jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vfgh Erkenntnis 2008/2/25 B1738/07

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 25.02.2008

Index

97 Öffentliches Auftragswesen
97/01 Öffentliches Auftragswesen

Norm

B-VG Art14b Abs2
BundesvergabeG 2006 §291 Abs2

1. B-VG Art. 14b heute
2. B-VG Art. 14b gültig ab 01.01.2014zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
3. B-VG Art. 14b gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. B-VG Art. 14b gültig von 01.01.2003 bis 30.06.2012zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2002

Leitsatz

Keine Verletzung verfassungsgesetzlich gewährleisteter Rechte durchZurückweisung des Antrags auf Nachprüfung einer Auftragsvergabebetreffend die Sanierung von Schulgebäuden durch eineKommanditerwerbsgesellschaft als öffentliche Auftraggeberin wegenUnzuständigkeit des Bundesvergabeamtes; Vollzugszuständigkeit derLandesbehörden hinsichtlich eines ländernahen Unternehmens mitmehrheitlicher Beteiligung einer Stadtgemeinde gegeben

Spruch

Die beschwerdeführende Gesellschaft ist durch den angefochtenen Bescheid weder in einem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht noch wegen Anwendung einer rechtswidrigen generellen Norm in ihren Rechten verletzt worden.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

Begründung

Entscheidungsgründe:

I. 1. Die Mattersburger Stadtentwicklungs KEG -römisch eins. 1. Die Mattersburger Stadtentwicklungs KEG -

Tourismusverband Mattersburg (im Folgenden: KEG), eine Kommanditerwerbsgesellschaft, schrieb Elektroarbeiten für die Sanierung und die Erweiterung diverser Schulgebäude (BHAK, BHAS, POLY) in Mattersburg im offenen Verfahren im Unterschwellenbereich aus. An dieser Ausschreibung beteiligte sich neben einer Reihe weiterer Unternehmen auch die beschwerdeführende Gesellschaft. Die ausschreibende Stelle war die Bundesimmobiliengesellschaft m.b.H. (im Folgenden: BIG).

Mit Telefax vom 21. Juni 2007 ist der Antragstellerin mitgeteilt worden, dass ihr Anbot gemäß "§129 Abs1 Z2 BVergG ausgeschieden" wurde. Ferner nahm die Auftraggeberin in Aussicht, den Zuschlag einem anderen Unternehmen als der beschwerdeführenden Gesellschaft zu erteilen.

2. Die beschwerdeführende Gesellschaft stellte daraufhin beim Bundesvergabeamt (im Folgenden: BVA) den Antrag:

"das Bundesvergabeamt möge die Ausscheidung des Angebotes

der Antragstellerin im Vergabeverfahren des Auftraggebers

Mattersburger Stadtentwicklungs KEG - Tourismusverband Mattersburg

..., vertreten durch die B. GesmbH zur Z ... betreffend Bauvorhaben

Sanierung und Zubau der BHAK, BHAS und Poly. ...,

Elektroinstallationsarbeiten sowie die in diesem Verfahren ergangene

Zuschlagsentscheidung für die Fa. ... mit Bescheid für nichtig

erklären."

Das BVA wies diesen Antrag mit dem angefochtenen Bescheid wegen seiner Unzuständigkeit zurück. Gegen diesen Bescheid richtet sich die auf Art144 B-VG gestützte Beschwerde.

3. Das BVA ging von folgendem für die Beurteilung der Zuständigkeit relevanten Sachverhalt aus:

Öffentlicher Auftraggeber ist die KEG. In sämtlichen Unterlagen des Vergabeverfahrens scheint die KEG als Auftraggeber auf. Dies wird auch von der beschwerdeführenden Gesellschaft nicht bestritten.

Gesellschafter der KEG sind der Tourismusverband Mattersburg als persönlich haftender (und daher auch geschäftsführender) Gesellschafter und die Stadtgemeinde Mattersburg als Kommanditistin. Gewinn und Verlust werden zwischen dem Tourismusverband(zu 5 %) und der Stadtgemeinde Mattersburg (zu 95 %) geteilt.

Der Vorstand des Tourismusverbandes besteht aus vier von der Vollversammlung (örtliche Unternehmer) gewählten und drei von der Gemeinde entsandten Mitgliedern.

