jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Lvwg Erkenntnis 2020/9/24 LVwG 44.20-1734/2020

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 24.09.2020

Entscheidungsdatum

24.09.2020

Index

97 Öffentliches Auftragswesen

Norm

BVergG 2018

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Steiermark hat durch den Richter Dr. Auprich über den Feststellungsantrag der AB GmbH, CHStraße, G vertreten durch CD, WStraße, W, auf Feststellung der rechtswidrigen Vergabe ohne vorherige Bekanntmachung aller abgeschlossenen Verträge betreffend das Projekt „regioMOBIL" 1.) der Regionalmanagement E GmbH, G, K und 2.) des Regionalverbandes F, G, K, beide vertreten durch GH, Rechtsanwälte GmbH, HGasse, G,

z u R e c h t e r k a n n t:

I. Der Antrag hinsichtlich der insgesamt sieben Rahmenvereinbarungen zwischen der Regionalmanagement E GmbH und 1. I Taxi, 2. JK, 3. L TAXI, 4. MN OG, 5. OP, 6. QR OG und 7. ST wird mangels drohenden Schadens zurückgewiesen.

II. Dem Antrag wird insofern Folge gegeben und festgestellt, dass das Verfahren zur Vergabe der Vereinbarung vom 30.06.2020 zwischen der UV und der Regionalmanagement E GmbH in rechtswidriger Weise ohne vorherige Bekanntmachung durchgeführt wurde.

III. Von einer Aufhebung der Vereinbarung vom 30.06.2020 zwischen der UV und der Regionalmanagement E GmbH wird abgesehen.

IV. Die Regionalmanagement E GmbH hat dem Landesverwaltungsgericht Steiermark binnen zwei Wochen ab Zustellung dieses Erkenntnisses bei sonstigen Zwangsfolgen eine Geldbuße in der Höhe von € 7.000,00 zu bezahlen.

V. Die Regionalmanagement E GmbH hat der AB GmbH entrichtete Pauschalgebühren von € 320,00 binnen zwei Wochen bei sonstigen Zwangsfolgen zu ersetzen.

VI. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungs-
gerichtshof nicht zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Mit Eingabe vom 24.07.2020 beantragte die AB GmbH, CHStraße, G vertreten durch CD, Rechtsanwälte, W, (im

Folgenden die Antragstellerin), festzustellen, dass der Abschluss aller betreffend „regioMOBIL“ abgeschlossenen Verträge in rechtswidriger Weise, ohne vorheriger Bekanntmachung, erfolgt sei. Die abgeschlossenen Verträge mögen für nichtig erklärt werden.

Der Feststellungsantrag wurde im Wesentlichen damit begründet, dass die Antragstellerin im Auftrag der Gemeinden des Regionalverbandes F einen Anruf-Sammeltaxidienst (Projekt W) betrieben habe, der nach Ablauf der zweijährigen Vertragszeit mit 30.06.2020 auslief. Nunmehr habe die Auftraggeberin seit 01.07.2020 dasselbe Projekt unter dem neuen Namen „regioMOBIL“ fortgeführt und als neuen Leistungserbringer die UV beauftragt. Bei den regionalen Taxiunternehmen handelt es sich um sieben ehemalige Subunternehmer der Antragstellerin.

