

TE Verg Bescheid 2010/10/22 N/0076- BVA/08/2008-316, N/0077- BVA/08/2008-299, N/0079- BVA/08/2008-279,

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 22.10.2010

Norm

AVG §38

ABGB §6

ABGB §7

1. AVG § 38 heute
2. AVG § 38 gültig ab 01.03.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. AVG § 38 gültig von 01.02.1991 bis 28.02.2013

1. ABGB Art. 4 § 6 heute
2. ABGB Art. 4 § 6 gültig ab 01.01.2005

1. ABGB Art. 4 § 7 heute
2. ABGB Art. 4 § 7 gültig ab 01.01.2005

Text

BESCHEID

Das Bundesvergabeamt hat durch den Senat 8 (Mag Reinhard Grasböck als Senatsvorsitzender; Dr Walter Fuchs als Beisitzer der Auftraggeberseite; Mag Alexander Piekniczek als Beisitzer der Auftragnehmerseite) gemäß § 303 Abs 1 BVergG 2006 betreffend diverse Nachprüfungsverfahren bezüglich jeweils eines Verhandlungsverfahrens zum Abschluss einer Rahmenvereinbarung betreffend Stents der (öffentlichen) Auftraggeberin und Antragsgegnerin Bundesbeschaffung GmbH (BBG), in denen jeweils eine Aufforderung zur Angebotsabgabe vom 25.6.2008 als jedenfalls primär angefochten erscheint, wie folgt entschieden: Das Bundesvergabeamt hat durch den Senat 8 (Mag Reinhard Grasböck als Senatsvorsitzender; Dr Walter Fuchs als Beisitzer der Auftraggeberseite; Mag Alexander Piekniczek als Beisitzer der Auftragnehmerseite) gemäß Paragraph 303, Absatz eins, BVergG 2006 betreffend diverse Nachprüfungsverfahren bezüglich jeweils eines Verhandlungsverfahrens zum Abschluss einer Rahmenvereinbarung betreffend Stents der (öffentlichen) Auftraggeberin und Antragsgegnerin Bundesbeschaffung GmbH (BBG), in denen jeweils eine Aufforderung zur Angebotsabgabe vom 25.6.2008 als jedenfalls primär angefochten erscheint, wie folgt entschieden:

Spruch

Die Nachprüfungsverfahren N/0076-BVA/08/2008, N/0077-BVA/08/2008, N/0079-BVA/08/2008, N/0085-BVA/08/2008, N/0086-BVA/08/2008, N/0087-BVA/08/2008, N/0088-BVA/08/2008, N/0089-BVA/08/2008, N/0090-BVA/08/2008, N/0091-BVA/08/2008, N/0093-BVA/08/2008, N/0094-BVA/08/2008 und N/0108-BVA/08/2008, werden

bis zur Erledigung des Bescheidbeschwerdeverfahrens beim Verfassungsgerichtshof B 1446/10,

vorläufig jedoch längstens bis zur Erledigung des Verfahrens zur allfälligen

Zuerkennung von aufschiebender Wirkung in diesem Bescheidbeschwerdeverfahren des Verfassungsgerichtshofs zuzüglich zweier Wochen ab Ergehen der Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs über den Antrag auf Gewährung von aufschiebender Wirkung ausgesetzt.

Rechtsgrundlage: § 38 AVG BGBl 1991/51 idF BGBl I 2008/5; §§ 6f ABGB Begründung
Rechtsgrundlage: Paragraph 38, AVG BGBl 1991/51 in der Fassung BGBl römisch eins 2008/5; Paragraphen 6 f, ABGB Begründung

1. 1.Ziffer eins

Verfahrensgang und Sachverhalt

Beim Bundesvergabeamt wurden am 3.7.2008 sechs Nachprüfungsanträge und sechs Anträge auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung (= eV) zu den im Spruch ersichtlichen Geschäftszahlen N/0076 bis 0081/BVA/08/2008 protokolliert, die in Zusammenhang mit dem hier streitgegenständlichen Stentvergabegeschehen stehen. Danach wurden zu den GZZ des BVA N/0085 bis 0099, 0108 und 0118-BVA/08/2008 weitere Nachprüfungsanträge iZm dem streitigen Stent - Vergabegeschehen eingebracht.

Die Verfahren N/0078, 0081, 0092 und 0118/BVA/08/2008 erscheinen nach dem Aktenstand derzeit jedenfalls endgültig erledigt.