Zum Rechtsverhältnis zwischen der KEG, dem Bund und der Stadtgemeinde Mattersburg führt die belangte Behörde unter Berufung auf Zeugenaussagen aus:

"Der Bund übernimmt - dem Anteil seiner Gebäudenutzung entsprechend - 70 % der Kosten des Gesamtvorhabens. In der Folge zahlt der Bund nur mehr die anteiligen Betriebskosten. Geregelt ist die Vorgangsweise im sog. 4. Nachtrag vom 27.3.2007, abgeschlossen zwischen dem Bund und der Stadtgemeinde Mattersburg unter Beitritt der BIG und der KEG.

Aus dem 4. Nachtrag ergibt sich Folgendes:

Die Stadt ist Eigentümer der Liegenschaft EZ 3695 der KG Mattersburg samt den darauf befindlichen Objekten. Mit Vereinbarung vom 21.03.1975/10.04.1975 in der Fassung des

1. 1.Ziffer eins
   Nachtrages vom 6./9.04.1984,
2. 2.Ziffer 2
   Nachtrages vom 7.7./18.7.1988
3. 3.Ziffer 3
   Nachtrages vom 4.7/28.11.1990

zwischen dem Bund und der Stadt ist dem Bund das unentgeltliche Gebrauchsrecht (Fruchtgenuss gemäß §509 ff. ABGB) an Objekt und Liegenschaft auf Bestandsdauer eingeräumt worden. Mit Mietvertrag vom 27.03.2007 hat die Stadt das gegenständliche Objekt an die KEG vermietet. Die KEG übernimmt somit uneingeschränkt alle Rechte und Pflichten der Stadt, somit auch die oben angeführten Vereinbarungen.

Durch die Ausweitung der Schulorganisation (BHAK/BHAS) ist ein Ausbau des Schulgebäudes und durch die derzeit bestehende Gebäudestruktur sowie der vorhandenen baulichen Mängel ist eine Verbesserung im funktionellen Standard und im räumlichen Zusammenhang des Raumangebotes notwendig.

Die Stadt erweitert und adaptiert das vertragsgegenständliche Schulgebäude der BHAK/BHAS gemäß dem vom Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Kultur im Einvernehmen mit dem Landesschulrat für Burgenland genehmigten Raum- und Funktionsprogramm, samt genehmigten Entwurfplänen.

Zur Abwicklung und Finanzierung des beschriebenen Bauvorhabens vereinbarten Stadt und Bund:

1. a)Litera a
   Abschluss einer Vereinbarung über die Erstellung von Kalkulationsgrundlagen (Planungsvereinbarung),
1. b)Litera b
   Abschluss eines Geschäftsführungsvertrages, abgeschlossen zwischen der Stadt und der Bundesimmobiliengesellschaft mbH unter Beitritt des Bundes, zur Beauftragung der BIG mit der Abwicklung und Vorfinanzierung des Bauvorhabens am 27.03.2007 unter Beitritt des Bundes.
1. c)Litera c
   Abschluss eines Vertrages zur Bestellung eines Prüfingenieurs,

abgeschlossen zwischen dem Bund und dem zu bestellenden Prüfingenieur.

Festgehalten wird weiters, dass dem Bund ein unentgeltliches Gebrauchsrecht (Fruchtgenuss gemäß §509 ff ABGB) am Objekt und Liegenschaft auf Bestandsdauer eingeräumt wurde. Die Stadt räumt dem Bund hiermit weiterhin das unentgeltliche Gebrauchsrecht (hinsichtlich der weiteren Nutzung - Fruchtgenuss gemäß §509 ff ABGB) an den sanierten, adaptierten und neu gebauten Objekten samt Liegenschaft auf Bestandsdauer dieses bzw. einem dem ersteren allenfalls nachfolgenden Objekt ab dem Jahr des Vertragsabschlusses ein. Der Bund nimmt diese Rechtseinräumung an.

Bei der Planung und Baudurchführung ist nachstehendes Verfahren einzuhalten:

1. 1.Ziffer eins
   Alle Vergaben haben unter Beachtung der Bestimmungen des Bundesvergabegesetzes sowie der anerkannten Regeln der Bautechnik zu erfolgen.

2. a) Das Raum- und Funktionsprogramm wird vom Bund bekannt gegeben und ist der Planung zu Grunde zu legen.

1. b)Litera b
   Die Durchführung des Planungsverfahrens sowie die Freigabe der einzelnen Planungsleistungen (Auswahl/Verhandlungsverfahren - Vorentwurfs- und Entwurfsplanung samt Baubeschreibung und Kostenschätzung sowie Sonderprojekte) sind an die Zustimmung des Bundes gebunden.

