

LETTION

02/2006

Das Medium zur Information der Klienten
und Freunde von Kaan Cronenberg & Partner.

Inhalt dieser Ausgabe

- Bundesvergabegesetz 2006 – Gesamtreform des Vergaberechtes / Seite 1
- Schiedsrichter anstelle staatlicher Gerichtsbarkeit / Seite 2
- .eu-Domain / Strenge Arzthaftung / Verschärfung der Rechtslage für Email-Werbung / Seite 3
- Übernahmerechts-Änderungsgesetz 2006 / Seit langem bei Kaan Cronenberg & Partner

Bundesvergabegesetz 2006 – Gesamtreform des Vergaberechtes



Mag. Philipp Casper
Bau- und Vergabewesen

weitere Tätigkeitsschwerpunkte

- Insolvenzrecht und Unternehmenssanierung
- Zivil- und Handelsrecht
- Gewerblicher Rechtsschutz

Am 1.02.2006 trat das Bundesvergabegesetz 2006 in Kraft und ersetzte damit das Bundesvergabegesetz 2002.

Die nach dem nur fünfjährigen Bestand des Bundesvergabegesetz 2002 („BVerG 2002“) erfolgte Gesamtreform des österreichischen Vergaberechtes war aufgrund EU-rechtlicher Vorgaben notwendig geworden. Insbesondere die am 30.04.2004 publizierten Richtlinien zur öffentlichen Bau-, Liefer- und Dienstleistungsvergabe (2004/18/EG) sowie die neue Sektorenrichtlinie (2004/17/EG) erforderten eine Umsetzung in das innerstaatliche Recht der Mitgliedsstaaten bis längstens 31.01.2006.

Auch die Evaluierung der Bestimmungen des BVerG 2002 machte eine Gesetzesänderung erforderlich. Das Ergebnis ist das Bundesvergabegesetz 2006 (BGBl I

2006/17 – „BVerG 2006“), eine Neukodifizierung des Österreichischen Vergaberechtes in insgesamt 351 Paragraphen und 19 Anhängen. Zumindest ein Teil des größeren Umfangs lässt sich mit der Auflösung einer Vielzahl von gesetzlichen Verweisen im BVerG 2002 rechtfertigen, was eine substantielle Verbesserung der Lesbarkeit des Gesetzes bewirkte.

Unverändert bleibt, dass das Bundesvergaberecht für alle Auftragsvergaben der öffentlichen Hand, demnach für Bund, Länder und Gemeinden, Anwendung findet. Darüber hinaus können nach wie vor staatsnahe Einrichtungen und Unternehmen betroffen sein.

Verfahrenstypen – Schwellenwert

Das neue Gesetz schafft neben den bereits bekannten Verfahrensarten (offenes und nicht offenes Verfahren, Verhandlungsverfahren, Rahmenvereinbarung und Direktvergabe) mit dem dynamischen Beschaffungssystem und dem wettbewerblichen Dialog auch neue Verfahrenstypen, die sowohl im Ober- als auch im Unterschwellenbereich zur Anwendung gelangen. Bei

der Bewertung der Aufträge ist in der Praxis darauf zu achten, dass die im BVerG 2006 angeführten Schwellenwerte bereits durch die Verordnung der Europäischen Kommission 2083/2005 obsolet wurden. Aktuell liegen die Schwellenwerte für Bauleistungen bei € 5.278.000,00, für Lieferaufträge bei € 211.000,00 und für Lieferaufträge zentraler Stellen (zB Ministerien oder die Bundesbeschaffungsgesellschaft) bei € 137.000,00.

Im so genannten Unterschwellenwertbereich wird es weiterhin Erleichterungen im Hinblick auf Fristen, Eignungsnachweise und Bekanntmachungspflichten geben. Offene Vergabeverfahren ohne vorherige Bekanntmachung, geladene Wettbewerbe und Direktvergaben werden ausschließlich im Unterschwellenbereich möglich sein.