Das BVA erklärte am 17.3.2009 mit dem Bescheid N/0078-BVA/08/2008-347 eine Aufforderung zur Angebotsabgabe der BBG iZm Stents vom 25.6.2008 für nichtig und ging in diesem Nichtigkeitsbescheid tragend von einem einheitlichen Vergabeverfahren der BBG betreffend Stents und einer mehrseitigen, an mindestens 13 UnternehmerInnen gerichteten Aufforderung zur Angebotsabgabe aus. Die Verfahrensparteien verzichteten letztlich bis zu drei Wochen ab Ergehen der Entscheidung im Bescheidbeschwerdeverfahren (gegen den genannten Nichtigkeitsbescheid) beim VfGH ZI 2009/04/0129 auf die Geltendmachung der Entscheidungspflicht in den restlichen, teilweise im Spruch dieses Aussetzungsbescheids genannten Nachprüfungsverfahren beim BVA.

Der VfGH hob den Nichtigkeitsbescheid des BVA vom 17.3.2009 mit dem am 31.8.2009 an das BVA zugestellten Erkenntnis zur ZI 2009/04/0129 auf und begründete dies tragend damit, dass im streitigen Beschaffungsgeschehen nicht eine einzige Aufforderung zur Angebotsabgabe existiere, sondern - wegen unterschiedlicher Leistungsverzeichnisse in den am 25.6.2008 versandten Angebotseinladungen vielmehr - von 13 einzelnen Aufforderungen zur Angebotsabgabe und damit von 13 Einzelvergabeverfahren auszugehen wäre.

Das BVA wies daran anschließend den Nachprüfungsantrag zu N/0078-BVA/08/2008 in Bindung an die Rechtsauffassung des VfGH gemäß § 63 VwGG mangels Rechtsverletzungsmöglichkeit der Antragstellerin zu N/0078-BVA/08/2008 zurück, weil die Antragstellerin zu N/0078-BVA/08/2008 eben nur die eigene Aufforderung zur Angebotsabgabe angefochten gehabt hätte. Das BVA wies daran anschließend den Nachprüfungsantrag zu N/0078-BVA/08/2008 in Bindung an die Rechtsauffassung des VfGH gemäß Paragraph 63, VwGG mangels Rechtsverletzungsmöglichkeit der Antragstellerin zu N/0078-BVA/08/2008 zurück, weil die Antragstellerin zu N/0078-BVA/08/2008 eben nur die eigene Aufforderung zur Angebotsabgabe angefochten gehabt hätte.

Mit dem beim VfGH zu B 1446/10 angefochtenen Bescheid vom 21.9.2010 wies das BVA schließlich den Nachprüfungsantrag zu N/0080-BVA/08/2008 zurück, wobei für diese Zurückweisung tragend war, dass der VfGH bereits im Erkenntnis zu ZI 2009/09/0129 ausgeführt hatte, dass auch die Antragstellerin zu N/0080-BVA/08/2008 -

ident wie die Antragstellerin zu N/0078-BVA/08/2008 - nur die an sie selbst gerichtete Aufforderung zur Angebotsabgabe angefochten hätte. Die Antragstellerin zu N/0080-BVA/08/2008 wäre gehalten (gewesen), die an andere Unternehmen gerichteten Aufforderungen zur Angebotsabgabe jeweils selbständig anzufechten.

Mit dem Zurückweisungsbescheid zu N/0080-BVA/08/2008 trat die beim VfGH zu ZI 2008/04/0146 angefochtene eV des BVA N/0080-BVA/08/2008-EV36 gemäß § 329 Abs 3 BVergG 2006 idF BGBl I 2007/86 ex lege außer Kraft. Mit dem Zurückweisungsbescheid zu N/0080-BVA/08/2008 trat die beim VfGH zu ZI 2008/04/0146 angefochtene eV des BVA N/0080-BVA/08/2008-EV36 gemäß Paragraph 329, Absatz 3, BVergG 2006 in der Fassung BGBl römisch eins 2007/86 ex lege außer Kraft.

Würde der VfGH nunmehr seinerseits dem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung im Verfahren B 1446/10 stattgeben, würde nach der Rsp des VfGH iSd Beschwerdebehauptungen beim VfGH zu B 1446/10 diese - ursprünglich unbefristete einstweilige Verfügung des BVA N/0080-BVA/08/2008-EV36 mitunter als wiederaufgelebt betrachtet werden können, womit die Auftraggeberin neuerlich gehindert wäre, mit den 13 eingeladenen UnternehmerInnen Rahmenvereinbarungen abzuschließen.