Die Bruttoerrichtungskosten gemäß ÖNORM B 1801-1 der beschriebenen Baumaßnahmen, werden auf der Grundlage der Kostenaufstellung der Gesellschaft vom 16.02.2007 mit

€ 7,106.473,05 (Brutto Anschaffungskosten)

als nicht überschreitbarem Höchstbetrag festgelegt. Kostenerhöhungen, die den oben vorgegebenen Kostenrahmen übersteigen, bedürfen jedenfalls einer schriftlichen Zustimmung des Bundes.

Der Bund verpflichtet sich, für die Einräumung des Fruchtgenussrechtes gemäß Punkt IV/2 der Stadt die Aufwendungen der beschriebenen Baumaßnahmen dieses Vertrages durch Leistung eines Fruchtgenussentgeltes zu ersetzen, das wie folgt zu berechnen ist:

Die Vertragsparteien vereinbaren, dass die von der Bundesimmobiliengesellschaft mbH vorgelegte und vom Prüfingenieur des Bundes bestätigte bzw. geprüfte Schlussrechnung über die Errichtung des gegenständlichen Bauvorhabens nach schriftlicher Anerkennung der Bruttoerrichtungskosten der Schlussrechnung durch die Stadt, dem Landesschulrat für Burgenland und dem bm:bwk bis zum Höchstbetrag gemäß Punkt VI dieser Vereinbarung als Basis für die Entgeltleistung des Bundes heranzuziehen ist. Die Vertragsparteien vereinbaren, dass die von der Bundesimmobiliengesellschaft mbH vorgelegte und vom Prüfingenieur des Bundes bestätigte bzw. geprüfte Schlussrechnung über die Errichtung des gegenständlichen Bauvorhabens nach schriftlicher Anerkennung der

Bruttoerrichtungskosten der Schlussrechnung durch die Stadt, dem Landesschulrat für Burgenland und dem bm:bwk bis zum Höchstbetrag gemäß Punkt römisch VI dieser Vereinbarung als Basis für die Entgeltleistung des Bundes heranzuziehen ist.

Der Bund wird also 70 dieses Betrages in Raten innerhalb von 10 Jahren, gemäß den Bedingungen und Konditionen des zwischen der Mattersburger Stadtentwicklungs-KEG, der Bundesimmobiliengesellschaft mbH, unter Beitritt des Bundes, abgeschlossenen Geschäftsführervertrages vom 27.03.2007 mit schuldbefreiender Wirkung für die Stadt über deren Aufforderung auf ein Konto der Bundesimmobiliengesellschaft (BIG) einzahlen.

Nach Maßgabe der budgetären Situation hat der Bund auch das Recht, baufortschrittskonforme Zahlungen zu leisten.

[...]

Dieser Vertrag wurde vom Gemeinderat der Stadtgemeinde Mattersburg in der Sitzung am 27.03.2007 beschlossen."

Seine Unzuständigkeit begründet das BVA wie folgt:

"Nach §291 Abs2 BVergG übt das Bundesvergabeamt seine Befugnisse gegenüber Auftraggebern im Sinne dieses Bundesgesetzes aus, soweit es sich um Auftraggeber handelt, die in den Vollziehunqsbereich des Bundes fallen. Die Kontrollbefugnis des BVA erstreckt sich also auf Auftraggeber iSd BVergG, insoweit diese nach der Kompetenzbestimmung des Art14b Abs2 Z1 lita bis g B-VG in den Bereich der Bundesvollziehung fallen.

Der Bund ist nicht Auftraggeber des gegenständlichen Vergabeverfahrens. Er wird nicht zivilrechtlicher Vertragspartner des Auftraggebers. Eine Nachprüfungszuständigkeit des Bundesvergabeamtes aufgrund des Art14b Abs2 Z1 lita B-VG kommt somit nicht in Betracht.

