohl sie nur einmal die Ersatzleistung fordern darf - durchaus rechtlich selbständig verfolgbare Ansprüche vorliegen, wenn der den Anspruch begründende Sachverhalt nicht identisch ist. Das Klagebegehren und das Tatsachenvorbringen (der Klagegrund) bilden im Sinne der zitierten und herrschenden zweigliedrigen Streitgegenstandstheorie den Streitgegenstand (RIS-Justiz RS0037522; SZ 70/60).

Zu unterstellen ist, dass die Klägerin mit ihrem Vorbringen über eine absichtliche Schadenszufügung durch das beklagte Land einen auf das ABGB gestützten weiteren Rechtsgrund geltend machte, andernfalls tatsächlich ein einziger, einheitlicher und nur nach dem Vergaberecht zu beurteilender Streitgegenstand vorläge, über den - wie noch auszuführen sein wird - mit gänzlicher Klagezurückweisung zu entscheiden wäre. Wenn aber zugunsten des Revisionsrekurswerbers von unterschiedlichen Sachverhalten (Rechtsgründen) ausgegangen wird, sind sowohl unterschiedliche Entscheidungen über die getrennt zu beurteilenden Ansprüche nicht nur zulässig, sondern auch - wie hier - geboten, wenn bei einem Anspruchsgrund eine Prozessvoraussetzung fehlt, bei dem anderen aber nicht, sodass über diesen in merito entschieden werden kann. Hätte die Klägerin zwei Klagen eingebracht und das identische Ersatzbegehren einmal nur auf die Verletzung von Vergabevorschriften gestützt und in der zweiten Klage auf einen Rechtsmissbrauch, läge das Prozesshindernis der Streitanhängigkeit wegen nicht gleichen Sachverhalts als Anspruchsgrundlage nicht vor und es könnte ohne weiteres die erste Klage wegen fehlender Prozessvoraussetzungen, wie sie im Vergaberecht normiert sind, zurückgewiesen werden. Nichts anderes kann dann gelten, wenn der Schadenersatz in einer Klage auf zwei, voneinander trennbare Rechtsgründe gestützt wird.

2. Gegen die aus den dargelegten Gründen grundsätzlich zulässige Zurückweisung der Klage, soweit sie sich (ausschließlich) auf Vergaberechtsverstöße stützt, wendet die Klägerin nur ein, dass sie entgegen der Bestimmung des § 55 StVergG vom Zuschlag nicht ordnungsgemäß verständigt worden sei. An die übergangenen Mitbieter hätten "detaillierte Mitteilungen" ergehen müssen. Dieser Ansicht ist nicht zu folgen:2. Gegen die aus den dargelegten Gründen grundsätzlich zulässige Zurückweisung der Klage, soweit sie sich (ausschließlich) auf Vergaberechtsverstöße stützt, wendet die Klägerin nur ein, dass sie entgegen der Bestimmung des Paragraph 55, StVergG vom Zuschlag nicht ordnungsgemäß verständigt worden sei. An die übergangenen Mitbieter hätten "detaillierte Mitteilungen" ergehen müssen. Dieser Ansicht ist nicht zu folgen:

