jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1998/11/9 14R207/98h

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 09.11.1998

Kopf

Das Oberlandesgericht Wien hat als Rekursgericht durch den Senatspräsidenten des Oberlandesgerichtes Dr.Walterskirchen als Vorsitzenden sowie die Richter des Oberlandesgerichtes Dr.Zemanek und Dr.Riedl in der Rechtssache der klagenden Partei Ing.W***** Stahlbau Gesellschaft mbH, V***** vertreten durch D*****, wider die

beklagte Partei B U N D E S I M M O B I L I E N - G E S E L L S C Hbeklagte Partei B U N D E S römisch eins M M O B römisch eins L römisch eins E N - G E S E L L S C H

A F T mbH, Neulinggasse 29, 1030 Wien, vertreten durch D*****, und

den Nebenintervenienten auf Seiten der beklagten Partei D***** , Zivilingenieur, N*****, vertreten durch D*****, wegen S 476.295,18, über den Rekurs der klagenden Partei gegen den Beschluß des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien vom 30.9.1998, in der Fassung des Berichtigungsbeschlusses vom 2.10.1998, 33 Cg 1/98d-14 u 15, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Rekurs wird n i c h t Folge gegeben.

Die klagende Partei hat die Kosten ihres Rekurses selbst zu tragen.

Der Revisionsrekurs ist jedenfalls unzulässig.

Text

Begründung:

Aufgrund der von Dipl.Ing.E***** (NI) vorgenommenen Ausschreibung gaben die Klägerin, die Firma U***** (Oberwart) und weitere Anbieter ihr Angebot für die Neu- und Umbauarbeiten des Sicherheitszentrums K***** ab. Den Zuschlag erhielt die Firma U*****. Das Bundesvergabeamt hat mit Bescheid vom 17.9.1997 gemäß § 113 Abs 3 BVergG festgestellt, daß der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt worden ist.Aufgrund der von Dipl.Ing.E***** (NI) vorgenommenen Ausschreibung gaben die Klägerin, die Firma U***** (Oberwart) und weitere Anbieter ihr Angebot für die Neu- und Umbauarbeiten des Sicherheitszentrums K***** ab. Den Zuschlag erhielt die Firma U*****. Das Bundesvergabeamt hat mit Bescheid vom 17.9.1997 gemäß Paragraph 113, Absatz 3, BVergG festgestellt, daß der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt worden ist.

Die Klägerin begehrt insgesamt S 476.295,18 Schadenersatz im wesentlichen mit der Begründung, sie sei als Bestbieterin übergangen worden. Dipl.Ing.E***** habe die Ausschreibung für die beklagte Bundesimmobiliengesellschaft mbH durchgeführt. Sie sei daher Auftraggeberin im Sinne des BVergG.

Die Beklagte hält dem im wesentlichen entgegen, sie sei nicht Auftraggeberin im Sinne des BVergG. Den Bescheid des Bundesvergabeamtes habe sie mit Beschwerde beim VfGH deswegen bekämpft, weil dieser unter anderem gegen das BVergG verstoße. Denn Dipl.Ing.W***** habe die Ausschreibung im eigenen Namen und auf eigene Rechnung übernommen. Im übrigen sei das Angebot der Klägerin von fünf Angeboten das schlechteste gewesen. Die Klagsforderung sei überhöht. Im Hinblick auf die VfGH-Beschwerde beantragte die Beklagte die Unterbrechung des Verfahrens.

Mit dem angefochtenen Beschluß (in seiner berichtigten Fassung) hat das Erstgericht das Verfahren bis zur Entscheidung über die VfGH-Beschwerde der Beklagten unterbrochen.

Gegen diesen Beschluß richtet sich der Rekurs der Klägerin.