Auch die Fälle des Art14 b Abs2 Z1 litb bis d leg.cit. kommen gegenständlich nicht in Betracht. Beim Auftraggeber handelt es sich weder um eine Stiftung, einen Fonds noch eine Anstalt iSd Art126 b Abs1 B-VG. Auch erfolgt die Vergabe nicht durch eine Unternehmung iSd Art126 b Abs2 B-VG, bei der die finanzielle Beteiligung oder de durch andere finanzielle oder sonstige wirtschaftliche oder organisatorische Maßnahmen vermittelte Einfluss des Bundes mindestens gleich groß ist wie die finanzielle Beteiligung oder der Einfluss der Länder. Auch handelt es sich beim Auftraggeber nicht um eine bundesgesetzlich eingerichtete Selbstverwaltungskörperschaft. Eine Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes aufgrund der litb bis d B-VG besteht daher nicht.

Nach lite der zitierten Bestimmung wäre die Vollziehung weiters dann Bundessache, wenn die Vergabe von Aufträgen durch in lita bis d und Z2 lita bis d nicht genannte Rechtsträger erfolgt, die

- -Strichaufzählung
  vom Bund finanziert werden, wenn der Finanzierungsanteil des Bundes mindestens gleich groß ist wie jener der Länder (sublit aa), odervom Bund finanziert werden, wenn der Finanzierungsanteil des Bundes mindestens gleich groß ist wie jener der Länder (Sub-Litera, a, a,), oder
- -Strichaufzählung
  hinsichtlich ihrer Leitung der Aufsicht des Bundes unterliegen (sublit bb), oderhinsichtlich ihrer Leitung der Aufsicht des Bundes unterliegen (Sub-Litera, b, b,), oder
- -Strichaufzählung
  deren Verwaltungs-, Leitungs- oder Aufsichtsorgane aus Mitgliedern bestehen, die vom Bund ernannt worden sind, wenn der Bund mindestens gleich viele Mitglieder ernannt hat wie die Länder (sublit cc).deren Verwaltungs-, Leitungs- oder Aufsichtsorgane aus Mitgliedern bestehen, die vom Bund ernannt worden sind, wenn der Bund mindestens gleich viele Mitglieder ernannt hat wie die Länder (Sub-Litera, c, c,).

Die in den sublit aa bis cc leg.cit. genannten Voraussetzungen beziehen sich gemäß dem klaren Wortlaut und dem der Bestimmung immanenten Sinn auf den Rechtsträger und nicht - wie die Antragstellerin fälschlicher Weise vermeint - auf den Auftrag. Da der vergebende Rechtsträger nach den eindeutigen Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens aber weder überwiegend vom Bund finanziert wird, noch hinsichtlich seiner Leitung der Aufsicht des Bundes unterliegt oder seine Verwaltungs-, Leitungs- oder Aufsichtsorgane aus Mitgliedern bestehen, die vom Bund ernannt worden sind, wenn der Bund mindestens gleich viele Mitglieder ernannt hat wie die Länder, kommt die Bestimmung der lite leg.cit. gegenständlich nicht zur Anwendung. Somit greift Art14b Abs2 Z1 lite B-VG gegenständlich nicht. Die in den Sub-Litera, a, a bis cc leg.cit. genannten Voraussetzungen beziehen sich gemäß dem klaren Wortlaut und dem der Bestimmung

immanenten Sinn auf den Rechtsträger und nicht - wie die Antragstellerin fälschlicher Weise vermeint - auf den Auftrag. Da der vergebende Rechtsträger nach den eindeutigen Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens aber weder überwiegend vom Bund finanziert wird, noch hinsichtlich seiner Leitung der Aufsicht des Bundes unterliegt oder seine Verwaltungs-, Leitungs- oder Aufsichtsorgane aus Mitgliedern bestehen, die vom Bund ernannt worden sind, wenn der Bund mindestens gleich viele Mitglieder ernannt hat wie die Länder, kommt die Bestimmung der lite leg.cit. gegenständlich nicht zur Anwendung. Somit greift Art14b Abs2 Z1 lite B-VG gegenständlich nicht.