Der neu geschaffene wettbewerbliche Dialog wird sowohl im Unterschwellen-, als auch im Oberschwellenbereich zulässig sein. Er wurde für jene Fälle geschaffen, in welchen zu Beginn des Vergabeverfahrens aufgrund der Komplexität des zu vergebenden Auftrages nur vage Vorstellungen bestehen, die dann im Rahmen des wettbewerblichen Dialoges in Zusammenarbeit mit den Bietern konkretisiert werden sollen. >>>

Bestbieter – Billigstbieter

Für den Oberschwellenbereich wird die Präferenz des Bestbieterprinzips aufrecht erhalten. Demzufolge soll auch in Zukunft das technisch und wirtschaftlich günstigste Angebot ausgewählt werden. Ist hingegen der Qualitätsstandard der ausgeschriebenen Leistung klar und unzweifelhaft beschreibbar, besteht für den Auftraggeber weiterhin die Möglichkeit, zwischen Best- und Billigstbieter zu wählen. Soll der Zuschlag an den Billigstbieter erteilt werden, kommt es wie bisher auf das preislich günstigste Angebot an. Die Frage, ob nach dem Bestbieter- oder Billigstbieterprinzip vergeben wird, muss bereits in der Bekanntmachung oder in den Ausschreibungsunterlagen geklärt sein.

Rechtsschutz

Wie bisher obliegt es dem Bundesvergabeamt, Nachprüfungsverfahren vor Zuschlagserteilung und Feststellungsverfahren nach Beendigung des Vergabeverfahrens durchzuführen. Aufgegeben wurde hingegen die als Mediationsstelle eingerichtete Bundesvergabekontrollkommission. Die Beschei-

de des Bundesvergabeamtes unterliegen auch in Zukunft der Kontrolle des Verfassungsgerichtshofes (VfGH) und des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH). Daneben werden weiterhin eigene Kontrollinstanzen der Bundesländer (Unabhängige Verwaltungssenate – UVS) bestehen.

Als wichtige und praktisch relevante Neuerungen beim Rechtsschutz in öffentlichen Vergabeverfahren sind vor allem die Anfechtbarkeit der Widerrufsentscheidung und die Nichtigkeit unzulässiger Direktvergaben zu nennen.

Sektorenauftraggeber

Besondere Bestimmungen gelten weiterhin für die Sektorenauftraggeber („Sektorentätigkeiten“ betreffen Gas, Wärme, Elektrizität, Wasser, Verkehrsdienstleistungen, Postdienste, das Aufsuchen von Erdöl, Gas, Kohle und anderen festen Brennstoffen und Häfen sowie Flughäfen).

Der vollständige Wortlaut des BVergG 2006 ist über das Rechtsinformationssystem des Bundes (www.ris.bka.gv.at), die Gesetzesmaterialien sind über die Homepage des Parlamentes zugänglich (www.parlament.gv.at). IPC

Schiedsrichter anstelle staatlicher Gerichtsbarkeit



Dr. Gerhard Braumüller

Wasserrecht

- weitere Tätigkeitsschwerpunkte
- Umweltrecht
 - Verwaltungsrecht
 - Zivil- und Handelsrecht

Das Schiedsrechts-Änderungsgesetz 2006 (SchiedsRÄG 2006), BGBl I 2006/7, bringt Neuigkeiten, die ab 1.07.2006 beim Abschluss jeder Schiedsvereinbarung zu beachten sind.

Mit einer Schiedsvereinbarung wird eine Streitigkeit oder eine bestimmte Gruppe von Streitigkeiten der Entscheidung durch staatliche Gerichte entzogen. Statt Richtern entscheidet ein aus „Privatpersonen“ zusammengesetztes Schiedsgericht. Dafür können gute Gründe sprechen: Ein Schiedsverfahren kann schneller und kostengünstiger sein, es ist üblicherweise nicht öffentlich. Ein Schiedsspruch ist fast weltweit zwangsweise durchsetzbar.

Für eine Schiedsvereinbarung ist nunmehr das SchiedsRÄG 2006 (der vollständige Wortlaut des SchiedsRÄG ist über das Rechtsinformationssystem des Bundes, www.ris.gv.bka.at zugänglich) zu beachten. Es gilt für alle Schiedsvereinbarungen, die ab diesem Zeitpunkt geschlossen werden, ebenso für Schiedsverfahren, die ab diesem Zeitpunkt eingeleitet werden. Damit wurden die bisherigen Bestimmungen der §§ 577 bis 599 ZPO durch neue Bestimmungen (§§ 577 bis 618 ZPO) ersetzt (die folgenden Zitate beziehen sich auf die ZPO in der neuen Fassung).

Nach § 577 Abs 1 ZPO sind die Bestimmungen der ZPO über das Schiedsverfahren dann anzuwenden, wenn der Sitz des Schiedsgerichts in Österreich liegt, teilweise auch dann (vgl § 577 Abs 2 ZPO), wenn der Sitz des Schiedsgerichts nicht in Österreich liegt oder noch nicht bestimmt ist.