Die erfolgten Direktvergaben sollen einen Auftragswert von € 700.000,00 bis
€ 800.000,00 ausmachen, es sei weder eine Bekanntmachung, noch eine Vorinformation über die Vergabe jeglicher Leistungen erfolgt. Auch die Antragstellerin hätte ein besonderes Interesse an einem Vertragsabschluss gehabt, was sich aus ihrem Unternehmensgegenstand und der langjährigen Erfahrung im Bereich der Konzeptentwicklung von Mobilitätslösungen und deren Betriebsumsetzung ergebe. Durch die rechtswidrige Direktvergabe erachtet sich die Antragstellerin in ihrem Recht auf Durchführung eines fairen, transparenten und den Grundsätzen des lauteren Wettbewerbs, der Gleichbehandlung der Bieter und der Nichtdiskriminierung entsprechenden und somit vergaberechtskonformen Vergabeverfahrens, in ihrem Recht auf Teilnahme an einem solchen fairen, transparenten und den Grundsätzen des lauteren Wettbewerbs, der Gleichbehandlung der Bieter und der Nichtdiskriminierung entsprechenden Verfahren letztlich in ihrem Recht auf Zuschlagserteilung verletzt, wodurch ihr ein ungerechtfertigter Entgang wichtige Referenzprojekte und darüber hinaus ein entgangener Gewinn von über € 50.000,00 drohe. Die Regionalmanagement E GmbH, L, G und der Regionalverband F, L, G, vertreten durch GH, Rechtsanwälte GmbH, Hgasse, G, führten in ihrer Stellungnahme vom 17.08.2020 im Wesentlichen aus, dass sich das System der Einzelvergaben an die Antragstellerin als Generalunternehmerin nicht zufriedenstellend bewährt habe und die Verträge mit der Antragstellerin mit 30.06.2020 ausgelaufen seien. Es sei beschlossen worden, die Organisationsdienstleistung und die Beförderungsdienstleistungen jeweils selbstständig zu vergeben.

Die Zweitantragsgegnerin habe überhaupt keinerlei Vergaben getätigt oder Verträge abgeschlossen.

Der Vertrag über die Organisationsdienstleistungen sei am 12.06.2020 mündlich zwischen der Regionalmanagement E GmbH und der UV abgeschlossen worden. Als Gesamtpauschalentgelt für die Erbringung der näher bezeichneten Leistungen seien 98.952,00 ohne USt vereinbart worden. Die sieben Beförderungsdienstleistungsaufträge seien jeweils am 30.06.2020 zwischen der Regionalmanagement E GmbH und den sieben näher bezeichneten regionalen Taxiunternehmen abgeschlossen worden. Ursprünglich sei ein Abschluss der Beförderungsdienstleistungen zwischen den einzelnen Gemeinden und den Taxiunternehmen geplant gewesen. Die Verschiebung der Gemeinderatswahlen aufgrund der Covid19-Krise seien die Beförderungsdienstleistungsaufträge vorerst zwischen der Regionalmanagement E GmbH und den Taxiunternehmen jeweils auf zwei Monate vom 01.07.2020 bis 31.08.2020 befristet abgeschlossen worden.

Da der geschätzte Auftragswert jedes Einzelnen der sieben Beförderungsleistungsaufträge vom 01.07.2020 bis 31.08.2020 unter € 100.000,00 liege, seien alle sieben Beförderungsaufträge im Wege der Direktvergabe vergeben worden.

Hinsichtlich des Organisationsdienstleistungsauftrages mit der UV liege eine öffentlich-öffentliche Kooperation vor, sodass das Bundesvergabegesetz 2018 nicht zur Anwendung komme. Der Feststellungsantrag sei verspätet. Abgesehen davon wäre das Angebot der Antragstellerin auszuscheiden gewesen und zudem gemäß
§ 78 Abs 1 Z 11 Bundesvergabegesetz vom Vergabeverfahren auszuschließen gewesen. Einerseits habe die Antragstellerin versucht, durch Legung eines unschlüssigen, verschleierten, unzutreffenden Angebots, die Erstantragsgegnerin zum Abschluss eines neuen Vertrages zu bewegen, wobei das Angebot der Antragstellerin fast doppelt so hoch gewesen sei, als jenes der UV. Andererseits seien in den Verträgen zwischen der Antragstellerin und den regionalen Taxiunternehmen in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen kartellrechtswidrige Wettbewerbsverbote vereinbart worden. Betreffend der Vergaben der Beförderungsdienstleistungsaufträge mangle es der Antragstellerin sowohl an der Voraussetzung des Interesses am Abschluss der Aufträge, als auch an der Voraussetzung eines drohenden oder eingetretenen Schadens, da die Antragstellerin ein Beförderungsunternehmen im Sinne von Taxiunternehmen nicht betreibe und sie einen Zuschlag bei den Beförderungsaufträgen nicht erhalten könnte.