Auch Art14b Abs2 Z1 lif B-VG findet gegenständlich keine Anwendung, da es sich nicht um eine gemeinsamen Vergabe durch den Bund und die Länder handelt. Bei einer gemeinsamen Vergabe durch den Bund und die Länder wäre eine Zuständigkeit des BVA dann gegeben, wenn der Anteil des Bundes am geschätzten Gesamtauftragswert mindestens gleich groß wie die Summe der Anteile der Länder ist. Eine solche gemeinsame Vergabe von Gebietskörperschaften liegt gegenständlich aber erwiesener Maßen nicht vor. Der Bund wird nicht zivilrechtlicher Vertragspartner des Auftragnehmers. Entgegen der Ansicht der Antragstellerin führen selbst Mitwirkungsrechte einer anderen Gebietskörperschaft (Anm.: des Bundes; ev iSd 4. Nachtrages) und sogar eine 100%-ige Finanzierung durch eine andere Gebietskörperschaft nicht dazu, dass eine gemeinsame Auftraggebereigenschaft vorliegt (vgl VwGH 25.2.2002, 2001/04/0215). Auch Art14b Abs2 Z1 lif B-VG findet gegenständlich keine Anwendung, da es sich nicht um eine gemeinsamen Vergabe durch den Bund und die Länder handelt. Bei einer gemeinsamen Vergabe durch den Bund und die Länder wäre eine Zuständigkeit des BVA dann gegeben, wenn der Anteil des Bundes am geschätzten Gesamtauftragswert mindestens gleich groß wie die Summe der Anteile der Länder ist. Eine solche gemeinsame Vergabe von Gebietskörperschaften liegt gegenständlich aber erwiesener Maßen nicht vor. Der Bund wird nicht zivilrechtlicher Vertragspartner des Auftragnehmers. Entgegen der Ansicht der Antragstellerin führen selbst Mitwirkungsrechte einer anderen Gebietskörperschaft Anmerkung, des Bundes; ev iSd 4. Nachtrages) und sogar eine 100%-ige Finanzierung durch eine andere Gebietskörperschaft nicht dazu, dass eine gemeinsame Auftraggebereigenschaft vorliegt vergleiche VwGH 25.2.2002, 2001/04/0215).

Art 14b Abs2 Z1 litg B-VG normiert schließlich eine Zuständigkeit des BVA für den Fall der Vergabe von Aufträgen durch in lita bis f und Z2 nicht genannte Rechtsträger (Auffangtatbestand). Dies ist jedoch gegenständlich nicht der Fall, da es sich bei der KEG - wie bereits dargestellt - um eine Einrichtung öffentlichen Rechts iSd Art14b Abs2 Z2 lite B-VG handelt. Artikel 14 b, Abs2 Z1 litg B-VG normiert schließlich eine Zuständigkeit des BVA für den Fall der Vergabe von Aufträgen durch in lita bis f und Z2 nicht genannte Rechtsträger (Auffangtatbestand). Dies ist jedoch gegenständlich nicht der Fall, da es sich bei der KEG - wie bereits dargestellt - um eine Einrichtung öffentlichen Rechts iSd Art14b Abs2 Z2 lite B-VG handelt.

Eine Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes zur Nachprüfung des gegenständlichen Vergabeverfahrens ist somit nicht gegeben."

II. 1. Die beschwerdeführende Gesellschaft geht von dem imrömisch II. 1. Die beschwerdeführende Gesellschaft geht von dem im

angefochtenen Bescheid festgestellten Sachverhalt aus, meint jedoch, dass für das Nachprüfungsverfahren das BVA zuständig gewesen wäre.

Unzweifelhaft sei die KEG kein in Art14b Abs2 Z1 lita bis d genannter Rechtsträger. Die KEG sei auch nicht unter die Z2 dieser Bestimmung zu subsumieren. Hingegen ergebe sich die Zuständigkeit des BVA aus Art14b Abs2 Z1 lite. Es komme nach dieser Bestimmung nicht bloß auf die Finanzierung des Rechtsträgers sondern auch auf die Finanzierung des konkreten Bauvorhabens an. Für die Beurteilung der Zuständigkeit sei maßgebend,

"von wem die Mittel zur Finanzierung des öffentlichen Auftrages, den die sonstige Organisation vergibt, stammen, bzw. aus welchem Rechtsgrund die Mittel an den 'sonstigen' Auftraggeber abgeführt werden, dieser also finanziell 'ausgestattet' wird, sowie weiters darauf, welches Ausmaß diese zusätzliche Finanzierung erreicht."

Die BIG, eine Gesellschaft des Bundes, nehme die eigentliche Abwicklung des Bauvorhabens vor und stelle die Vorfinanzierung bereit. Dies zeige, dass die KEG in Vertretung des Bundes handle und das Bauvorhaben von diesem finanziert werde. Die Stadtgemeinde Mattersburg sei als Kommanditistin über ihre Einlage hinausgehend nicht zur Finanzierung der KEG verpflichtet. Sie treffe auch keine Nachschusspflicht. Durch die Interpretation des Art14b B-VG durch das BVA sei dem Missbrauch Tür und Tor geöffnet.