Der Rekurs ist nicht berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

Entgegen der Meinung der Rekurswerberin ist der vom Erstgericht außerhalb der mündlichen Verhandlung gefaßte Unterbrechungsbeschluß weder nichtig, noch ist das Verfahren deshalb mangelhaft geblieben. Nirgends ist vorgeschrieben, daß dem Beschluß eine mündliche Verhandlung vorangehen muß, in der die Parteien Gelegenheit haben, sich über die Frage der Unterbrechung zu äußern, auch wenn in der Regel eine solche Verhandlung als sachgemäß geboten sein mag. In einzelnen Fällen kann eine (weitere) Verhandlung als unnütze Weiterung und damit als unsachgemäß zu vermeiden sein (vgl Horten, Österreichische Zivilprozeßordnung I 754).Entgegen der Meinung der Rekurswerberin ist der vom Erstgericht außerhalb der mündlichen Verhandlung gefaßte Unterbrechungsbeschluß weder nichtig, noch ist das Verfahren deshalb mangelhaft geblieben. Nirgends ist vorgeschrieben, daß dem Beschluß eine mündliche Verhandlung vorangehen muß, in der die Parteien Gelegenheit haben, sich über die Frage der Unterbrechung zu äußern, auch wenn in der Regel eine solche Verhandlung als sachgemäß geboten sein mag. In einzelnen Fällen kann eine (weitere) Verhandlung als unnütze Weiterung und damit als unsachgemäß zu vermeiden sein vergleiche Horten, Österreichische Zivilprozeßordnung römisch eins 754).

Die gegenteilige Ansicht begründet Neumann (Kommentar zu den Zivilprozeßgesetzen I4 809) damit, daß das Gericht erst dann mit Sicherheit prüfen kann, ob die Voraussetzungen für eine Unterbrechung zutreffen, wenn es eine mündliche Verhandlung angeordnet hat, und beruft sich dazu auf Klein (Vorlesungen 78). Aber auch bei Klein steht lediglich die ausreichende Erörterung der Sachgrundlage unter Beteiligung beider Parteien im Vordergrund, wobei er dafür die mündliche Verhandlung als geeigneter hält als die Darlegung in Schriftsätzen. Von einer zwingenden Entscheidung auf Grund mündlicher Erörterung, die andernfalls mit Nichtigkeit behaftet wäre, spricht auch Klein nicht. Für eine Beschlußfassung in der mündlichen Verhandlung läßt sich selbst bei Klein kein Hinweis finden. Klein erwähnt in seinem Lehrbuch (Der Zivilprozeß Österreichs 315 f) die Beschlußfassung in der mündlichen Verhandlung nicht als zwingende Voraussetzung. Fasching (Kommentar II 916 f) begründet seine Ansicht, der Unterbrechungsbeschluß könne nur in der mündlichen Verhandlung gefaßt werden, zunächst in gleicher Weise wie Neumann; beruft sich aber dabei auf die von der Rekurswerberin zitierten Entscheidungen des LGZ Wien (AnwZ 1935, 191) und des OLG Wien (EvBl 1946/127) und führt dann weiter aus, daß in der mündlichen Verhandlung notwendige Klarstellungen erfolgen oder die Parteien durch Ruhensvereinbarung die notwendigen Konsequenzen ziehen könnten.Die gegenteilige Ansicht begründet Neumann (Kommentar zu den Zivilprozeßgesetzen I4 809) damit, daß das Gericht erst dann mit Sicherheit prüfen kann, ob die Voraussetzungen für eine Unterbrechung zutreffen, wenn es eine mündliche Verhandlung angeordnet hat, und beruft sich dazu auf Klein (Vorlesungen 78). Aber auch bei Klein steht lediglich die ausreichende Erörterung der Sachgrundlage unter Beteiligung beider Parteien im Vordergrund, wobei er dafür die mündliche Verhandlung als geeigneter hält als die Darlegung in Schriftsätzen. Von einer zwingenden Entscheidung auf Grund mündlicher Erörterung, die andernfalls mit Nichtigkeit behaftet wäre, spricht auch Klein nicht. Für eine Beschlußfassung in der mündlichen Verhandlung läßt sich selbst bei Klein kein Hinweis finden. Klein erwähnt in seinem Lehrbuch (Der Zivilprozeß Österreichs 315 f) die Beschlußfassung in der mündlichen Verhandlung nicht als zwingende Voraussetzung. Fasching (Kommentar römisch II 916 f) begründet seine Ansicht, der Unterbrechungsbeschluß könne nur in der mündlichen Verhandlung gefaßt werden, zunächst in gleicher Weise wie Neumann; beruft sich aber dabei auf die von der Rekurswerberin zitierten Entscheidungen des LGZ Wien (AnwZ 1935, 191) und des OLG Wien (EvBl 1946/127) und führt dann weiter aus, daß in der mündlichen Verhandlung notwendige Klarstellungen erfolgen oder die Parteien durch Ruhensvereinbarung die notwendigen Konsequenzen ziehen könnten.

