jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Bvwg Beschluss 2018/8/22 W131 2202244-4

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 22.08.2018

Entscheidungsdatum

22.08.2018

Norm

AVG §6
AVG §8
BVergG 2006 §131 Abs2
BVergG 2006 §2 Z13
BVergG 2006 §2 Z16 lita
BVergG 2006 §2 Z49
BVergG 2006 §291
BVergG 2006 §292 Abs1
BVergG 2006 §312 Abs2 Z2
BVergG 2006 §320 Abs1
BVergG 2006 §321
BVergG 2006 §322 Abs2
BVergG 2006 §324 Abs1
BVergG 2006 §324 Abs2
BVergG 2006 §324 Abs3
BVergG 2006 §325 Abs1
B-VG Art.133 Abs4
VwGVG §28 Abs1
VwGVG §31 Abs1

Spruch

W131 2202244-4/5E

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag Reinhard GRASBÖCK als Vorsitzenden und durch die fachkundigen Laienrichter Mag Franz PACHNER als Mitglied der Auftraggeberseite sowie MMaga Dra Annemarie MILLE als Beisitzerin der Auftragnehmerseite über die Einwendungen und weitere Anträge der anwaltlich vertretenen XXXX betreffend die anderweitige Anfechtung einer Zuschlagsentscheidung in dem namens der Bundesrechenzentrum

GmbH durchgeführten Vergabeverfahren "Erneuter Aufruf zum Wettbewerb betreffend den Einzelauftrag "Multifunktionale Kopiergeräte BMF" (BBG-interne GZ 3591.03089) auf Basis der Rahmvereinbarung "Multifunktionale Kopiergeräte" (BBG-interne GZ 3501.02927)" beschlossen:

A)

Die Einwendungen der Einschreiterin gemäß § 324 BVergG 2006 vom 07.08.2018 und das zusätzlich am 20.08.2018 modifizierte und damit letztgültig aufrechte Begehren,

den anderweitigen Antrag auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung vom 20.07.2018 zurückzuweisen bzw in eventu abzuweisen sowie auf

Feststellung der Parteistellung der Bestbieterin im Nachprüfungsverfahren,

werden jeweils zurückgewiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG jeweils nicht zulässig.

Text

BEGRÜNDUNG:

I. Verfahrensgang:

1. Die Bundesbeschaffung GmbH (= BBG) vergibt gerade namens der gegenständlichen Auftraggeberin einen Einzelauftrag auf Basis einer mit mehreren Unternehmern abgeschlossenen Rahmenvereinbarung. Dazu erfolgte ein erneuter Aufruf zum Wettbewerb.

2. In den Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen "Erneuter Aufruf zum Wettbewerb" ist in der Randzahl 150 - beim BVwG unangefochten geblieben - festgelegt, dass die Entscheidung, mit welchem Unternehmen der Vertrag abgeschlossen werden soll, gemäß § 131 Abs 2 Z 3 BVergG nicht bekannt gegeben würde. Es würde jedem Bieter die Reihung seines Angebots bekannt gegeben.

3. Die Antragstellerin des Nachprüfungsverfahrens W131 2202244-2 erhielt am 20.07.2017 die Information, dass ihr Angebot nach dem Ausscheiden eines weiteren Angebots zweitgereiht wäre.

Mit welchem Bieter der Vertrag abgeschlossen werden soll, war in dieser als "Zuschlagsentscheidung" titulierten Mitteilung für die Nachprüfungsantragstellerin nicht ersichtlich.

Der Name des in Aussicht genommenen Vertragspartners wurde der Antragstellerin auch sonst nicht mehr kommuniziert.

4. Die Antragstellerin des Nachprüfungsverfahrens überreichte am 30.07.2018 den hier hinsichtlich der Einwendungen relevanten Nachprüfungsantrag, beim BVwG protokolliert zur GZ W131 2202244-2, verbunden mit einem eV - Antrag und dem Begehren auf Pauschalgebührenersatz.

5. Die gegenständliche Einschreiterin überreichte am 07.08.2018 auf § 324 BVergG gestützte Einwendungen und stellte zusätzliche Begehren, wobei insb die mit diesem Beschluss zusätzlich zurückgewiesenen Begehren durch die Einschreiterin in einer Begehrensmodifikation am 20.08.2018 neu bekannt gegeben wurden.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Über den Verfahrensgang hinaus ist ausdrücklich festzustellen, dass die Einschreiterin ausweislich ihrer Eingabe vom 20.08.2018 maW ausdrücklich selbst davon ausgeht, dass die Nachprüfungsantragstellerin zu W131 2202244-2 keine Zuschlagsentscheidung und keine gesondert anfechtbare Entscheidung angefochten hat, da diese anderweitige Antragstellerin mangels namentlicher Benennung des Bestbieters keine Zuschlagsentscheidung im Rechtssinne erhalten hat.