2. Das BVA erstattete eine Gegenschrift, in der es zunächst darlegt, dass die KEG öffentlicher Auftraggeber iSd §3 Abs1 Z2 BVergG sei. Zur Zuständigkeit des BVA wird darauf hingewiesen, dass die Finanzierungsanteile von Bund und Land nur bei gemeinsamer Auftragsvergabe von Bedeutung seien.

Auch der Auffangtatbestand des Art14b Abs2 Z1 litg komme zur Begründung der Zuständigkeit des BVA nicht in Frage. Bei der KEG handle es sich um eine "Einrichtung öffentlichen Rechts" iSd lite der genannten Bestimmung, sodass kein Anwendungsbereich für den Auffangtatbestand bleibe.

III. Der Verfassungsgerichtshof hat über die - zulässige - Beschwerde erwogen:römisch III. Der Verfassungsgerichtshof hat über die - zulässige - Beschwerde erwogen:

1. Art14b B-VG regelt die Gesetzgebung und Vollziehung in den Angelegenheiten des öffentlichen Auftragswesens. Dass das Vergabeverfahren, über das die belangte Behörde abgesprochen hat, zum öffentlichen Auftragswesen zählt ist offenkundig und auch unbestritten.

Die Vollziehung des Auftragswesens ist zwischen Bund und Ländern geteilt. Art14b Abs2 B-VG lautet:

"Art 14b

[...]

1. (2)Absatz 2Die Vollziehung in den Angelegenheiten des Abs1 ist

1. Bundessache hinsichtlich

a) der Vergabe von Aufträgen durch den Bund;

1. b)Litera b
   der Vergabe von Aufträgen durch Stiftungen, Fonds und Anstalten im Sinne des Art126b Abs1;
1. c)Litera c
   der Vergabe von Aufträgen durch Unternehmungen im Sinne des Art126b Abs2, wenn die finanzielle Beteiligung oder der durch andere finanzielle oder sonstige wirtschaftliche oder organisatorische Maßnahmen vermittelte Einfluss des Bundes mindestens gleich groß ist wie die finanzielle Beteiligung oder der Einfluss der Länder;
1. d)Litera d
   der Vergabe von Aufträgen durch bundesgesetzlich eingerichtete Selbstverwaltungskörperschaften;
1. e)Litera e
   der Vergabe von Aufträgen durch in lita bis d und Z2 lita bis d nicht genannte Rechtsträger,
1. aa)Sub-Litera, a, a
   die vom Bund finanziert werden, wenn der Finanzierungsanteil des Bundes mindestens gleich groß ist wie der der Länder;
1. bb)Sub-Litera, b, b
   die hinsichtlich ihrer Leitung der Aufsicht des Bundes unterliegen, soweit die Vergabe nicht unter sublit. aa oder Z2 lite sublit. aa fällt;die hinsichtlich ihrer Leitung der Aufsicht des Bundes unterliegen, soweit die Vergabe nicht unter Sub-Litera, a, a, oder Z2 lite Sub-Litera, a, a, fällt;
1. cc)Sub-Litera, c, c
   deren Verwaltungs-, Leitungs- oder Aufsichtsorgane aus Mitgliedern bestehen, die vom Bund ernannt worden sind, wenn der Bund mindestens gleich viele Mitglieder ernannt hat wie die Länder, soweit die Vergabe nicht unter sublit. aa oder bb oder Z2 lite sublit. aa oder bb fällt;deren Verwaltungs-, Leitungs- oder Aufsichtsorgane aus Mitgliedern bestehen, die vom Bund ernannt worden sind, wenn der Bund mindestens gleich viele Mitglieder ernannt hat wie die Länder, soweit die Vergabe nicht unter Sub-Litera, a, a, oder bb oder Z2 lite Sub-Litera, a, a, oder bb fällt;
1. f)Litera f
   der gemeinsamen Vergabe von Aufträgen durch den Bund und die Länder, wenn der Anteil des Bundes am geschätzten Gesamtauftragswert mindestens gleich groß ist wie die Summe der Anteile der Länder;
1. g)Litera g

der Vergabe von Aufträgen durch in lita bis f und Z2 nicht genannte Rechtsträger;

