

TE Verg Bescheid 2005/9/6 06N-72/05-27

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 06.09.2005

Norm

BVergG 2002 §20 Z13

BVergG 2002 §21 Abs4

BVergG 2002 §27

BVergG 2002 §100 Abs1

BVergG 2002 §103 Abs1 BVergG 2002 §105 Abs3

BVergG 2002 §105 Abs6

BVergG 2002 §175 Abs2

ABGB §879

1. ABGB § 879 heute
2. ABGB § 879 gültig ab 01.07.1992 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 275/1992

Text

BESCHEID

Das Bundesvergabeamt hat durch den ersten Vertreter der Vorsitzenden des Senates 6, Dr. Roland Katary, sowie Dr. Ernst Reitermaier als Vertreter der Auftraggeberseite und MMag. Dr. Annemarie Mille als Vertreterin der Auftragnehmerseite im Nachprüfungsverfahren betreffend die Auftragsvergabe "Räumung des 'Recycling Point Blumau', Leistungen für Transport und Entsorgung" des Auftraggebers Bund, vertreten durch den Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft, Stubenring 1, 1010 Wien, vertreten durch BH Baden bei Wien, Schwartzstraße 50, 2500 Baden, vertreten durch X***, eingeleitet über Antrag vom 15. Juli 2005 der Bewerbergemeinschaft 1. A***, 2. B***, 3. C***, vertreten durch Y***, wie folgt entschieden:

Spruch

I.römisch eins.

Dem Antrag der Bewerbergemeinschaft 1. A***, 2. B*** sowie 3. C***, "das Bundesvergabeamt wolle die Entscheidungen der Auftraggeberin,

1. a)Litera a
für die Vergabe des Auftrages "Räumung des Recycling Point Blumau" das Vergabeverfahren Direktvergabe wählen,
2. b)Litera b
den am 29.4.2005 eingetretenen ex-lege Widerruf des zuvor geführten Vergabeverfahrens als "nicht eingetreten" zu betrachten und ein durch veröffentlichten Widerruf bereits beendetes Vergabeverfahren fortzusetzen,

3. c) Litera c

den Zuschlag nicht der Antragstellerin zu erteilen und das vorliegende Vergabeverfahren nicht gemeinschaftsweit bekannt zu machen, für nichtig erklären", wird insofern

stattgegeben,

als hinsichtlich der Auftragsvergabe "Räumung des 'Recycling Point Blumau', Leistungen für Transport und Entsorgung" die Entscheidung des Auftraggebers Bund, vertreten durch den Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft, vertreten durch die BH Baden bei Wien, die Wahl des Vergabeverfahrens, also die Wahl der Direktvergabe, für nichtig erklärt wird.

Die übrigen Nichtigerklärungsbegehren [Unterpunkte b) und c)] werden

zurückgewiesen.

Rechtsgrundlage: § 20 Z 13 BVergG, § 21 Abs 4 BVergG, § 27 BVergG, § 100 Abs 1 BVergG, § 103 Abs 1 BVergG, § 105 Abs 3 und Abs 6 BVergG, § 175 Abs 2 BVergG, § 879 ABGB
Rechtsgrundlage: Paragraph 20, Ziffer 13, BVergG, Paragraph 21, Absatz 4, BVergG, Paragraph 27, BVergG, Paragraph 100, Absatz eins, BVergG, Paragraph 103, Absatz eins, BVergG, Paragraph 105, Absatz 3 und Absatz 6, BVergG, Paragraph 175, Absatz 2, BVergG, Paragraph 879, ABGB

II. römisch zwei.

Der Antrag des Auftraggebers "für den Fall, dass das Bundesvergabeamt den [...] Feststellungsantrag der Antragstellerin [, dass der Zuschlag im Vergabeverfahren Recycling Point Blumau wegen eines Verstoßes gegen das Bundesvergabegesetz nicht dem technisch und wirtschaftlich günstigsten Angebot erteilt wurde,] als zulässig erachten sollte, auf Feststellung, dass die Antragstellerin auch bei Einhaltung der Bestimmungen des Bundesvergabegesetzes keine echte Chance auf Zuschlagserteilung gehabt hätte", wird

zurückgewiesen.

Rechtsgrundlage: § 162 Abs 3 BVergG
Rechtsgrundlage: Paragraph 162, Absatz 3, BVergG

III. römisch drei.

Dem Antrag der Bewerbergemeinschaft 1. A***, 2. B*** sowie 3. C***, das Bundesvergabeamt wolle "der Antragstellerin den Ersatz der Gebühren gemäß § 177 Abs 5 BVergG Bundesvergabegesetz 2002 zuerkennen", wird hinsichtlich der für den Antrag gemäß § 163 Abs 1 (§ 162 Abs 2) BVergG zu entrichtenden Pauschalgebühr, somit in der Höhe von Euro 200,--, Dem Antrag der Bewerbergemeinschaft 1. A***, 2. B*** sowie 3. C***, das Bundesvergabeamt wolle "der Antragstellerin den Ersatz der Gebühren gemäß Paragraph 177, Absatz 5, BVergG Bundesvergabegesetz 2002 zuerkennen", wird hinsichtlich der für den Antrag gemäß Paragraph 163, Absatz eins, (Paragraph 162, Absatz 2,) BVergG zu entrichtenden Pauschalgebühr, somit in der Höhe von Euro 200,--,

stattgegeben.