Schiedsfähige Ansprüche

Nach § 582 Abs 1 ZPO kann prinzipiell jeder vermögensrechtliche Anspruch, über den ordentliche Gerichte zu entscheiden hätten, Gegenstand einer Schiedsvereinbarung sein, nicht vermögensrechtliche Ansprüche insofern, als die Parteien über den Gegenstand des Streites einen Vergleich abzuschließen fähig sind. Nicht schiedsfähig sind dagegen familienrechtliche Ansprüche, Ansprüche aus Verträgen, die dem Mietrechtsgesetz oder dem Wohnungsgemeinnützig-

keitsgesetz (auch nur teilweise) unterliegen und wohnungseigentumsrechtliche Ansprüche. Sonderbestimmungen gelten für „Verbrauchersachen“ und „Arbeitsrechtssachen“.

Formvorschriften

Nach § 583 ZPO muss eine Schiedsvereinbarung, entweder in einem von den Parteien unterzeichneten Schriftstück oder in zwischen ihnen gewechselten Schreiben, Telefaxen, E-Mails oder anderen Formen der Nachrichtenübermittlung enthalten sein, die einen Nachweis der Vereinbarung sicherstellen. Nimmt ein diesen Formerfordernissen entsprechender Vertrag auf ein Schriftstück Bezug, das eine Schiedsvereinbarung enthält, muss dies so geschehen, dass die Schiedsvereinbarung (ausdrücklich) zu einem Bestandteil des Vertrages gemacht wird (§ 583 Abs 2 ZPO). Ein Formmangel der Schiedsvereinbarung heilt durch die Einlassung in die Sache im Schiedsverfahren, wenn der Mangel nicht spätestens zugleich damit gerügt wird.

Zahl der Schiedsrichter – Sitz des Schiedsgerichtes – Sprache

Die Parteien können die Anzahl der Schiedsrichter nach § 586 Abs 1 ZPO frei vereinbaren (üblich ist die Vereinbarung eines oder dreier Schiedsrichter). Haben die Parteien darüber keine Vereinbarung getroffen, besteht das Schiedsgericht aus drei Schiedsrichtern (vgl § 586 Abs 2 ZPO). Wenn die Parteien eine gerade Zahl von Schiedsrichtern vereinbaren, so haben diese jedenfalls eine weitere Person als Vorsitzenden zu bestellen. Üblicher Bestandteil von Schiedsklauseln ist eine Vereinbarung über den Sitz des Schiedsgerichtes und die Verfahrenssprache. Die Parteien sind in diesem Zusammenhang frei (§§ 595, 596 ZPO). Fehlt eine Vereinbarung über den Sitz des Schiedsgerichtes und die Sprachen, die im Schiedsgericht zu verwenden sind, so bestimmt darüber das Schiedsgericht.

Anfechtung eines Schiedsspruches

Ein Schiedsspruch ist nur wegen weniger Gründe erfolgreich gerichtlich anfechtbar (vgl § 611 ZPO). Anfechtungsgründe sind vor allem bestimmte schwere Mängel des Schiedsverfahrens oder des Schiedsspruches. Eine Aufhebungsklage ist nach § 611 Abs 4 ZPO innerhalb von drei Monaten zu erheben. Diese Frist beginnt mit dem Tag, an dem der Kläger den Schiedsspruch erhält. IGB

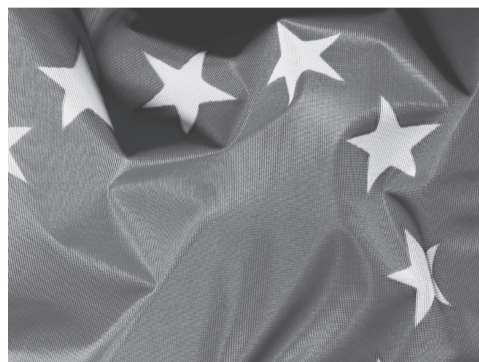
.eu-Domain

von Dr. Volker Mogel

Die Registrierung der länderübergreifenden Top-Level-Domain „.eu“ ist innerhalb der Europäischen Union nunmehr für jeden möglich.

Am 7.04.2006 hat die allgemeine Reservierungsphase für die Einführung der .eu-Domains begonnen. Diese Reservierungsphase – auch „Landrush-Periode“ genannt – ist die letzte der drei in den Public Policy Rules der Europäischen Kommission (PPR, ABl L 162/40 ff) vorgesehenen Reservierungsphasen.