Der geschätzte Auftragswert des vergebenen Organisationsdienstleistungsauftrages liege unter der Schwelle von € 100.000,00. Der geschätzte Auftragswert jedes der sieben vergebenen Beförderungsdienstleistungsaufträge liege ebenfalls unter der Schwelle von € 100.000,00. Selbst bei Zusammenrechnung der Beförderungsdienstleistungsaufträge überschreite die Gesamtsumme von € 80.000,00 die Schwelle € 100.000,00 nicht. Eine Zusammenrechnung der geschätzten Auftragswerte habe ohnedies zu unterbleiben, weil sowohl die sieben Beförderungsdienstleistungsaufträge untereinander, als auch der an die UV vergebene Organisationsdienstleistungsauftrag kein einheitliches Vorhaben darstellten. Zur Zusammenrechnung der Auftragswerte mangle es an örtlichem bzw. zeitlichem und funktionellem Zusammenhang.

Das Landesverwaltungsgericht Steiermark stellt Nachfolgendes fest:

Die AB GmbH ist im Bereich der Planung, Umsetzung und des Betriebs von Mobilitätskonzepten und Mobilitätssystemen tätig und betrieb seit 01.07.2018 im Auftrag der Gemeinden des Regionalverbandes F, unter dem Projekt W, einen Anruf-Sammeltaxidienst. Transportdienstleistungen erbringt die AB GmbH nicht.

Zur Erbringung der Personenbeförderungsleistungen verpflichtete die Antragstellerin lokale Taxiunternehmen durch Beförderungsverträge mit der Durchführung der von der AB GmbH vermittelten Fahrten. Außerdem wurden zwischen der AB GmbH und den am Projekt W beteiligten Gemeinden bzw. Tourismusverbänden jeweils Bedienungsgebietsverträge abgeschlossen.

Die Verträge mit der AB GmbH sind mit 30.06.2020 ausgelaufen.

Die Regionalmanagement E GmbH ist eine Regionalentwicklungsgesellschaft, deren Alleingesellschafter der Regionalverband F ist, dessen Mitglieder wiederum sind die Gemeinden der Bezirke Deutschlandsberg und Leibnitz.

Das System der Einzelvergaben an die AB GmbH als Generalunternehmerin habe sich nicht zufriedenstellen bewährt, sodass beschlossen wurde, die Organisationsdienstleistung und die Beförderungsdienstleistungen jeweils selbstständig zu vergeben.

Dies erfolgte durch die Regionalmanagement E GmbH und nicht durch den Regionalverband F, die keine Vergaben getätigt oder Verträge abgeschlossen hat.

Die „Vereinbarung abgeschlossen zwischen UV, FN xxx, KGasse, G als Auftragnehmerin und Regionalmanagement E GmbH, FN xxx, G, L“ vom 30.06 2020 (Organisationsdienstleistungsvertrag) wurde bereits am 12.06.2020 mündlich zwischen der Regionalmanagement E GmbH und der UV abgeschlossen. Als Gesamtpauschalentgelt für die Erbringung der Leistungen wurden € 98.952,00 ohne USt vereinbart. Der am 30.06.2020 schriftlich festgehaltene mündliche Konsens vom 12.06.2020 führt aus, dass die Auftraggeberin im Raum F regionale Projekte, unter anderem auf dem Sektor der regionalen Mobilität entwickelt und beabsichtigt, das öffentliche Nahverkehrsangebot hinsichtlich alltags- und touristische Mobilität zu ergänzen und für jene vom öffentlichen Verkehrsangebot benachteiligten Gebiete und Zeiten ein individuelles Beförderungsangebot, unter Einbeziehung von Taxi und sonstigen Beförderungsunternehmen anzubieten. Die Auftragnehmerin werde als regionales Verkehrsunternehmen mit dem Schwerpunkt der Personenbeförderung auf Schiene und Straße die Auftraggeberin durch Dispositionsleistungen und der Bereitstellung von technischen Betriebsmitteln dabei unterstützen. Dies bedeute, dass die Auftragnehmerin über ihr Kundenservicecenter Leistungen erbringen, die Dispositionssoftware zur Verfügung stellt und eingegangenen Aufträge an Taxi und sonstige Beförderungsunternehmen weiterleiten wird.

