



Für Rechts-Auskünfte stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung, Tel. 0043 (0)5552 / 62286-0

Nr. 4 / Dezember 2011

Rechtsanwälte PICCOLRUAZ & MÜLLER

Geld für übergangenen Bieter

Der Europäische Gerichtshof hat bereits mehrmals grundsätzlich entschieden, dass öffentliche Auftraggeber bei Vergabeverstößen auch dann haften, wenn ihnen keinerlei schuldhaftes Verhalten zur Last gelegt wird. In Österreich galt bisher, dass zu Unrecht übergangene Best- oder Billigstbieter nur bei schuldhafter Verletzung der Vergabebestimmungen Anspruch auf Schadenersatz haben. Diese Ansicht hat der Oberste Gerichtshof (6 Ob 208/10 x) nun revidiert.

prüfungsbehörde erfolgreich vor dem Verwaltungsgerichtshof und der Oberste Gerichtshof (OGH) sprach ihm nunmehr einen vom Verschulden unabhängigen Schadenersatzanspruch zu. In ähnlich gelagerten Prozessen ist daher künftig die Frage des Verschuldens des Auftraggebers nicht mehr relevant.

Voraussetzungen für Schadenersatz

Der Bieter muss beweisen, dass ihm bei vergaberechtskonformem Vorgehen der Zuschlag hätte erteilt werden müssen. Als Schaden kann er den entgangenen Gewinn aus dem konkreten Auftrag geltend machen. Wenn der Verwaltungsgerichtshof nachträglich feststellt, dass die Vergabe nicht korrekt war, muss der öffentliche Auftraggeber auch dann Schadenersatz leisten, wenn er den Zuschlag zum Beispiel auf Basis eines für ihn positiven Nachprüfungsverfahrens gemacht hat.



Ihr Ansprechpartner in Wirtschaftsfragen:
Dr. Stefan Müller

Für die Bieter wird es in Zukunft interessant, Entscheidungen der Nachprüfungsbehörde weiter zu bekämpfen. Bisher zahlte sich dies nicht aus, da der Zuschlag in der Regel nach der Entscheidung der Nachprüfungsbehörde sofort erteilt wurde.

Geld ohne Auftrag, muss in Zukunft kein Widerspruch mehr sein, sondern kann für übergangene Bieter zur Realität werden.

Fehlerhafte Zuschlagsentscheidung

Ein an Zweitstelle gereihter Bieter hatte gegen die Zuschlagsentscheidung ein Nachprüfungsverfahren eingeleitet, blitzte mit seiner Beschwerde bei der Nachprüfungsbehörde aber ab. In der Folge vergab der öffentliche Auftraggeber den Auftrag an den Billigstbieter. Der unterlegene Bieter bekämpfte den Bescheid der Nach-



Die Europäische Kommission arbeitet an einem gemeinsamen europäischen Kaufrecht.

Spielregeln für Einkäufe in der EU

Die Europäische Kommission hat einen Verordnungsentwurf für ein gemeinsames europäisches Kaufrecht erarbeitet. Dieses soll Hindernisse bei grenzüberschreitenden Kaufverträgen beseitigen und den Verbrauchern künftig mehr Schutz bieten.

Inhaltlicher Geltungsbereich

Sachlich soll sich das gemeinsame Kaufrecht auf den reinen Warenkauf, auf die Bereitstellung digitaler Inhalte und auf Dienstleistungen, die sich auf digitale Inhalte oder Warenkäufe beziehen, beschränken. Die Anwendung auf Werk-, Versicherungs- oder Leasingverträge wird noch diskutiert. Auch die dingliche Seite von Kaufverträgen (z.B. wann geht beim Kauf das Eigentum über) soll geregelt werden. Bestehende Lücken im grenzüberschreitenden Rechtsverkehr werden damit geschlossen. Der Entwurf enthält detaillierte Bestimmungen zur Entstehung und Wirksamkeit eines Vertrages, er legt bestimmte Vertragspflichten fest und schreibt auch die Rechtsmittel bei Schlecht- oder Nichterfüllung vor. Die Verjährung und die Informationspflicht des Verkäufers bzw. des Online-Anbieters wird ebenfalls geregelt.