Die PPR sahen zunächst zwei gestaffelte Registrierungsphasen vor (sog. „Sunrise Perioden“). Während dessen konnte die Registrierung entsprechender Domains lediglich von Inhabern früherer Rechte, die nach nationalem



und/oder Gemeinschaftsrecht anerkannt oder festgelegt waren sowie von öffentlichen Einrichtungen beantragt werden. Nach Ablauf der „Sunrise Perioden“ am 7.04.2006 kann nunmehr jeder der in der EU ansässig ist, einen „.eu“-Domain-Namen registrieren lassen, sofern dieser noch verfügbar ist. Details findet man auf der Homepage der von der Europäischen Kommission eingerichteten Vergabestelle für die neue Domain unter www.eurid.eu. Grundsätzlich gilt das „first come – first served“-Prinzip. IVM

Strenge Arzthaftung

von Dr. Gerhard Braumüller

Für Komplikationen nach einer lege artis durchgeführten Operation ist trotz ordnungsgemäßer Aufklärung über die Operationsrisiken zu haften, wenn der Patient nicht darüber aufgeklärt wird, dass ihn ein anderer als der vereinbarte Arzt operiert.

Wird ein Patient über die Risiken und möglichen Komplikationen einer Heilbehandlung, daher auch einer Operation, ordnungsgemäß aufgeklärt (in welchem Ausmaß der Patient aufzuklären ist, hängt davon ab, wie wahrscheinlich eine Komplikation und wie stark die Heilbehandlung indiziert ist) und willigt der Patient (dennoch) in die Heilbehandlung ein, besteht regelmäßig keine Haftung des Arztes oder der Krankenanstalt für solche Folgen, wenn die Heilbehandlung lege artis durchgeführt wurde.

In einem vor Kurzem vom Obersten Gerichtshof entschiedenen Fall (OGH 4.10.2005, 4 Ob 121/05 f, siehe www.ris.bka.gv.at/jus/) war eine (schlüssige) Vereinbarung zwischen dem Patienten und der Krankenanstalt darüber zustande gekommen, dass er von einem be-



stimmten Arzt (wie schon zuvor) operiert werde. Für die Operation durch einen anderen Arzt, es war ein Primararzt, lag keine Einwilligung des Patienten vor. Seine Einwilligung war deshalb fehlerhaft.

Die beklagte Krankenanstalt hätte die Ersatzpflicht für die Komplikationen nach der lege artis durchgeführten Operation nur damit abwenden können, zu beweisen, dass der Patient auch dann in die Operation eingewilligt hätte, hätte er gewusst, dass ihn ein anderer Arzt operieren werde. Diesen Beweis hatte die beklagte Partei in dem vom OGH entschiedenen Fall jedoch gar nicht angetreten. Der Bett Nachbar des operierten Patienten hatte ihm am Vorabend der Operation mitgeteilt, er würde sich keinesfalls vom späteren Operateur behandeln lassen. Der OGH konnte daher auch deswegen mit guten Gründen davon ausgehen, dass der Kläger sich vom Primar nicht hätte operieren lassen wollen. IGB

Verschärfung der Rechtslage zur Email-Werbung

von Dr. Volker Mogel

Durch die am 1.03.2006 in Kraft getretene Novelle des Telekommunikationsgesetzes 2003 sind Unternehmen genauso vor Email-Werbung (Spam) geschützt wie Verbraucher:

Mit dieser „kleinen Novelle“ des Telekommunikationsgesetzes 2003 wird die seinerzeit mit der „großen Novelle 2003“ normierte Lockerung bei der Direktwerbung gegenüber Unternehmen rückgängig gemacht:

§ 107 TKG 2003 idF BGBl I 2005/133 sieht nunmehr generell vor, dass vor der Versendung elektronischer Post die Einwilligung des Adressaten einzuholen ist, wenn die Zusendung zu Zwecken der Direktwerbung erfolgt oder wenn die elektronische Post (unabhängig von einem kommerziellen Inhalt) an mehr als 50 Empfänger gerichtet ist („Opt-In-System“).



Keiner vorherigen Zustimmung bedarf es lediglich dann, wenn Absender die Kontaktadresse im Rahmen einer geschäftlichen Transaktion von seinem Kunden erhalten hat und mit der Nachricht für eigene ähnliche Produkte oder Dienstleistungen geworben wird und der Kunde sowohl bei der Preisgabe seiner Kontaktadresse als auch bei jeder einzelnen Zusendung elektronischer Post die Möglichkeit erhalten hat, die Verwendung seiner Daten kostenlos und problemlos abzulehnen.