Die Leistungsbeschreibung umfasst die telefonische Entgegennahme von Fahrtwünschen unter der öffentlichen Regiomobil-Telefonnummer, während näher bestimmter Zeiten, die Auftragsweiterleitung der telefonischen Bestellungen, an die seitens der Auftraggeber eingemeldeten Taxifahrzeuge in der Region F, über seitens von der Auftragnehmerin bereitzustellenden Tablets inkl. Fahrersupport sowie Kunden- und Beschwerdemanagement, die Implementierung von Dispositionssoftware und die Bereitstellung von bis zu
20 Tablets für ausführende Taxiunternehmen des Auftraggebers.

Der Organisationsdienstleistungsvertrag mit der UV wurde für den Zeitraum 01.07.2020 bis 31.12.2020 abgeschlossen. Das Pauschalentgelt beträgt für die Dispositionszentrale und Kundenservice € 71.193,-- und für die Dispositionssoftware und Tabletausstattung € 27.759,-- (insgesamt € 98.952 exkl. 20% USt).

Weiters wurden am 30.06.2020 sieben Beförderungsdienstleistungsaufträge zwischen der Regionalmanagement E GmbH und sieben Taxiunternehmen abgeschlossen und zwar 1. I Taxi, 2. JK, 3. L TAXI, 4. MN OG, 5. OP, 6. QR OG und

7. ST.

Aufgrund der verspäteten Abhaltung der Gemeinderatswahlen wegen der Covid19-Krise seien die Beförderungsdienstleistungsaufträge vorerst zwischen der Regionalmanagement E GmbH und den Taxiunternehmen jeweils auf zwei Monate befristet vom 01.07.2020 bis 31.08.2020 abgeschlossen worden. Da der geschätzte Auftragswert jedes Einzelnen der sieben Beförderungsdienstleistungsaufträge vom 01.07.2020 bis 31.08.2020 unter € 100.000,00 liege, seien alle sieben Beförderungsaufträge im Wege der Direktvergabe vergeben worden.

Diese Feststellungen ergeben sich aus der Aktenlage und der öffentlichen mündlichen Verhandlung.

Die Antragstellerin und die Auftraggeberin gaben übereinstimmend an, dass das Mobilitätskonzept in der F grundsätzlich langfristig Erfolg haben soll. Es ist zutreffend, dass die Antragstellerin selbst keine Beförderungsleistungen durchführt.

Das Landesverwaltungsgericht Steiermark hat erwogen:

In formeller Hinsicht:

Auf die gegenständliche Vergabe ist in materieller Hinsicht das Bundesvergabegesetz 2018-BVergG 2018,BGBl. I Nr. 65/2018 sowie in formeller Hinsicht das Gesetz vom 03.07.2018 über den Rechtsschutz gegen Entscheidungen im Rahmen der Vergabe von öffentlichen Aufträgen (Steiermärkisches Vergabe-Rechtsschutzgesetz 2018-StVergRG 2018) LGBl. Nr. 62/2018 idF LGBl. 43/2019, anzuwenden.

Insofern der Vertrag über die Organisationsdienstleistung am 12.06.2020 abgeschlossen wurde und der Feststellungsantrag auch in Papierform laut Poststempel am 24.07.2020 der Post zur Beförderung übergeben wurde, ist der Feststellungsantrag im Sinne des § 19 Abs 1 StVergRG 2018 rechtzeitig.

Der Feststellungsantrag erfüllt die formalen Voraussetzungen des § 20 StVergRG, die Pauschalgebühren wurden ordnungsgemäß entrichtet.