Freiwillige Anwendung

Es ist vorgesehen, dass dieses europäische Kaufrecht freiwillig sein soll. Es soll in erster Linie Verträge zwischen Unternehmen und Verbrauchern und mit Einschränkung auch Verträge zwischen Unternehmen regeln. Jedenfalls soll dieses neue europäische Kaufrecht zwischen Unternehmern und Konsumenten gelten, wenn der Verbraucher dies verlangt (etwa bei Bestellung über das Internet mittels Mausclick). Die Mitgliedsstaaten können dieses einheitliche Kaufrecht auch auf Sachverhalte mit rein innerstaatlichem Charakter anwenden.

UN-Kaufrecht als Vorbild

Viele Bestimmungen des neuen europäischen Kaufrechtes sind dem UN-Kaufrecht nachgebildet. Das UN-Kaufrecht geht jedoch wesentlich weniger ins Detail, wie es die von der EU-Kommission neu vorgestellten Regeln tun. Das UN-Kaufrecht bleibt auch in Zukunft relevant, vor allem für Geschäfte außerhalb der EU.

Direkte Umsetzung

Die Kommission möchte das Kaufrecht mittels Verordnung einführen. Dann gilt es unmittelbar und völlig gleich in allen 27 Mitgliedstaaten. Diese müssen dieses Regelwerk nicht in nationale Rechte umsetzen, es besteht dort neben dem nationalen Kaufrecht. Zuvor muss dieser Vorschlag der Kommission aber noch von den 27 Mitgliedsstaaten und dem europäischen Parlament absegnen werden.



EU beseitigt Hürden im Wirtschaftsverkehr

Die Finanz- und Eurokrise hat viele andere außer-monetäre EU-Aktivitäten für den gemeinsamen Wirtschaftsraum in den Hintergrund treten lassen. Fast unbemerkt von der Öffentlichkeit arbeitet die EU aber konstant an Verbesserungen im Verbraucherschutz und an rechtlichen Erleichterungen für den Wirtschaftsverkehr. Das neu vorgeschlagene einheitliche europäische Kaufrecht soll der internationalen Vernetzung Rechnung tragen. Flankiert werden diese Bemühungen durch vereinfachte und schnellere Verfahren wie etwa im Bereich des Mahnwesens. Ein Rückfall in die Zeit vor der EU ist nicht mehr vorstellbar.

Von Seiten des Europäischen Gerichtshofes wird der Druck auf öffentliche Auftraggeber erhöht. Übergangene Bieter könnten künftig auch dann zu Schadenersatz kommen, wenn dem Auftraggeber kein Verschulden mehr nachgewiesen wird.

Wir befassen uns in dieser Ausgabe auch mit den Prüf- und Warnpflichten eines Unternehmers, die schon relevant sind, bevor der eigentliche Vertrag unterschrieben ist. Auch die Tücken der Verjährung stellen wir kurz dar.

Wir wünschen Ihnen eine sinnliche und frohe Advents- und Weihnachtszeit.

Dr. Stefan Müller

Finden Sie uns auf Facebook!

Abonnieren Sie unsere tagesaktuellen Rechtsnews aus Österreich und dem EU-Raum unter www.facebook.com/PM.anwaelte.at.



Letzte Nachrichten:

- EU stärkt Internet-Handel
- Eizell-Spenden bleiben verboten
- Hausverwalter haftet für Winterdienst



Dr. Roland Piccolruaz em.
Dr. Stefan Müller
Dr. Petra Piccolruaz
Mag. Patrick Piccolruaz

Rechtsanwälte PICCOLRUAZ & MÜLLER



A-6700 Bludenz · Bahnhofstraße 8 · Tel. 0043 (0)5552 62286-0 · Fax DW 18
www.pm-anwaelte.at · office@pm-anwaelte.at

Warnpflicht schon vor Vertragsabschluss

In rechtlichen Auseinandersetzungen werden wir immer wieder mit „vorvertraglicher Warnpflicht“ und „vorvertraglicher Prüfpflicht“ konfrontiert. Oft kommen diese Begriffe zum Einsatz, wenn einem Unternehmer Mehrkosten verweigert werden.

Prüfpflicht

Ein Unternehmen ist für den Schaden verantwortlich, wenn sich Pläne oder Materialien für die Ausführung des Auftrages als untauglich erweisen und der Besteller nicht gewarnt wurde. Der Auftraggeber muss sich darauf verlassen können, dass das Unternehmen über entsprechendes Fachwissen verfügt. Es ist aber nicht nötig, vorab Experten zuzuziehen oder Gutachten einzuholen. Manchmal treten erst nach Vertragsabschluss Mängel zutage. Der Unternehmer muss dann seinen Vertragspartner umgehend verständigen. Entstehende Mehrkosten kann der Auftraggeber nicht einfach verweigern, weil er nicht schon vor Vertragsabschluss auf den Fehler aufmerksam gemacht wurde. Hat ein Unternehmer allerdings einen offensichtlichen Fehler arglistig verschwiegen, bleibt er auf den Mehrkosten sitzen.