Der Entscheidung des OLG Wien (EvBl 1946/127) lag ein Fall zugrunde, in dem der die erste Tagsatzung leitende Richter in einer Senatssache den vom Beklagten in der ersten Tagsatzung gestellten Unterbrechungsantrag sofort abgewiesen hat. Dem in der Klagebeantwortung wiederholten Unterbrechungsantrag gab der Vorsitzende (alleine) außerhalb der Verhandlung statt. Dieser Beschluß wurde vom Rekursgericht als nichtig aufgehoben, weil die Unterbrechung des Verfahrens eine prozeßleitende Verfügung ist, die in Senatsprozessen nicht dem Vorsitzenden, sondern dem Senat überlassen ist und auch in der Verhandlung nach Anhörung der Gegenseite zu beschließen ist. Da eine Vereinbarung der Parteien gemäß § 7 a Abs 4 JN (Einigung auf Einzelrichter) nicht erfolgt ist, war das Gericht bei seiner Entscheidung über den Antrag des Beklagten nicht vorschriftsmäßig besetzt.Der Entscheidung des OLG Wien (EvBl 1946/127) lag ein Fall zugrunde, in dem der die erste Tagsatzung leitende Richter in einer Senatssache den vom Beklagten in der ersten Tagsatzung gestellten Unterbrechungsantrag sofort abgewiesen hat. Dem in der Klagebeantwortung wiederholten Unterbrechungsantrag gab der Vorsitzende (alleine) außerhalb der Verhandlung statt. Dieser Beschluß wurde vom Rekursgericht als nichtig aufgehoben, weil die Unterbrechung des Verfahrens eine prozeßleitende Verfügung ist, die in Senatsprozessen nicht dem Vorsitzenden, sondern dem Senat überlassen ist und auch in der Verhandlung nach Anhörung der Gegenseite zu beschließen ist. Da eine Vereinbarung der Parteien gemäß Paragraph 7, a Absatz 4, JN (Einigung auf Einzelrichter) nicht erfolgt ist, war das Gericht bei seiner Entscheidung über den Antrag des Beklagten nicht vorschriftsmäßig besetzt.