2. Beweiswürdigung:

Der Verfahrensgang und Sachverhalt ergeben sich aus dem Akteninhalt.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Gemäß § 376 Abs 4 BVergG 2018, abgedruckt inBGBl I 2018/65, wie am 20.08.2018 im BGBl kundgemacht, ist das gegenständliche Nachprüfungsverfahren weiterhin nach den Bestimmungen des BVergG 2006, zuletzt gesetzlich geändert durch BGBl I 2016/7, durchzuführen. Zitate in diesem Beschluss beziehen sich daher auf das BVergG 2006 in der vorzitierten Fassung, soweit nichts anderes vermerkt ist; und wird dazu die Abkürzung BVergG in diesem Beschluss verwendet.

Gemäß § 292 BVergG hatte das BVwG gegenständlich durch den ersichtlichen Senat zu entscheiden und wendet (-e) dabei verfahrensrechtlich gemäß § 311 BVergG mangels Sonderverfahrensvorschriften das VwGVG und subsidiär die entsprechenden Bestimmungen des AVG an.

Zu A)

3.2 Verfahrensgegenständlich wäre der bei dieser Einzelauftragsvergabe durchgeführte Erneute Aufruf zum Wettbewerb samt diesbezüglichen Ausschreibungsunterlagen gesondert anfechtbar gewesen - § 2 Z 16 lit a BVergG.

Da insoweit eine Anfechtung der nunmehrigen Ausschreibungsunterlagen nicht erfolgt ist, wurde auftraggeberseitig bestandfest jedenfalls auch die oben beschriebene Randzahl 150 dieser Ausschreibungsunterlagen festgelegt - § 321 BVergG. Die Antragstellerin hatte damit - unabänderlich für diese Vergabe festgelegt - keinen Anspruch auf eine Zuschlagsentscheidung im Rechtssinne gemäß § 2 Z 49 BVergG bzw gemäß § 131 BVergG mehr.

3.3. Mag in der Randzahl 150 auch festgelegt sein, dass die Reihung des eigenen Angebots ohne Nennung des in Aussicht genommenen Vertragspartners erfolgt, ändert die Titulierung dieser Bewertungsmitteilung gegenüber der Nachprüfungsantragstellerin zu W131 2202244-2 als Zuschlagsentscheidung nichts daran, dass das BVwG nur zur Nichtigerklärung gesondert anfechtbarer Entscheidungen zuständig ist, siehe dazu insbesondere §§ 2 Z 16, 312 Abs 2, 320 und 325 Abs 1 BVergG.

Eine Zuständigkeitsvereinbarung oder Ähnliches, mit der das BVwG zur Nichtigerklärung anderer als nach dem Gesetz gesondert anfechtbarer Entscheidungen zuständig würde, scheidet gemäß § 6 AVG aus - VwGH Zl 2013/04/0097.

3.4. Die Zuschlagsentscheidung bei einem erneuten Aufruf zum Wettbewerb auf Basis einer Rahmenvereinbarung mit mehreren Unternehmern wäre zwar gegenständlich grundsätzlich als gesondert anfechtbar vorsehbar, jedoch hat der Gesetzgeber gemäß § 131 Abs 2 Z 3 die Möglichkeit für den Auftraggeber geschaffen, bei einer Rahmenvereinbarung mit mehreren Unternehmern auftraggeberseitig von einer Zuschlagsentscheidung Abstand zu nehmen.

Die gegenständlichen Auftraggeberseite hat ausweislich der Randzahl 150 der Ausschreibungsunterlagen, wie oben beschrieben, von dieser Möglichkeit, keine Zuschlagsentscheidung im Rechtssinne zu versenden, Gebrauch gemacht.

3.5. Eine Zuschlagsentscheidung, die gegenständlich gemäß § 2 Z 16 lit a BVergG gesondert anfechtbar wäre, ist gemäß § Z Z 49 BVergG die an Bieter abgegebene, nicht verbindliche Absichtserklärung, welchem Bieter der Zuschlag erteilt werden soll.

Wenn dabei gemäß § 2 Z 13 BVergG als Bieter jener Unternehmer oder ein Zusammenschluss von Unternehmern zu verstehen ist, der ein Angebot eingereicht hat, ergibt sich aus dem Gesetzestext eindeutig, dass das zentrale Wesensmerkmal einer Zuschlagsentscheidung im Rechtssinne die Mitteilung ist, mit welchem bzw welchen dem Namen nach individualisierten Unternehmer (-n) der Vertrag abgeschlossen werden soll.

Da die Antragstellerin zu W131 2202244-2 eine Mitteilung angefochten hat, die dieses Wesensmerkmal einer Zuschlagsentscheidung nicht enthält, und das BVwG gemäß § 6 AVG iVm § 312 BVergG auch sonst nicht für die Nichtigerklärung einer derartigen "Nicht - Zuschlagsentscheidung" zuständig gemacht werden konnte, war der gegenständliche Nachprüfungsantrag mangels Anfechtung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung gemäß §§ 312 Abs 2 Z 2, 320 und 322 Abs 2 Z 1 BVerG zurückzuweisen.