Die Verfahrensparteien erhielten die Möglichkeit zur kurzfristigen Stellungnahme zur Aussetzungsfrage laut diesem Bescheid. Die Auftraggeberin erhob keine Einwände gegen diese Aussetzung.

1. 2.Ziffer 2

Beweismittel und Beweiswürdigung

Der Sachverhalt ergibt sich aus den Verwaltungsakten N/0076 bis N/0081- BVA/08/2008 sowie aus den weiteren Verwaltungsakten N/0085 bis 0099-BVA/08/2008 bzw N/0108 und 0118-BVA/08/2008 und den vorgelegten Vergabeunterlagen; bzw weiters aus den Beschwerdeverfahrensakten des BVA Vw/0017-BVA/08/2008 und Vw/0014-BVA/08/2009.

1. 3.Ziffer 3

Rechtliche Beurteilung

Im Bescheidbeschwerdeverfahren des VfGH zu B 1446/10 bekämpft die Beschwerdeführerin die Auffassung, sie hätte nur die an sie selbst gerichtete Aufforderung zur Angebotsabgabe angefochten. Sie vertritt - im Ergebnis ident wie ursprünglich das BVA im mittlerweile aufgehobenen Bescheid N/0078- BVA/08/2008-347 die Auffassung, dass im Lichte des gemeinschaftsrechtlichen Effektivitätsgrundsatzes - entgegen der Auffassung des VfGH zu ZI 2009/04/0129 - von einem gesamtheitlichen Vergabeverfahren auszugehen wäre.

Die Entscheidung des VfGH ist für das BVA gemäß§§ 87 Abs 2 VfGG bindend, wobei der VfGH jedenfalls vor dem Hintergrund des Art 138 B-VG bindend für alle Gerichte und Verwaltungsbehörden abspricht und auch bereits (zB iZm dem Zivildienstrecht) abgesprochen hat - siehe zB VfGH 30.6.1995, KI-6/95 ua.Die Entscheidung des VfGH ist für das BVA gemäß Paragraph 87, Absatz 2, VfGG bindend, wobei der VfGH jedenfalls vor dem Hintergrund des Artikel 138, B-VG bindend für alle Gerichte und Verwaltungsbehörden abspricht und auch bereits (zB iZm dem Zivildienstrecht) abgesprochen hat - siehe zB VfGH 30.6.1995, KI-6/95 ua.

Sollte daher der VfGH im Beschwerdeverfahren B 1446/10 zur Auffassung gelangen, es wäre beim streitgegenständlichen Stent - Beschaffungsgeschehen verfassungsrechtlich von einem einheitlichen Vergabeverfahren mit 13 einbezogenen UnternehmerInnen auszugehen, hätte das BVA diese Auffassung einer weiteren Vorgangsweise auch in allen im Spruch genannten Nachprüfungsverfahren zu Grunde zu legen; und hätte die Verfahren N/0076, 0077 und 0079-BVA/08/2008 bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen ident zu entscheiden; bzw wären die Verfahren N/0085 bis 0091; 0093 bis 0099 und 0108-BVA/08/2008, in denen jeweils nur unternehmensspezifischen Angebotseinladungen (= Aufforderungen zur Angebotsabgabe) angefochten erscheinen, allein wegen einer derart möglichen Auffassung des VfGH ident zu erledigen.

In teleologischer Rechtsanwendung gemäß den §§ 6f ABGB erscheint es daher im Lichte des§ 87 Abs 2 VfGG gemäß dem im § 38 AVG eingeräumten Ermessen zweckmäßig, ob dem in§ 39 Abs 2 AVG grundgelegten Zweckmäßigkeitsgebot die im Spruch ersichtliche Aussetzung auszusprechen, da der VfGH im Bescheidbeschwerdeverfahren B 1446/10 bindend für das BVA über die Frage des Vorliegens eines einzigen oder aber 13 verschiedener Vergabeverfahren abzusprechen haben wird.In teleologischer Rechtsanwendung gemäß den Paragraphen 6 f, ABGB erscheint es daher im Lichte des Paragraph 87, Absatz 2, VfGG gemäß dem im Paragraph 38,

AVG eingeräumten Ermessen zweckmäßig, ob dem in Paragraph 39, Absatz 2, AVG grundgelegten Zweckmäßigkeitsgebot die im Spruch ersichtliche Aussetzung auszusprechen, da der VfGH im Bescheidbeschwerdeverfahren B 1446/10 bindend für das BVA über die Frage des Vorliegens eines einzigen oder aber 13 verschiedener Vergabeverfahren abzusprechen haben wird.