Der Antragstellerin kommt hinsichtlich des Organisationsdienstleistungsauftrages jedenfalls Antragslegitimation zu. Dass die Antragstellerin ein unschlüssiges, verschleiertes und unzutreffendes Angebot gelegt habe, um die Regionalmanagement E GmbH zum Abschluss eines neuen Vertrages zu bewegen, ist in den Unterlagen weder dokumentiert, noch sonst ersichtlich.

Hinsichtlich der Beförderungsdienstleistungsaufträge ist zu konstatieren, dass die Antragstellerin selbst keine Beförderungsdienstleistungen erbringt und sich damit selbst nicht an einem entsprechenden Vergabeverfahren hätte beteiligen können, bzw. für den Zuschlag in einem Verfahren zur Vergabe hier gegenständlicher Beförderungsdienstleistungen nicht in Frage gekommen wäre. Schließlich liegt es abgesehen davon in der Freiheit des Auftraggebers eine Leistung gesamt oder in Losen zu vergeben (Vgl. VwGH 2007/04/0188 vom 08.10.2010). Zur Einleitung eines Feststellungsverfahrens hinsichtlich der Beförderungsdienstleistungsverträge mangelt es daher sowohl am Interesse als auch am drohenden Schaden iSd § 18 Abs 1 StVergRG.

Zur Anwendbarkeit des Bundesvergabegesetzes:

Gemäß § 10 Abs 3 Bundesvergabegesetz 2018 gilt dieses Bundesgesetz nicht für Verträge zwischen öffentlichen Auftraggebern, wenn

1. der Vertrag eine Zusammenarbeit zwischen den beteiligten öffentlichen Auftraggebern begründet oder implementiert, mit der sichergestellt werden soll, dass von den beteiligten öffentlichen Auftraggebern zu erbringende öffentliche Dienstleistungen im Hinblick auf die Erreichung gemeinsamer Ziele ausgeführt werden können.

2. die Implementierung dieser Zusammenarbeit ausschließlich durch Überlegungen im Zusammenhang mit dem öffentlichen Interesse bestimmt wird und

3. die beteiligten öffentlichen Auftraggeber auf dem offenen Markt weniger als 20 % der durch die Zusammenarbeit erfassten Tätigkeiten erbringen.

Mit dieser Bestimmung wird Art. 12 Abs 4 der Richtlinie 2014/24/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.02.2014 über die öffentliche Auftragsvergabe und zur Aufhebung der Richtlinie 2004/18/EG umgesetzt.

Der 2. und 3. Absatz des Erwägungsgrundes 33 der Richtlinie 2014/24/EU lautet:

„Aufträge für die gemeinsame Erbringung öffentlicher Dienstleistungen sollten nicht der Anwendung der in dieser Richtlinie festgelegten Vorschriften unterliegen, vorausgesetzt sie werden ausschließlich zwischen öffentlichen Auftraggebern geschlossen. Die Durchführung dieser Zusammenarbeit wird ausschließlich von Erwägungen des öffentlichen Interesses bestimmt und kein privater Dienstleister erhält einen Vorteil gegenüber seinen Wettbewerbern.

Um diese Voraussetzungen zu erfüllen, sollte die Zusammenarbeit auf einem kooperativen Konzept beruhen. Die Zusammenarbeit setzt nicht voraus, dass alle teilnehmenden Stellen die Ausführung wesentlicher vertraglicher Pflichten übernehmen, so lange sie sich verpflichtet haben, einen Beitrag zur gemeinsamen Ausführung der betreffenden öffentlichen Dienstleistung zu leisten. Für die Durchführung der Zusammenarbeit einschließlich etwaiger Finanztransfers zwischen den teilnehmenden öffentlichen Auftraggebern sollten im Übrigen ausschließlich Erwägungen des öffentlichen Interesses maßgeblich sein."