3.6. Spruchtragend für diesen Beschluss zur GZ W131 2202244-4 ist damit vorerst auf § 324 BVergG zu verweisen, der lautet:

§ 324. (1) Parteien des Nachprüfungsverfahrens vor dem Bundesverwaltungsgericht sind jedenfalls der Antragsteller und der Auftraggeber.

(2) Parteien des Nachprüfungsverfahrens sind ferner jene Unternehmer, die durch die vom Antragsteller begehrte

Entscheidung unmittelbar in ihren rechtlichen geschützten Interessen nachteilig betroffen sein können (Antragsgegner); insbesondere ist im Falle der Bekämpfung der Zuschlagsentscheidung der für den Zuschlag in Aussicht genommene Bieter Partei des Nachprüfungsverfahrens.

(3) Der in einer Zuschlagsentscheidung für den Zuschlag in Aussicht genommene Bieter verliert seine Parteistellung, wenn er seine begründeten Einwendungen gegen die vom Antragsteller begehrte Entscheidung nicht binnen zehn Tagen ab Zustellung der Verständigung über die Einleitung des Nachprüfungsverfahrens (§ 323 Abs. 4) erhebt. Andere Parteien im Sinne des Abs. 2 verlieren ihre Parteistellung, wenn sie ihre begründeten Einwendungen gegen die vom Antragsteller begehrte Entscheidung nicht binnen zehn Tagen ab Bekanntmachung der Verfahrenseinleitung nach § 323 Abs. 1 erheben. Sofern eine mündliche Verhandlung vor Ablauf dieser Fristen stattfindet, können die Einwendungen spätestens in der mündlichen Verhandlung erhoben werden. § 42 Abs. 3 AVG gilt sinngemäß.

Wenn § 324 Abs 2 BVergG für eine Parteistellung in einem anderweitig eingeleiteten Nachprüfungsverfahren von der gegenständlichen Einschreiterin verlangt, dass diese Einschreiterin

durch die vom Antragsteller begehrte Entscheidung unmittelbar in ihren rechtlichen geschützten Interessen nachteilig betroffen sein [kann] (Antragsgegner)

und gemäß §§ 312, 320 und 322 BVergG zulässiger Weise nur die Nichtigerklärung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung begehrt werden kann,

die Antragstellerin zu W131 2202244-2 jedoch nicht die Nichtigerklärung einer Zuschlagsentscheidung begehrte, sondern nur die Nichtigerklärung einer nicht gesondert anfechtbaren Entscheidung,

fehlt es für die Einschreiterin umgekehrt bereits an der abstrakten Möglichkeit, durch eine Nichtigerklärung in den eigenen rechtlich geschützten Interessen betroffen zu sein.

Das BVwG konnte und kann im Nachprüfungsverfahren W131 2202244-2 mangels Vorliegens einer Zuschlagsentscheidung im Rechtssinne nicht nichtig erklären, womit es gleichzeitig an der Grundvoraussetzung für zulässige Einwendungen (dh: der drohenden Nichtigerklärung) fehlt.

§ 324 Abs 2 BVergG verlangt für zulässige Einwendungen maW zumindest die abstrakte Nichtigerklärungsmöglichkeit, die bei der Anfechtung einer nicht gesondert anfechtbaren Entscheidung rechtlich nicht gegeben ist. Daher waren die Einwendungen zurückzuweisen.

3.7. Die Zurückweisung des Zurück- und eventualiter Abweisungsbegehrens der Einschreiterin betreffend den anderweitigen Nachprüfungsantrag ist Folge der fehlenden Parteistellung der Einschreiterin gemäß § 324 Abs 2 BVergG im Nachprüfungsverfahren W131 2202244-2, siehe dazu § 8 AVG.

3.8. Die Zurückweisung des Feststellungsbegehrens betreffend die Parteistellung gründet darauf, dass eine derartige Feststellung gesetzlich nicht vorgesehen ist und zusätzlich zum Einwendungsverfahren gemäß § 324 BVergG wegen des Grundsatzes der Subsidiarität von gesetzlich nicht ausdrücklich vorgesehenen Feststellungsentscheidungen unzulässig erscheint, siehe dazu Kolonovits ua, Verwaltungsverfahrensrecht10 (Manz 2014) Rzz 406f mwN zu den diesbezüglichen Grundsätzen gemäß dem hier subsidiär anwendbaren AVG.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art 133 Abs 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig, weil die Rechtslage gemäß § 324 Abs 2 BVergG eindeutig erscheint und Tatsachenfragen nicht substantiiert strittig waren.

Schlagworte

bestandfeste Ausschreibung, Bestandsfestigkeit, Feststellungsantrag, Feststellungsverfahren, Nachprüfungsantrag, Nachprüfungsverfahren, Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung, Parteistellung, Rahmenvereinbarung, Vergabeverfahren, Wegfall des Rechtschutzinteresses, Wegfall rechtliches Interesse, Wettbewerb, Zurückweisung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2018:W131.2202244.4.00

Zuletzt aktualisiert am

03.10.2018

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwg, https://www.bvwg.gv.at

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at