Im Vordergrund der Begründung dieser Entscheidung steht die vorschriftswidrige Gerichtsbesetzung, die den Nichtigkeitsgrund nach § 477 Abs 1 Z 2 ZPO verwirklicht. Dem Hinweis auf die Beschlußfassung in der Verhandlung nach Anhörung der Gegenseite liegt offenbar die Verletzung des rechtlichen Gehörs des Klägers als Nichtigkeitsgrund (§ 477 Abs 1 Z 4 ZPO) zugrunde. Denn der Kläger konnte sich zum Unterbrechungsantrag des Beklagten in der Klagebeantwortung noch nicht äußern. Daß diese Äußerung in der ersten mündlichen Streitverhandlung erfolgt, ist nach den überzeugenden Ausführungen Hortens (aaO) zweckmäßig. Doch wird von der ZPO für die Beschlußfassung eine mündliche Verhandlung nicht vorgeschrieben. Die Unterlassung einer Verhandlung (nicht aber die Entscheidung außerhalb einer Verhandlung) wird nur dann als mit Nichtigkeit bedroht angesehen, wenn eine solche vom Gesetz zwingend vorgesehen ist (vgl Fasching IV 123; Kodek in Rechberger Rz 7 zu § 477 ZPO). Die Entscheidung selbst ist in einem solchen Fall nur deshalb mit Nichtigkeit behaftet, weil sie das Ergebnis eines nichtigen Verfahrens ist (vgl Fasching IV 124). Demnach ist nicht die Beschlußfassung außerhalb einer mündlichen Verhandlung mit Nichtigkeit bedroht, sondern die Beschlußfassung ohne der Gegenseite die Möglichkeit der Stellungnahme zum Unterbrechungsantrag zu bieten. Auch stellt die ZPO die Verweigerung einer Verhandlung in der Regel nur dann unter Nichtigkeitssanktion, wenn in dieser in der Sache selbst zu verhandeln ist. Prozeßentscheidungen (Entscheidungen in Zwischenverfahren) ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung sind nur dann mit Nichtigkeit (§ 477 Abs 1 Z 4 ZPO) bedroht, wenn das Gesetz eine mündliche Verhandlung zwingend vorschreibt. In der Regel sind daher Prozeßentscheidungen ohne mündliche Verhandlung allenfalls mangelhaft, aber nicht nichtig (vgl Fasching IV 128 f).Im Vordergrund der Begründung dieser Entscheidung steht die vorschriftswidrige Gerichtsbesetzung, die den Nichtigkeitsgrund nach Paragraph 477, Absatz eins, Ziffer 2, ZPO verwirklicht. Dem Hinweis auf die Beschlußfassung in der Verhandlung nach Anhörung der Gegenseite liegt offenbar die Verletzung des rechtlichen Gehörs des Klägers als Nichtigkeitsgrund (Paragraph 477, Absatz eins, Ziffer 4, ZPO) zugrunde. Denn der Kläger konnte sich zum Unterbrechungsantrag des Beklagten in der Klagebeantwortung noch nicht äußern. Daß diese Äußerung in der ersten mündlichen Streitverhandlung erfolgt, ist nach den überzeugenden Ausführungen Hortens (aaO) zweckmäßig. Doch wird von der ZPO für die Beschlußfassung eine mündliche Verhandlung nicht vorgeschrieben. Die Unterlassung einer Verhandlung (nicht aber die Entscheidung außerhalb einer Verhandlung) wird nur dann als mit Nichtigkeit bedroht angesehen, wenn eine solche vom Gesetz zwingend vorgesehen ist vergleiche Fasching römisch IV 123; Kodek in Rechberger Rz 7 zu Paragraph 477, ZPO). Die Entscheidung selbst ist in einem solchen Fall nur deshalb mit Nichtigkeit behaftet, weil sie das Ergebnis eines nichtigen Verfahrens ist vergleiche Fasching römisch IV 124). Demnach ist nicht die Beschlußfassung außerhalb einer mündlichen Verhandlung mit Nichtigkeit bedroht, sondern die Beschlußfassung ohne der Gegenseite die Möglichkeit der Stellungnahme zum Unterbrechungsantrag zu bieten. Auch stellt die ZPO die Verweigerung einer Verhandlung in der Regel nur dann unter Nichtigkeitssanktion, wenn in dieser in der Sache selbst zu verhandeln ist. Prozeßentscheidungen (Entscheidungen in Zwischenverfahren) ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung sind nur dann mit Nichtigkeit (Paragraph 477, Absatz eins, Ziffer 4, ZPO) bedroht, wenn das Gesetz eine mündliche Verhandlung zwingend vorschreibt. In der Regel sind daher Prozeßentscheidungen ohne mündliche Verhandlung allenfalls mangelhaft, aber nicht nichtig vergleiche Fasching römisch IV 128 f).

Die Entscheidung des LGZ Wien (AnwZ 1935, 191) erwähnt nur als obiter dictum die Beschlußfassung in der mündlichen Verhandlung und begründet die Beseitigung des Unterbrechungsbeschlusses damit, daß überhaupt noch kein (präjudizielles) Strafverfahren eingeleitet worden sei.

Selbst die Ausführungen Neumanns und Faschings (letzterer erwähnt im übrigen die Beschlußfassung in der mündlichen Verhandlung in seinem LB**2 Rz 789 nicht mehr) verlangten die Beschlußfassung in der mündlichen Verhandlung nur deshalb, um die für die Unterbrechungsentscheidung notwendige Sammlung der Sachverhaltsgrundlage unter Zuziehung beider Parteien zu vervollständigen. Daraus läßt sich aber nicht ableiten, daß der Beschluß selbst zwingend in der mündlichen Verhandlung gefaßt werden müßte.

Der OGH vertritt in seiner Entscheidung vom 27.1.1998 (1 Ob 418/97w) die Meinung, ein außerhalb der mündlichen Verhandlung gefaßter Unterbrechungsbeschluß sei mit Nichtigkeit behaftet. Diese Nichtigkeit könne er aber nicht mehr aufgreifen, weil der Unterbrechungsbeschluß rechtskräftig geworden sei. Der OGH beruft sich dazu nur auf Fucik in Rechberger Rz 1 zu § 190 ZPO, der für diese Rechtsauffassung die bereits erwähnte Entscheidung des OLG Wien (EvBl 1946/127) heranzieht, ohne sich mit deren Inhalt näher auseinanderzusetzen.Der OGH vertritt in seiner Entscheidung vom 27.1.1998 (1 Ob 418/97w) die Meinung, ein außerhalb der mündlichen Verhandlung gefaßter Unterbrechungsbeschluß sei mit Nichtigkeit behaftet. Diese Nichtigkeit könne er aber nicht mehr aufgreifen, weil der Unterbrechungsbeschluß rechtskräftig geworden sei. Der OGH beruft sich dazu nur auf Fucik in Rechberger Rz 1 zu Paragraph 190, ZPO, der für diese Rechtsauffassung die bereits erwähnte Entscheidung des OLG Wien (EvBl 1946/127) heranzieht, ohne sich mit deren Inhalt näher auseinanderzusetzen.