Nach den erläuternden Bemerkungen der Regierungsvorlage zu § 10 Abs 3 BVergG betone die nunmehrige Rechtslage, dass der Vertrag eine Zusammenarbeit der beteiligten öffentlichen Auftraggeber begründen müsse. Damit sei freilich auch die Rechtsprechung des VwGH 2013/04/0020 vom 17.07.2014 und 2013/04/0174 vom 22.09.2017 nicht mehr einschlägig, da nunmehr alle Beteiligten einen Beitrag zur gemeinsamen Ausführung der betreffenden öffentlichen Dienstleistung erbringen müssten (siehe EBRV 69, Beilage Nr. XXVI GP zu § 10 Abs 3). Nach den erläuternden Bemerkungen werde man von einer Kooperation dann nicht mehr sprechen können, wenn letztendlich (fast) alle Leistungen von einem Kooperationspartner erbracht werden und der andere lediglich einen formalen Beitrag leistet. Im Einzelfall sei daher zu beurteilen, ob die Leistungen der Kooperationspartner echte Beitrage zur gemeinsamen Leistungserbringung darstellen oder ob diese Beiträge nicht (gänzlich) unerheblicher Art sind.

Im vorliegenden Fall ist aufgrund der Vereinbarung vom 30.06.2020 ersichtlich, dass die UV Dispositionsleistungen und technische Betriebsmittel gegen Entgelt erbringt. Ein Zusammenarbeitsverhältnis darüber hinaus ist nicht ersichtlich und liegt allein dadurch, dass die UV als regionales Verkehrsunternehmen das Regionalmanagement E GmbH unterstützt, nicht vor.

Mangels jeglichen Elementes einer Zusammenarbeit kann eine Ausnahme nach § 10 Abs 3 BVergG nicht konstatiert werden.

In materieller Hinsicht:

Gemäß § 13 Abs 1 BVergG ist Grundlage für die Berechnung des geschätzten Auftragswertes eines Auftrages der Gesamtwert ohne Umsatzsteuer, der vom öffentlichen Auftraggeber voraussichtlich zu zahlen ist. Bei dieser Berechnung ist der geschätzte Gesamtwert aller der zum Vorhaben gehörigen Leistungen einschließlich aller Optionen und etwaiger Vertragsverlängerungen, die in der Ausschreibung ausdrücklich vorgesehen werden sollen, zu berücksichtigen.

Gemäß § 13 Abs 5 BVergG darf die Wahl der angewandten Berechnungsmethode nicht den Zweck verfolgen, die Anwendung der Vorschriften dieses Bundesgesetzes zu umgehen. Sofern nicht sachliche Gründe vorliegen, darf ein Auftrag nicht so unterteilt werden, dass er nicht den Vorschriften dieses Bundesgesetzes für den Oberschwellenbereich unterliegt.

Gemäß § 18 Abs 1 Z 2 StVergRG kann eine Unternehmerin/ein Unternehmer, die/der ein Interesse am Abschluss eines dem Anwendungsbereich der bundesgesetzlichen Vorschriften in den Angelegenheiten des öffentlichen Auftragswesens unterliegenden Vertrages hatte, sofern ihm/ihr durch die behauptete Rechtswidrigkeit ein Schaden entstanden ist oder zu entstehen droht, die Feststellung beantragen, dass ein Vergabeverfahren rechtswidriger Weise ohne vorherige Bekanntmachung durchgeführt wurde.

Im vorliegenden Fall ist auffallend, dass der Organisationsdienstleistungsvertrag in einem jedenfalls nicht kurzfristigen Projekt der regionalen Mobilität lediglich auf die Dauer von 6 Monaten abgeschlossen wurde. Für die nur sechsmonatige Vertragsdauer ist kein objektiver Grund ersichtlich, wenn nicht der, unter der
€ 100.000,00-Schwelle für Direktvergaben zu bleiben. Verschobene Gemeinderatswahlen stellen keinen sachlichen Grund dar, die Vertragsdauer einer Leistungserbringung so zu verkürzen, dass der Schwellenwert der Direktvergabe unterschritten wird. Ein auch nur mittelfristiges Auftragsvolumen von einem Jahr würde den Schwellenwert für Direktvergaben übersteigen. Eine zeitliche Stückelung um jeweils unter den Schwellenwerten zu bleiben stellt eine Umgehung der Vorschriften des Bundesvergabegesetzes dar.