Mag. Patrick Piccolruaz steht bei Unklarheiten in Verträgen gerne zur Verfügung.

Mitteilungspflicht

Ergibt die Untersuchung (vor oder nach Vertragsabschluss), dass aus den Unterlagen oder Materialien Gefahr für die Durchführung des Auftrages droht, so ist der Vertragspartner auf das Risiko deutlich hinzuweisen. Beharrt dieser auf der Ausführung, muss er auch das Risiko tragen.

Warnpflicht

Vertragspartner sind verpflichtet, bereits vor Vertragsabschluss die wechselseitigen Interessen zu wahren. In diesem Sinne besteht eine „Warnpflicht“ auch schon vor Vertragsabschluss. Der Unternehmer muss den künftigen Partner sofort warnen, wenn ihm Fehler auffallen, die für den Vertrag relevant sind.

Ö-Normen

Bei größeren Aufträgen werden meist Ö-Normen Vertragsinhalt. Diese lehnen sich im Wesentlichen an die Vorgaben von Gesetz und Rechtsprechung an. Es ist aber dennoch ratsam, besonders bei Aufträgen über die Grenzen hinaus, die Vertragsunterlagen in Bezug auf eventuell verschärfte Vorvertrag-Pflichten genau zu studieren. Sonst kann es passieren, dass man ersatzpflichtig wird oder anfallende Mehrkosten in den Kamin schreiben muss.

Sowieso-Kosten

Die Verletzung der Prüf-, Warn- oder Mitteilungspflichten führt nicht automatisch



Unternehmer haben schon vor Vertragsabschluss Pflichten.

zum Verlust des Werklohnes. Diese Sanktion ist nur dann gerechtfertigt, wenn das Werk unbrauchbar ist. Der Unternehmer ist in diesem Fall verpflichtet, das Werk zu sanieren.

Auch wenn der Unternehmer oben genannte Pflichten verletzt, müssen dennoch die „Sowieso-Kosten“ ersetzt werden. Darunter versteht man jene Kosten, die auch dann entstanden wären, wenn der Unternehmer seinen Verpflichtungen nachgekommen wäre.

„Sittenwidriges“ im Kleingedruckten



Mitbewerber können gegen unzulässige Geschäftsbedingungen der Konkurrenz vorgehen.

Mitbewerber müssen es nicht länger schlucken, wenn die Konkurrenz mit finsternen Klauseln im „Kleingedruckten“ trickst. Dies hat der Oberste Gerichtshof kürzlich klar gestellt (4Ob 99/09 a). Die Richter kamen zur Erkenntnis, dass sich der beklagte Unternehmer mit unzulässigen Vertragsklauseln eine rechtlich und wirtschaftlich bessere Position verschafft und die Konkurrenz mit unlauteren Methoden ausgebootet hat. Bisher konnten sich nur Kunden gegen unzulässige all-

gemeine Geschäftsbedingungen (AGB) zur Wehr setzen. Ein Wettbewerbsverstoß liegt allerdings nur dann vor, wenn für das Unternehmen bereits beim Einsatz der AGB im Geschäftsverkehr klar war, dass die Klausel gesetz- oder sittenwidrig ist. Das ist etwa dann der Fall, wenn der entsprechende Gesetzestext einen gegenteiligen Wortlaut hat. Außerdem muss die Verwendung unzulässiger Klauseln geeignet sein, den Wettbewerb zum Nachteil der Mitbewerber erheblich zu beeinflussen.

Verjährung



Für die Verjährung von Rechnungen gibt es unterschiedliche Fristen.

Unternehmer und auch Freiberufler müssen immer wieder offene Rechnungen abschreiben, weil sie verjährt sind. Forderungen aus Kauf- und Werkverträgen, Miet- und Pachtzinse, Honorare von Freiberuflern, Schadenersatzansprüche und Zinsen gelten in Österreich prinzipiell nach drei Jahren als verjährt. Unternehmer sollten sich bewusst sein, dass die Frist bereits zu laufen beginnt, sobald die Leistung erbracht ist und verrechnet werden könnte. Das Datum der Rechnung ist irrelevant. Wer die Rechnung verspätet stellt, verzögert die Verjährungsfrist also nicht.