Im vorliegenden Fall stellte die Beklagte in der Klagebeantwortung den Unterbrechungsantrag unter Hinweis auf die von ihr beim VfGH eingebrachte Beschwerde gegen den Bescheid des Bundesvergabeamtes. Gegen den Unterbrechungsantrag sprach sich die Klägerin in ihrem vorbereitenden Schriftsatz mit der Begründung aus, das Gericht sei an den Bescheid des Bundesvergabeamtes gebunden. Der VfGH habe der Beschwerde die aufschiebende Wirkung mit dem Hinweis versagt, der Beklagten entstehe durch die Schadensermittlung der Höhe nach kein unverhältnismäßiger Nachteil. Der sodann beitretende Nebenintervenient schloß sich dem Unterbrechungsantrag der Beklagten an. Mit dem darauf folgenden Schriftsatz nahm die Beklagte ihrerseits zum Schriftsatz der Klägerin Stellung und beharrte auf ihrem Unterbrechungsantrag. In der ersten mündlichen Streitverhandlung wurde der Unterbrechungsantrag erörtert. Die Klägerin lehnte neuerlich die Unterbrechung mit der Begründung ab, die Voraussetzungen der ZPO hiefür lägen nicht vor. Am Ende der folgenden Streitverhandlung wies die Beklagte darauf hin, daß über ihren Unterbrechungsantrag noch nicht entschieden worden sei. Erst in der Folge unterbrach das Erstgericht das Verfahren außerhalb der Verhandlung.

Im hier zu beurteilenden Fall wurde der Klägerin die Möglichkeit zur Äußerung zum Unterbrechungsantrag nicht verwehrt. Aus den angestellten Überlegungen ist den überzeugenden Ausführungen Hortens (aaO) zu folgen. Der Unterbrechungsbeschluß ist daher allein deshalb weder nichtig noch mangelhaft, weil er außerhalb der mündlichen Verhandlung gefaßt wurde (in diesem Sinn, jedoch ohne nähere Begründung, OLG Graz, 14.11.1996, 7 Ra 267/96f).

Im übrigen kann eine Mangelhaftigkeit nur dann bejaht werden, wenn der für die Unterbrechung erforderliche Sachverhalt nicht vollständig erhoben wurde. Dies kann auch dann der Fall sein, wenn die Parteien mangels Erörterung eine Unvollständigkeit nicht aufzeigen konnten. Wenn nun die Rekurswerberin die mangelnde Nennung einer Aktenzahl beim VfGH offenbar im Zusammenhang mit der nicht bescheinigten Überreichung der Beschwerde (ohne Eingangsstampiglie) erwähnt, so übersieht sie, daß im Akt die Entscheidung des VfGH erliegt, mit der der Beschwerde eine aufschiebende Wirkung versagt wurde. Zweifel an der Anhängigkeit der von der Beklagten durch eine Kopie belegten Beschwerde bestehen somit nicht. Im übrigen wurde die Frage der Unterbrechung in der mündlichen Verhandlung vom 18.3.1998 erörtert. Der Beschluß ist daher auch nicht deswegen mangelhaft geblieben, weil die Sachverhaltsgrundlage nicht ausreichend erhoben wurde.

Hängt ein geltend gemachter Amtshaftungsanspruch von einer angeblich rechtswidrigen Entscheidung von Verwaltungsbehörden ab, so kann das Amtshaftungsgericht die behauptete Rechtswidrigkeit gemäß § 11 Abs 1 AHG nicht selbst prüfen. Es hat vielmehr die Entscheidung des VwGH zu beantragen und das Verfahren bis zu dessen Entscheidung zu unterbrechen (vgl Schragel Rz 282; JBl 1993, 601 ua). Das Amtshaftungsgericht ist an die Feststellung der Rechtswidrigkeit eines Bescheides durch den VwGH (bzw den VfGH) gebunden. Hat der Geschädigte selbst ein solches Verfahren durch eine Beschwerde gegen die Entscheidung der Verwaltungsbehörde anhängig gemacht und