Damit war gemäß § 18 Abs 1 Z 2 StVergRG spruchgemäß festzustellen, dass die Vergabe der Organisationsdienstleistungen rechtswidriger Weise ohne vorherige Bekanntmachung durchgeführt wurde.

Gemäß § 22 Abs 3 StVergRG hat das Landesverwaltungsgericht im Unterschwellenbereich, soweit in den Abs 4 bis 6 nicht anderes bestimmt ist, den Vertrag im Anschluss an eine Feststellung gemäß § 18 Abs 1 Z 2 bis 4 für nichtig zu erklären, wenn die festgestellte Vorgangsweise der Auftraggeberin aufgrund der bundesgesetzlichen Bestimmungen auf dem Gebiet des öffentlichen Auftragswesens der dazu ergangenen Verordnungen oder unmittelbar anwendbaren Unionsrechts offenkundig unzulässig war.

Die Vorgehensweise ist hier jedenfalls offenkundig, zumal augenscheinlich die Vertragsdauer zeitlich so angesetzt wurde, um den Schwellenwert für Direktvergaben zu unterschreiten.

Gemäß § 22 Abs 4 StVergRG hat das Landesverwaltungsgericht, wenn die erbrachte Leistung oder ein erbrachter Leistungsteil nicht mehr oder nur wertvermindert rückgestellt werden kann und sofern Abs 5 nicht zur Anwendung kommt, im Anschluss an eine Feststellung gemäß § 18 Abs 1 Z 2 bis 4 auszusprechen, dass der Vertrag nur so weit aufgehoben wird, als Leistungen noch ausständig oder erbrachte Leistungen noch ohne Wertverminderung rückstellbar sind.

Da beim Organisationsdienstleistungsvertrag seit 01.07.2020 Leistungen erbracht wurden, die nicht mehr rückgestellt werden können kommt anstatt § 22 Abs 3 StVergRG die Bestimmung des § 22 Abs 4 StVergRG der teilweisen Aufhebung zum Tragen, ohne dass es für das Absehen von der Nichtigerklärung nach § 22 Abs 3 StVergRG eines Antrages des Auftraggebers bedürfte (Vgl. VwGH 2012/04/0070 vom 18.03.2015). Der Antrag der Auftraggeberin auf Absehen von der Nichtigerklärung ist insofern nicht von Relevanz.

Damit wäre die Vereinbarung vom 30.06. 2020 zwischen der UV und der Regionalmanagement E GmbH gemäß § 22 Abs 4 StVergRG soweit aufzuheben, als Leistungen noch ausständig oder erbrachte Leistungen noch ohne Wertverminderungen rückstellbar sind.

Gemäß § 22 Abs 6 StVergRG hat das Landesverwaltungsgericht von einer Nichtigerklärung des Vertrages gemäß Abs 3 oder einer Aufhebung des Vertrages gemäß den Abs 4 oder 5 im Unterschwellenbereich abzusehen, wenn die Auftraggeberin/der Auftraggeber dies beantragt hat und das Interesse der Auftraggeberin an der Aufrechterhaltung des Vertragsverhältnisses das Interesse der Antragstellerin/des Antragstellers an der Beendigung des Vertragsverhältnisses – auch unter der Berücksichtigung der jeweils betroffenen öffentlichen Interessen – überwiegt.

Nach Antrag der Auftraggeberin gemäß § 22 Abs 6 StVergRG von einer Aufhebung des Vertrages abzusehen, ist zu berücksichtigen, dass der Organisations-
dienstleistungsvertrag mitsamt neuerlich abgeschlossenen Beförderungsdienstleistungsverträgen zur Bedienung des Mobilitätskonzeptes im Laufen sind und die Auftraggeberin ein Interesse daran hat, dass die Leistungen weiter erbracht werden. Eine sofortige Aufhebung des Organisationsdienstleistungsvertrages brächte, abgesehen davon, dass dieser ohnehin nur bis 31.12.2020 läuft, keinen besonderen Vorteil für die Antragstellerin, was diese in der Verhandlung bestätigte. Es ist auch zu berücksichtigen, dass ein öffentliches Interesse an der Mobilität der Bürger besteht, sodass von einer Aufhebung des Vertrages abzusehen war.