2. Landessache hinsichtlich

1. a)Litera a
   der Vergabe von Aufträgen durch das Land, die Gemeinden und die Gemeindeverbände;
1. b)Litera b
   der Vergabe von Aufträgen durch Stiftungen, Fonds und Anstalten im Sinne des Art127 Abs1 und des Art127a Abs1 und 8;
1. c)Litera c
   der Vergabe von Aufträgen durch Unternehmungen im Sinne des Art126b Abs2, soweit sie nicht unter Z1 litc fällt, sowie der Vergabe von Aufträgen durch Unternehmungen im Sinne des Art127 Abs3 und des Art127a Abs3 und 8;
1. d)Litera d
   der Vergabe von Aufträgen durch landesgesetzlich eingerichtete Selbstverwaltungskörperschaften;
1. e)Litera e
   der Vergabe von Aufträgen durch in Z1 lita bis d und lita bis d nicht genannte Rechtsträger,
1. aa)Sub-Litera, a, a
   die vom Land allein oder gemeinsam mit dem Bund oder anderen Ländern finanziert werden, soweit die Vergabe nicht unter Z1 lite sublit. aa fällt;die vom Land allein oder gemeinsam mit dem Bund oder anderen Ländern finanziert werden, soweit die Vergabe nicht unter Z1 lite Sub-Litera, a, a, fällt;
1. bb)Sub-Litera, b, b
   die hinsichtlich ihrer Leitung der Aufsicht des Landes unterliegen, soweit die Vergabe nicht unter Z1 lite sublit. aa oder bb oder sublit. aa fällt;die hinsichtlich ihrer Leitung der Aufsicht des Landes unterliegen, soweit die Vergabe nicht unter Z1 lite Sub-Litera, a, a, oder bb oder Sub-Litera, a, a, fällt;
1. cc)Sub-Litera, c, c
   deren Verwaltungs-, Leitungs- oder Aufsichtsorgane aus Mitgliedern bestehen, die vom Land ernannt worden sind, soweit die Vergabe nicht unter Z1 lite sublit. aa bis cc oder sublit. aa oder bb fällt;deren Verwaltungs-, Leitungs- oder Aufsichtsorgane aus Mitgliedern bestehen, die vom Land ernannt worden sind, soweit die Vergabe nicht unter Z1 lite Sub-Litera, a, a bis cc oder Sub-Litera, a, a, oder bb fällt;
1. f)Litera f
   der gemeinsamen Vergabe von Aufträgen durch den Bund und die Länder, soweit diese nicht unter Z1 litf fällt, sowie der gemeinsamen Vergabe von Aufträgen durch mehrere Länder.

Gemeinden gelten unabhängig von der Zahl ihrer Einwohner als Rechtsträger, die im Sinne der Z1 litb und c und der Z2 litb und c der Zuständigkeit des Rechnungshofes unterliegen. Im Rahmen der Z1 litb, c, e und f werden Auftraggeber im Sinne der Z1 dem Bund und Auftraggeber im Sinne der Z2 dem jeweiligen Land zugerechnet. Sind nach Z2 litc, e oder f mehrere Länder beteiligt, so richtet sich die Zuständigkeit zur Vollziehung nach dem Überwiegen des Merkmals, das nach der entsprechenden Litera (Sublitera) der Z1 für die Abgrenzung der Vollziehungszuständigkeit des Bundes von jener der Länder maßgebend ist oder wäre, dann nach dem Sitz des Auftraggebers, dann nach dem Schwerpunkt der Unternehmenstätigkeit des Auftraggebers, dann nach dem Sitz (Hauptwohnsitz) der vergebenden Stelle, kann jedoch auch danach die Zuständigkeit nicht bestimmt werden, so ist dasjenige beteiligte Land zuständig, das im Zeitpunkt der Einleitung des Vergabeverfahrens zum Vorsitz im Bundesrat berufen ist oder zuletzt war."

2. Die Vergabe durch den öffentlichen Auftraggeber KEG fällt unbestrittenermaßen weder unter die lita bis d des Art14b Abs2 Z1 B-VG, noch handelt es sich um eine gemeinsame Auftragserteilung iSd litf leg. cit.