Das Rechtsmittel wendet sich nicht gegen die vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen, dass die Klägerin mit Schreiben vom 18. 2. 2000 (Beil 3) über den Zuschlag schriftlich verständigt worden war und dass sie im Verfahren erster Instanz ausdrücklich eingeräumt hatte, das Schreiben erhalten zu haben (S 2 zu ON 20). Ausgehend von diesem unstrittigen Sachverhalt hat der beklagte Auftraggeber aber seine Verständigungspflicht erfüllt. § 55 StVergG schreibt nicht eine Verständigung unter Bekanntgabe der Gründe für die Zuschlagserteilung vor, er räumt nur den nicht berücksichtigten Bietern, "die dies schriftlich beantragen" das Recht ein, binnen 15 Tagen die Gründe für die Nichtberücksichtigung mitgeteilt zu erhalten. Dass die Klägerin dies tatsächlich schriftlich verlangt hätte, hat sie nicht behauptet. Damit ist die Klagezurückweisung aus den vom Berufungsgericht zutreffend erkannten Gründen nicht zu beanstanden:Das Rechtsmittel wendet sich nicht gegen die vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen, dass die Klägerin mit Schreiben vom 18. 2. 2000 (Beil 3) über den Zuschlag schriftlich verständigt worden war und dass sie im Verfahren erster Instanz ausdrücklich eingeräumt hatte, das Schreiben erhalten zu haben (S 2 zu ON 20). Ausgehend von diesem unstrittigen Sachverhalt hat der beklagte Auftraggeber aber seine Verständigungspflicht erfüllt. Paragraph 55, StVergG schreibt nicht eine Verständigung unter Bekanntgabe der Gründe für die Zuschlagserteilung vor, er räumt nur den nicht berücksichtigten Bietern, "die dies schriftlich beantragen" das Recht ein, binnen 15 Tagen die Gründe für

die Nichtberücksichtigung mitgeteilt zu erhalten. Dass die Klägerin dies tatsächlich schriftlich verlangt hätte, hat sie nicht behauptet. Damit ist die Klagezurückweisung aus den vom Berufungsgericht zutreffend erkannten Gründen nicht zu beanstanden:

Die im Anschluss an die Richtlinie 89/665/EWG des Rates vom 21. 12. 1989 zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften für die Anwendung der Nachprüfungsverfahren im Rahmen der Vergabe öffentlicher Liefer- und Bauaufträge erlassenen einzelnen Landesvergabegesetze und das Bundesvergabegesetz normieren in ähnlicher und vergleichbarer Weise, dass vor der klageweisen Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen, insbesondere denjenigen auf Ersatz des in den Vergabegesetzen ausdrücklich angeführten Vertrauensschadens, die Vergabeämter (Vergabekontrollsenate) nach der erfolgten Zuschlagserteilung Feststellungsbescheide zu erlassen haben, die für das danach befasste Gericht im Schadenersatzprozess bindend sind. Der Oberste Gerichtshof hat schon mehrfach ausgesprochen, dass die vorherige Befassung der Vergabeämter Prozessvoraussetzung (Zulässigkeitsvoraussetzung) für den Schadenersatzprozess ist (zu den §§ 125 und 113 BVergG 1993: 4 Ob 96/02z; zum BVergG 1997: 1 Ob 110/02m und 7 Ob 200/00p; zum Tiroler Vergabegesetz 1998: 7 Ob 148/01t). Nichts anderes kann für die hier zu beurteilende, im § 118 Abs 2 StVergG normierte Prozessvoraussetzung eines nach § 109 Abs 4 leg cit ergangenen Feststellungsbescheides gelten.Die im Anschluss an die Richtlinie 89/665/EWG des Rates vom 21. 12. 1989 zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften für die Anwendung der Nachprüfungsverfahren im Rahmen der Vergabe öffentlicher Liefer- und Bauaufträge erlassenen einzelnen Landesvergabegesetze und das Bundesvergabegesetz normieren in ähnlicher und vergleichbarer Weise, dass vor der klageweisen Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen, insbesondere denjenigen auf Ersatz des in den Vergabegesetzen ausdrücklich angeführten Vertrauensschadens, die Vergabeämter (Vergabekontrollsenate) nach der erfolgten Zuschlagserteilung Feststellungsbescheide zu erlassen haben, die für das danach befasste Gericht im Schadenersatzprozess bindend sind. Der Oberste Gerichtshof hat schon mehrfach ausgesprochen, dass die vorherige Befassung der Vergabeämter Prozessvoraussetzung (Zulässigkeitsvoraussetzung) für den Schadenersatzprozess ist (zu den Paragraphen 125 und 113 BVergG 1993: 4 Ob 96/02z; zum BVergG 1997: 1 Ob 110/02m und 7 Ob 200/00p; zum Tiroler Vergabegesetz 1998: 7 Ob 148/01t). Nichts anderes kann für die hier zu beurteilende, im Paragraph 118, Absatz 2, StVergG normierte Prozessvoraussetzung eines nach Paragraph 109, Absatz 4, leg cit ergangenen Feststellungsbescheides gelten.