Die in der „Robinson-Liste“ der Rundfunk- und Telekommunikationsregulierungs GmbH (RTR – www.rtr.at/ecg/), eingetragenen Adressen schützen daher nur noch vor kommerzieller Post, die ansonsten ohne explizite Zustimmung (bei Direktwerbung für ähnliche Produkte oder bei bestehender Geschäftsbeziehung) zulässig wäre. IVM

Übernahmerechts- Änderungsgesetz 2006

Voraussichtlich ab 20.05.2006 gilt ein geändertes Übernahmerecht.

Am 29.03.2006 beschloss der Nationalrat ein Bundesgesetz, mit dem das Übernahmegesetz, das Handelsgesetzbuch, das Börsegesetz, das Umwandlungsgesetz und das Spaltungsgesetz geändert werden und ein Bundesgesetz über den Ausschluss von Minderheitsgesellschaftern erlassen wird.

Eine der wesentlichen Änderungen des Übernahmerechtes liegt darin, dass jemand dann eine unmittelbare kontrollierende Beteiligung an einer Zielgesellschaft erlangt, wenn ihm mehr als 30 % der auf die ständig stimmberechtigten Aktien entfallenen Stimmrechte zukommen. In diesem Fall hat er ein Pflichtangebot für die übrigen Anteile an der Zielgesellschaft zu unterbreiten. Vereinheitlicht wird außerdem, unter welchen Voraussetzungen Minderheitsgesellschafter aus einer Gesellschaft ausgeschlossen und abgefunden werden können.

Damit soll die Richtlinie 2004/25/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 21.04.2004 betreffend Übernahmeangebote (Amtsblatt Nr L 142 vom 30.04.2004, S 12, siehe <http://europa.eu.int/eur-lex/lex/de/index.htm>) umgesetzt werden. Die Änderungen, die das Gesetz bringen werden, sollen überwiegend mit 20.05.2006 in Kraft treten, dem Zeitpunkt, bis zu dem die Richtlinie umzusetzen ist. IKCP

Tipps & Links

www.diro.de

DIRO, Eine europäische Rechtsanwaltsorganisation, EWIV, ist ein europäisches Netzwerk von Anwaltskanzleien. Die Homepage enthält neben einer Darstellung des Leistungsangebotes der DIRO-Kanzleien vor allem auch einen Bereich, in dem nach geeigneten DIRO-Anwälten gesucht werden kann.

www.sdgliste.justiz.gv.at

Hilfreich bei der Suche nach Sachverständigen und Gerichtsdolmetschern ist die vom Bundesministerium für Justiz eingerichtete Gerichtssachverständigen- und Gerichtsdolmetscherliste.

Seit langem bei Kaan Cronenberg & Partner

Langjährige Mitarbeiterinnen



Brigitte Froschhauser
Buchhaltung

Brigitte Froschhauser ist seit 10.04.1986 bei Kaan Cronenberg & Partner beschäftigt. Zunächst bis Dezember 1998 im Sekretariat von Dr. Radl tätig, übernahm sie Anfang 1999 die Buchhaltung und in weiterer

Folge die Bearbeitung von Eintreibungsmandaten: „Da ich große Teile meiner Tätigkeit selbständig ausüben kann, bereitet sie mir nach wie vor viel Spaß.“ Die Partner der Kanzlei meinen dazu: „Am

Einsatz von Frau Froschhauser zeigt sich, dass ihr ihre Tätigkeit Freude bereitet. Wir hoffen auf eine weitere langfristige Zusammenarbeit.



Martina Töchterle
Sekretariat Dr. Moser

Martina Töchterle betreut seit 1.05.2001 das Sekretariat von Dr. Moser. Neben ihren Sekretariatsaufgaben, wie Aktenverwaltung, Honorarabrechnung und Fristenverwaltung, vertritt sie Frau Froschhauser

in der Buchhaltung. Sie meint: „Herr Dr. Moser ist ein kulanter Chef, der Problemen immer offen gegenübersteht. Die Zusammenarbeit mit ihm verläuft daher stets angenehm und konstruktiv.“ Dr. Moser

dazu: „Bei der Vielzahl von Terminen, täglichen Anfragen etc ist es wichtig, dass mich Frau Töchterle exakt und mit ordnender Hand unterstützt.“