liegt bereits ein Erkenntnis des VwGH (oder VfGH) über die Rechtswidrigkeit des fraglichen Bescheides vor, dann hat eine Antragstellung des Amtshaftungsgerichtes zu unterbleiben (vgl EvBl 1996/79 mwN). Liegt über die Beschwerde des Geschädigten noch keine Entscheidung vor, so hat das Gericht zwar nicht seinerseits des VwGH anzurufen. Es hat aber das Verfahren bis zu dessen Entscheidung zu unterbrechen (vgl OLG Wien 20.11.1991, 14 R 178/91 ua). Anstelle der Entscheidung des VwGH tritt die Entscheidung des vom Geschädigten angerufenen VfGH (vgl OLG Wien 26.6.1995, 14 R 50/95; OLG Wien 14 R 64/96a).Hängt ein geltend gemachter Amtshaftungsanspruch von einer angeblich rechtswidrigen Entscheidung von Verwaltungsbehörden ab, so kann das Amtshaftungsgericht die behauptete Rechtswidrigkeit gemäß Paragraph 11, Absatz eins, AHG nicht selbst prüfen. Es hat vielmehr die Entscheidung des VwGH zu beantragen und das Verfahren bis zu dessen Entscheidung zu unterbrechen vergleiche Schragel Rz 282; JBl 1993, 601 ua). Das Amtshaftungsgericht ist an die Feststellung der Rechtswidrigkeit eines Bescheides durch den VwGH (bzw den VfGH) gebunden. Hat der Geschädigte selbst ein solches Verfahren durch eine Beschwerde gegen die Entscheidung der Verwaltungsbehörde anhängig gemacht und liegt bereits ein Erkenntnis des VwGH (oder VfGH) über die Rechtswidrigkeit des fraglichen Bescheides vor, dann hat eine Antragstellung des Amtshaftungsgerichtes zu unterbleiben vergleiche EvBl 1996/79 mwN). Liegt über die Beschwerde des Geschädigten noch keine Entscheidung vor, so hat das Gericht zwar nicht seinerseits des VwGH anzurufen. Es hat aber das Verfahren bis zu dessen Entscheidung zu unterbrechen vergleiche OLG Wien 20.11.1991, 14 R 178/91 ua). Anstelle der Entscheidung des VwGH tritt die Entscheidung des vom Geschädigten angerufenen VfGH vergleiche OLG Wien 26.6.1995, 14 R 50/95; OLG Wien 14 R 64/96a).