3. Im fortzusetzenden Verfahren über den Anspruch auf Ersatz der Kosten der Angebotsstellung bzw der Teilnahme am Vergabeverfahren (§ 115 Abs 1 StVergG) wird die Frage zu erörtern sein, ob die Durchsetzung des Vertrauensschadens im Landesrecht abschließend geregelt ist, ob also - wenn es zu einem Zuschlag gekommen ist - die Berufung auf einen anderen Rechtsgrund für zulässig erachtet werden kann oder auch in diesem Fall die im Vergaberecht vorgesehene Kompetenzverteilung zwischen Vergabeamt und Gericht einzuhalten ist. Dabei wird auch zu erörtern sein, dass die Klägerin den Einwand einer sittenwidrigen, absichtlichen Schadenszufügung bisher nur in Verbindung mit den behaupteten Verstößen gegen das Vergaberecht vorgetragen, im Ergebnis also nur eine besondere Verschuldensform (den Vorsatz) des beklagten Landes bei der Abwicklung des Vergabeverfahrens und beim Zuschlag behauptet hat. Sie wird demnach näher darzulegen haben, worin der anspruchsbegründende, vom Vergaberecht trennbare weitere Rechtsgrund gelegen sein soll, der erst die Beurteilung erlaubt, dass der Vergabekontrollsenat vor Einbringung der Schadenersatzklage nicht zu befassen war. Die Klägerin ist im Zwischenstreit über die Zulässigkeit einer teilweisen Klagezurückweisung unterlegen. Sie hat daher der beklagten Partei die Kosten dieses Zwischenstreits (der Revisionsrekursbeantwortung) zu ersetzen.3. Im fortzusetzenden Verfahren über den Anspruch auf Ersatz der Kosten der Angebotsstellung bzw der Teilnahme am Vergabeverfahren (Paragraph 115, Absatz eins, StVergG) wird die Frage zu erörtern sein, ob die Durchsetzung des Vertrauensschadens im Landesrecht abschließend geregelt ist, ob also - wenn es zu einem Zuschlag gekommen ist - die Berufung auf einen anderen Rechtsgrund für zulässig erachtet werden kann oder auch in diesem Fall die im Vergaberecht vorgesehene Kompetenzverteilung zwischen Vergabeamt und Gericht einzuhalten ist. Dabei wird auch zu erörtern sein, dass die Klägerin den Einwand einer sittenwidrigen, absichtlichen Schadenszufügung bisher nur in Verbindung mit den behaupteten Verstößen gegen das Vergaberecht vorgetragen, im Ergebnis also nur eine besondere Verschuldensform (den Vorsatz) des beklagten Landes bei der Abwicklung des Vergabeverfahrens und beim Zuschlag behauptet hat. Sie wird demnach näher darzulegen haben, worin der anspruchsbegründende, vom Vergaberecht trennbare weitere Rechtsgrund gelegen sein soll, der erst die Beurteilung erlaubt, dass der Vergabekontrollsenat vor Einbringung der

Schadenersatzklage nicht zu befassen war. Die Klägerin ist im Zwischenstreit über die Zulässigkeit einer teilweisen Klagezurückweisung unterlegen. Sie hat daher der beklagten Partei die Kosten dieses Zwischenstreits (der Revisionsrekursbeantwortung) zu ersetzen.

Anmerkung

E70985 6Ob67.03a

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2003:0060OB00067.03A.0911.000

Dokumentnummer

JJT_20030911_OGH0002_0060OB00067_03A0000_000

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at