Durch Zahlungsziele oder Stundungen kann die Fälligkeit aber durchaus hinaus geschoben werden. Müssen Mängel behoben oder Leistungen nachgebessert werden, ist die Verjährung ebenfalls unterbrochen und beginnt nach Abschluss dieser Arbeiten neu zu laufen. Auch wenn über die Rechnung verhandelt wird, hemmt dies den Ablauf der Verjährungsfrist. Sind Forderungen strittig und werden dann aber anerkannt, so läuft die Frist erst vom Zeitpunkt der Anerkennung. Mahnungen halten den Lauf der Verjährungsfrist hingegen nicht auf.

Europa und die Türkei

Die EU räumte der Türkei 1963 im Assoziationsabkommen weitreichende Rechte ein. In dem Abkommen wurde türkischen Staatsbürgern ein Aufenthaltsrecht in der EU, die Niederlassungsfreiheit, Arbeitserlaubnis und in bestimmten Fällen auch der Familiennachzug zugesagt. 1980 ergänzte man die Vereinbarung um den Zusatz, dass für türkische Arbeitnehmer und deren Familienangehörige keine neuen Beschränkungen für den Zugang zum Arbeitsmarkt beschlossen werden dürfen. Türkische Staatsangehörige, die nach der gültigen Rechtslage im Jahr 1980 in der EU arbeiten durften, können dies also nach wie vor ohne Einschränkung. Ziel der Bestimmungen war es, türkische Arbeitnehmer und deren Familienangehörige vor Diskriminierung zu schützen. Arbeitnehmer, die legal eingereist sind und auch keiner illegalen Beschäftigung nachgehen, fallen nach wie vor unter diese Regelung. Der Arbeitnehmerbegriff wird dabei weit interpretiert. Diese komplexe Rechtssituation führt dazu, dass türkische Fußballspieler nicht



Dr. Petra Piccolruaz ist Spezialistin für Familien- und Erbrecht.

unter die Ausländerquote (EuGH-Entscheidung) fallen oder die türkische Lebensgefährtin eines Unionsbürgers auch nach der Trennung weiterhin in der EU verbleiben darf. Die Mitgliedsstaaten der EU haben diese Bestimmungen in Bezug auf das Aufenthaltsrecht von Türken über Jahrzehnte hinweg missachtet. Beim Europäischen Gerichtshof ist deshalb eine Flut von Klagen anhängig. Diese Regelungen gelten natürlich auch in Österreich. Sie werden aber auch bei uns in vielen Fällen nach wie vor nicht angewendet.

Schulden eintreiben per Europäischem Zahlungsbefehl

Im internationalen Geschäftsverkehr häufen sich die Fälle, dass Geschäftspartner die empfangene Dienstleistung oder Ware nicht bezahlen. Klagt man in so einer Angelegenheit in Österreich einen Ausländer, dann zieht sich dieses Verfahren lange hin. Denn der Beklagte hat vier Wochen Zeit, die zugestellte Klage zu beantworten. Lässt er nach Ablauf dieser Frist nichts von sich hören oder kommt er nicht zum Gerichtstermin, kann ein Versäumnisurteil beantragt werden, welches wiederum zugestellt werden muss und eine weitere Wartezeit von vier Wochen nach sich zieht. Mit dem europäischen Zahlungsbefehl, der in Österreich vom Handelsgericht Wien erlassen wird, kommt man schneller zum Ziel. Gegen einen Europäischen Zahlungsbefehl muss der Schuldner nämlich binnen 30 Tagen Einspruch erheben, ansonsten ist das Urteil bereits rechtskräftig und kann vollstreckt werden.

Erhebt der Schuldner aber Einspruch, so beginnt ein normales Gerichtsverfahren zu laufen.

In jedem Mitgliedsstaat wurde ein Gericht benannt, welches für europäische Zahlungsbefehle zuständig ist. Ergibt sich aus dem Vertrag oder Gesetz die Zuständigkeit eines Mitgliedsstaates, kann dann bei diesem speziellen Gericht der Zahlungsbefehl beantragt werden. Dabei können alle Amtssprachen der EU, also auch deutsch, verwendet werden. Das Verfahren ist hinsichtlich der Höhe nicht beschränkt.