Ist die Entscheidung der Rechtssache von der Frage der Rechtswidrigkeit eines Bescheides des Bundesvergabeamtes abhängig und hält das Gericht den Bescheid für rechtswidrig, so hat es gemäß § 125 Abs 3 BVergG (§ 102 BVergG aF) das Verfahren zu unterbrechen und beim Verwaltungsgerichtshof mit Beschwerde gemäß Art 131 Abs 2 B-VG die Feststellung der Rechtswidrigkeit des Bescheides zu begehren. Nach Einlangen des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes hat das Erstgericht das Verfahren fortzusetzen und den Rechtsstreit unter Bindung an die Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtshofes zu entscheiden. Nach den Intentionen des Gesetzgebers ist diese Bestimmung der Regelung des § 11 AHG nachgebildet. Sie soll aber auch einen Ausgleich dafür bieten, daß eine Bescheidanfechtung der Parteien vor dem Verwaltungsgerichtshof ausgeschlossen ist (vgl Aicher-Korinek, BVergG 143). Da eine Schadenersatzklage gemäß § 125 Abs 2 BVergG nF nur dann zulässig ist, wenn zuvor eine Feststellung des Bundesvergabeamtes gemäß § 113 Abs 3 BVergG erfolgt ist und das Gericht und die Parteien des Verfahrens vor dem Bundesvergabeamt an eine solche Feststellung gebunden sind, ist die Entscheidung des VfGH für den vorliegenden Fall präjudiziell. Die Frage, ob das Gleichheitsgebot bei Ausschreibungen der öffentlichen Hand durch den indirekten Stellvertreter ebenfalls zwingend einzuhalten ist, hat der OGH, soweit überschaubar, bisher nicht entschieden. In SZ 67/182 hat er dazu nur am Rande Stellung genommen. Eine Entscheidung der Höchstgerichte des öffentlichen Rechtes liegt zu diesem Problemkreis, soweit überschaubar, überhaupt noch nicht vor. Die von der Beklagten in ihrer Verfassungsgerichtshofbeschwerde vorgetragenen Bedenken können daher nicht von vornherein als aussichtslos angesehen werden. Damit indiziert die Beschwerde jene vom § 125 Abs 3 BVergG geforderten Bedenken gegen die Rechtmäßigkeit des Bescheides des Bundesvergabeamtes. Die vom erkennenden Senat zu § 11 AHG entwickelten Grundsätze für eine Unterbrechung haben daher auch im vorliegenden Fall zur Anwendung zu kommen. Im Ergebnis zutreffend hat daher das Erstgericht das Verfahren analog § 125 Abs 3 BVergG bis zur Entscheidung des VfGH über die Beschwerde der Beklagten unterbrochen.Ist die Entscheidung der Rechtssache von der Frage der Rechtswidrigkeit eines Bescheides des Bundesvergabeamtes abhängig und hält das Gericht den Bescheid für rechtswidrig, so hat es gemäß Paragraph 125, Absatz 3, BVergG (Paragraph 102, BVergG aF) das Verfahren zu unterbrechen und beim Verwaltungsgerichtshof mit Beschwerde gemäß Artikel 131, Absatz 2, B-VG die Feststellung der Rechtswidrigkeit des Bescheides zu begehren. Nach Einlangen des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes hat das Erstgericht das Verfahren fortzusetzen und den Rechtsstreit unter Bindung an die Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtshofes zu entscheiden. Nach den Intentionen des Gesetzgebers ist diese Bestimmung der Regelung des Paragraph 11, AHG nachgebildet. Sie soll aber auch einen Ausgleich dafür bieten, daß eine Bescheidanfechtung der Parteien vor dem Verwaltungsgerichtshof ausgeschlossen ist vergleiche Aicher-Korinek, BVergG 143). Da eine Schadenersatzklage gemäß Paragraph 125, Absatz 2, BVergG nF nur dann zulässig ist, wenn zuvor eine Feststellung des Bundesvergabeamtes gemäß Paragraph 113, Absatz 3, BVergG erfolgt ist und das Gericht und die Parteien des Verfahrens vor dem Bundesvergabeamt an eine solche Feststellung gebunden sind, ist die Entscheidung des VfGH für den vorliegenden Fall präjudiziell. Die Frage, ob das Gleichheitsgebot bei Ausschreibungen der öffentlichen Hand durch den indirekten

Stellvertreter ebenfalls zwingend einzuhalten ist, hat der OGH, soweit überschaubar, bisher nicht entschieden. In SZ 67/182 hat er dazu nur am Rande Stellung genommen. Eine Entscheidung der Höchstgerichte des öffentlichen Rechtes liegt zu diesem Problemkreis, soweit überschaubar, überhaupt noch nicht vor. Die von der Beklagten in ihrer Verfassungsgerichtshofbeschwerde vorgetragenen Bedenken können daher nicht von vornherein als aussichtslos angesehen werden. Damit indiziert die Beschwerde jene vom Paragraph 125, Absatz 3, BVergG geforderten Bedenken gegen die Rechtmäßigkeit des Bescheides des Bundesvergabeamtes. Die vom erkennenden Senat zu Paragraph 11, AHG entwickelten Grundsätze für eine Unterbrechung haben daher auch im vorliegenden Fall zur Anwendung zu kommen. Im Ergebnis zutreffend hat daher das Erstgericht das Verfahren analog Paragraph 125, Absatz 3, BVergG bis zur Entscheidung des VfGH über die Beschwerde der Beklagten unterbrochen.

Dem Rekurs war demgemäß ein Erfolg zu versagen.

Die Entscheidung über die Kosten des Rekurses gründet sich auf §§ 40 und 50 ZPODie Entscheidung über die Kosten des Rekurses gründet sich auf Paragraphen 40 und 50 ZPO.

Der Ausspruch über die generelle Unzulässigkeit des Revisionsrekurses beruht auf§ 528 Abs 2 Z 2 ZPO.Der Ausspruch über die generelle Unzulässigkeit des Revisionsrekurses beruht auf Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 2, ZPO.

Anmerkung

EW00304 14R02078

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OLG0009:1998:01400R00207.98H.1109.000

Dokumentnummer

JJT_19981109_OLG0009_01400R00207_98H0000_000

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at