Die notwendigerweise diametralen Entscheidungen in den Verfahren N/0076, 0077 und 0079-BVA/08/2008, die nur vor dem Hintergrund eines einheitlichen Gesamtvergabeverfahrens Rechtsschutzwert haben,

in Gegenüberstellung zu den restlichen ausgesetzten Verfahren, in denen nur unternehmensspezifische Einzelangebotseinladungen angefochten erscheinen, führen nämlich dazu, dass das BVA derzeit mitunter gehalten wäre, jedenfalls in einer der beiden aufgezeigten Verfahrensgruppen unzutreffend zu entscheiden. Der erkennende Senat hält es daher vor dem Hintergrund der oben bereits genannten Rsp des VfGH zu Art 138 B-VG zweckmäßig, die Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs jedenfalls so lange abzuwarten, bis der VfGH, der beim BVA am 21.10.2010 die Verwaltungsakten und somit auch die Vergabeunterlagen binnen fünf Tagen angefordert hat, durch Einsichtnahme in diese Unterlagen über den Antrag auf Zuerkennung von aufschiebender Wirkung abgesprochen hat. Denn je nach Beurteilung der Aufforderung (-en) zur Angebotsabgabe vom 25.6.2008 als ein oder aber mehrere Vergabeverfahren bewirkend und weiters je nach Beurteilung des Vorliegens einer oder aber mehrerer Auftraggeberentscheidungen durch den hohen Verfassungsgerichtshof nach verfassungsrechtlichen Kriterien, die (scil: Beurteilung der Aufforderung (-en) zur Angebotsabgabe) nach der hier angelegten Sichtweise bereits im Verfahren gemäß § 85 Abs 2 VfGG über die Gewährung von aufschiebender Wirkung relevant ist, werden für das BVA ab Kenntnis der Begründung der Entscheidung des VfGH gemäß § 85 Abs 2 VfGG nähere Anhaltspunkte dafür bestehen, inwieweit der Verfassungsgerichtshof das Vorliegen eines einheitlichen Gesamtvergabeverfahrens überhaupt möglich erachtet. in Gegenüberstellung zu den restlichen ausgesetzten Verfahren, in denen nur unternehmensspezifische Einzelangebotseinladungen angefochten erscheinen, führen nämlich dazu, dass das BVA derzeit mitunter gehalten wäre, jedenfalls in einer der beiden aufgezeigten Verfahrensgruppen unzutreffend zu entscheiden. Der erkennende Senat hält es daher vor dem Hintergrund der oben bereits genannten Rsp des VfGH zu Artikel 138, B-VG zweckmäßig, die Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs jedenfalls so lange abzuwarten, bis der VfGH, der beim BVA am 21.10.2010 die Verwaltungsakten und somit auch die Vergabeunterlagen binnen fünf Tagen angefordert hat, durch Einsichtnahme in diese Unterlagen über den Antrag auf Zuerkennung von aufschiebender Wirkung abgesprochen hat. Denn je nach Beurteilung der Aufforderung (-en) zur Angebotsabgabe vom 25.6.2008 als ein oder aber mehrere Vergabeverfahren bewirkend und weiters je nach Beurteilung des Vorliegens einer oder aber mehrerer Auftraggeberentscheidungen durch den hohen Verfassungsgerichtshof nach verfassungsrechtlichen Kriterien, die (scil: Beurteilung der Aufforderung (-en) zur Angebotsabgabe) nach der hier angelegten Sichtweise bereits im Verfahren gemäß Paragraph 85, Absatz 2, VfGG über die Gewährung von aufschiebender Wirkung relevant ist, werden für das BVA ab Kenntnis der Begründung der Entscheidung des VfGH gemäß Paragraph 85, Absatz 2, VfGG nähere Anhaltspunkte dafür bestehen, inwieweit der Verfassungsgerichtshof das Vorliegen eines einheitlichen Gesamtvergabeverfahrens überhaupt möglich erachtet.

Schlagworte

Aussetzung von Nachprüfungsverfahren, präjudizierendes Verfahren beim VfGH;

Zuletzt aktualisiert am

14.12.2010

Quelle: Vergabekontrollbehörden Verg, <https://www.ris.bka.gv.at/Verg>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at