Nach § 22 Abs 8 StVergRG ist, wenn das Landesverwaltungsgericht von der Nichtigerklärung des Vertrages gemäß Abs 2 erster Satz oder Abs 3 oder der Aufhebung gemäß Abs 4 und 5 abgesehen hat, eine Geldbuße über die Auftraggeberin zu verhängen, die wirksam, angemessen und abschreckend sein muss. Hat eine zentrale Beschaffungsstelle ein Vergabeverfahren oder Teile eines Vergabeverfahrens als vergebende Stelle durchgeführt, ist die Geldbuße abweichend vom 1. Satz über die zentrale Beschaffungsstelle zu verhängen, wenn die von ihr gesetzten Handlungen für die Feststellung der Rechtsverstöße von wesentlichem Einfluss waren. Die Höchstgrenze für eine Geldbuße beträgt 20 %, im Unterschwellenbereich 10 % der Auftragssumme. Die Geldbuße ist nach dem Umfang jenes Teiles der Auftragssumme des Vertrages zu bemessen, der trotz festgestellter Rechtswidrigkeit nicht aufgehoben wird. Geldbußen fließen der steirischen Wirtschaftsförderungsgesellschaft mbH (SFG) zu.

Im vorliegenden Fall war sinngemäß von einer Nichtigerklärung im Sinne des § 22 Abs 3 StVergRG abzusehen als aufgrund von nicht mehr rückstellbarer Leistungen des Organisationsdienstleistungsvertrages, diese Vereinbarung teilweise aufzuheben gewesen bzw. nach Antrag von einer Aufhebung abgesehen wurde.

Gemäß § 22 Abs 9 StVergRG hat das Landesverwaltungsgericht bei der Verhängung der Geldbuße die Schwere des

Verstoßes, die Vorgangsweise der Auftraggeberin/des Auftraggebers sowie sinngemäß die Erschwerungs- und Milderungsgründe gemäß § 5 des Verbandsverantwortlichkeitsgesetzes (VbVG) heranzuziehen und zu berücksichtigen, in welchem Ausmaß der Vertrag aufrechterhalten wird.

Zur Bemessung der Geldbuße ist zunächst von einer Obergrenze von 10 % der Auftragssumme des Organisationsdienstleistungsvertrages, das sind €11.874,24, auszugehen, wobei der Umstand, dass unzulässiger Weise eine Direktvergabe gewählt wurde, grundsätzlich schwer wiegt, aber durch die, wenn auch unzutreffende Argumentation der verschobenen Gemeinderatswahlen abgemildert wird. Gleichzeitig ist eine potentielle Schädigung durch die nur sechsmonatige Vertragsdauer gering, ein besonderer Vorteil für die Auftraggeberin ist nicht ersichtlich, noch kann davon ausgegangen werden, dass ein gesetzwidriges Verhalten von Mitarbeitern geduldet oder begünstigt wurde. Zur Wahrheitsfindung wurde ohne weiteres beigetragen, sodass unter Berücksichtigung der Erschwerungs- und Milderungsgründe gemäß § 5 Verbandsverantwortlichkeitsgesetz sowie der oben geschilderten Umstände des Einzelfalles eine Geldbuße von € 7.000,00 als wirksam, angemessen und abschreckend im Sinne des § 22 Abs 8 StVergRG erscheint.

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Schlagworte

Umgehung des Bundesvergabegesetzes, öffentlich-öffentliche Kooperation, Dispositionsleistungen, technische Betriebsmittel, formaler Beitrag, gegen Entgelt, echte Beiträge, gemeinsame Leistungserbringung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGST:2020:LVwG.44.20.1734.2020

Zuletzt aktualisiert am

28.09.2021

Quelle: Landesverwaltungsgericht Steiermark LVwg Steiermark, http://www.lvwg-stmk.gv.at

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at