Ob die Zuständigkeit des BVA auf Art14b Abs2 Z1 lite B-VG gestützt werden kann, hängt davon ab, ob sich die in den sublit. aa bis cc genannten weiteren Voraussetzungen auf das Wort "Aufträge" oder "Rechtsträger" beziehen. Die sublit. bb und cc leg. cit. können sich nach ihrem klaren Wortlaut nur auf die "Rechtsträger" beziehen, sodass sich schon nach dem Wortlaut der Bestimmung und entgegen der Meinung der beschwerdeführenden Gesellschaft auch die sublit. aa nur auf den Auftraggeber als Rechtsträger und nicht auf die Beteiligung an der Finanzierung konkreter Aufträge beziehen kann (vgl. Rill in: Ob die Zuständigkeit des BVA auf Art14b Abs2 Z1 lite B-VG gestützt werden kann, hängt

davon ab, ob sich die in den Sub-Litera, a, a bis cc genannten weiteren Voraussetzungen auf das Wort "Aufträge" oder "Rechtsträger" beziehen. Die Sub-Litera, b, b und cc leg. cit. können sich nach ihrem klaren Wortlaut nur auf die "Rechtsträger" beziehen, sodass sich schon nach dem Wortlaut der Bestimmung und entgegen der Meinung der beschwerdeführenden Gesellschaft auch die Sub-Litera, a, a, nur auf den Auftraggeber als Rechtsträger und nicht auf die Beteiligung an der Finanzierung konkreter Aufträge beziehen kann vergleiche Rill in:

Rill/Schäffer, Bundesverfassungsrecht, Kommentar, zu Art14b B-VG, insb. 25 f.).

Art 14b Abs2 Z1 lite B-VG ist der Versuch, die dem Gemeinschaftsrecht entlehnten Beherrschungstatbestände zu übernehmen (vgl. Kleiser, Die neue Kompetenzverteilung im Vergaberecht, ÖJZ 2003, 452, insb. 454), die u.a. auch von der öffentlichen Finanzierung der Gesellschaft, nicht aber des öffentlichen Auftrages abhängen. Artikel 14 b, Abs2 Z1 lite B-VG ist der Versuch, die dem Gemeinschaftsrecht entlehnten Beherrschungstatbestände zu übernehmen vergleiche Kleiser, Die neue Kompetenzverteilung im Vergaberecht, ÖJZ 2003, 452, insb. 454), die u.a. auch von der öffentlichen Finanzierung der Gesellschaft, nicht aber des öffentlichen Auftrages abhängen.

Die finanzielle Beteiligung an der KEG liegt zu 95 % bei der Stadtgemeinde Mattersburg und zu 5 % beim Tourismusverband Mattersburg. Die KEG unterliegt weder der Leitung und Aufsicht des Bundes, noch ist er an der Bestellung der Organe beteiligt.

3. Während Art14b Abs2 Z1 lita bis f B-VG und die Z2 alle staatlichen und staatsnahen Auftraggeber umfassen soll, bezieht sich Abs2 Z1 litg auf Private, denen staatliche oder staatsnahe Auftraggeber Aufgaben überbürden (Rill in: Griller/Holoubek, Grundfragen des Bundesvergabegesetzes 2002, 5, insb. 31 ff). Die KEG ist aber ein staatsnahes ("ländernahes") Unternehmen im Sinne des Art14b Abs2 Z2 litc B-VG. An der KEG ist die Stadtgemeinde Mattersburg mehrheitlich beteiligt. Sie würde unter Art127a Abs3 B-VG fallen und rechnungshofpflichtig sein, falls die Gemeinde Mattersburg mindestens 20.000 Einwohner hätte. Für die Vollzugszuständigkeit der Landesbehörden ist jedoch die Zahl der Einwohner unmaßgeblich (letzter Absatz des Art14b Abs2 Z2).

4. Das BVA hat daher zu Recht seine Zuständigkeit verneint.

IV. Die behauptete Verletzung verfassungsgesetzlichrömisch IV. Die behauptete Verletzung verfassungsgesetzlich

gewährleisteter Rechte hat sohin nicht stattgefunden.

Das Verfahren hat nicht ergeben, dass die beschwerdeführende Gesellschaft in von ihr nicht geltend gemachten verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten oder wegen Anwendung einer rechtswidrigen generellen Norm in ihren Rechten verletzt wurde.

Die Beschwerde war daher abzuweisen.

Diese Entscheidung konnte gemäß §19 Abs4 erster Satz VfGG ohne mündliche Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung getroffen werden.

Schlagworte

Vergabewesen, Kompetenz Bund - Länder Vergabewesen,Behördenzuständigkeit

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VFGH:2008:B1738.2007

Zuletzt aktualisiert am

18.08.2010

Quelle: Verfassungsgerichtshof VfGH, http://www.vfgh.gv.at

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at