Der Auftraggeber Bund, vertreten durch den Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft, Stubenring 1, 1010 Wien, vertreten durch die BH Baden bei Wien, Schwarzstraße 50, 2500 Baden, vertreten durch X***, ist sohin schuldig, der Bewerbergemeinschaft 1. A***, 2. B*** sowie 3. C***, vertreten durch Y***, die in diesem Nachprüfungsverfahren gemäß § 177 Abs 5 BVergG für den Antrag nach § 163 Abs 1 BVergG (§ 162 Abs 2 Z 2 BVergG) entrichtete Pauschalgebühr in der Höhe von Euro 200,-- binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Der Auftraggeber Bund, vertreten durch den Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft, Stubenring 1, 1010 Wien, vertreten durch die BH Baden bei Wien, Schwarzstraße 50, 2500 Baden, vertreten durch X***, ist sohin schuldig, der Bewerbergemeinschaft 1. A***, 2. B*** sowie 3. C***, vertreten durch Y***, die in diesem Nachprüfungsverfahren gemäß Paragraph 177, Absatz 5, BVergG für den Antrag nach Paragraph 163, Absatz eins, BVergG (Paragraph 162, Absatz 2, Ziffer 2, BVergG) entrichtete Pauschalgebühr in der Höhe von Euro 200,-- binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Rechtsgrundlage: § 177 Abs 5 BVergG iVm § 177 Abs 1 BVergG, § 74
Rechtsgrundlage: Paragraph 177, Absatz 5, BVergG in Verbindung mit Paragraph 177, Absatz eins, BVergG, Paragraph 74

AVG

Begründung

1. 1.Ziffer eins

Die Antragstellerin stellte am 15. Juli 2005 neben den im Spruch ersichtlichen Begehren und einem Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung insbesondere die Eventualanträge "In eventu wolle das Bundesvergabeamt die Entscheidungen der Auftraggeberin,

- -Strichaufzählung
den Zuschlag im gegenständlichen Vergabeverfahren der Bietergemeinschaft D***- E*** - F***, zu erteilen,
- -Strichaufzählung
die Antragstellerin nicht zur Teilnahme am gegenständlichen Vergabeverfahren zu zulassen und
- -Strichaufzählung
entgegen der Bestimmung des § 35 BVergG nicht mindestens drei Unternehmer zur Angebotabgabe einzuladen, entgegen der Bestimmung des Paragraph 35, BVergG nicht mindestens drei Unternehmer zur Angebotabgabe einzuladen,
- -Strichaufzählung
die Bekanntgabe der Zuschlagsentscheidung zu unterlassen für nichtig erklären.

In eventu wolle das Bundesvergabeamt feststellen, dass

- -Strichaufzählung
der Zuschlag im Vergabeverfahren "Recycling Point Blumau" wegen eines Verstoßes gegen das Bundesvergabegesetz nicht dem technisch und wirtschaftlich günstigsten Angebot erteilt wurde, in eventu
- -Strichaufzählung
die Entscheidung der Auftraggeberin, im Vergabeverfahren Entsorgung der Altlast "Recycling Point Blumau" im Wege Direktvergabe vorzunehmen rechtswidrig war und damit ein Rechtsverstoß im Sinne des § 175 Abs 1 Bundesvergabegesetz vorliegt, und die Entscheidung der Auftraggeberin, im Vergabeverfahren Entsorgung der Altlast "Recycling Point Blumau" im Wege Direktvergabe vorzunehmen rechtswidrig war und damit ein Rechtsverstoß im Sinne des Paragraph 175, Absatz eins, Bundesvergabegesetz vorliegt, und
- -Strichaufzählung
dass die Erteilung des Zuschlages im Vergabeverfahren "Recycling Point Blumau" an die Bietergemeinschaft D*** - E*** - F***."

Dazu brachte die Antragstellerin im Wesentlichen vor:

Der Auftraggeber beabsichtigt seit geraumer Zeit, die dem BVergG unterliegenden Leistungen "Räumung des Recycling Point Blumau", Transport und Entsorgung (Ersatzvornahme nach § 4 VVG 1991 für eine nicht prioritäre Dienstleistung im Oberschwellenbereich) zu beschaffen. Der Auftraggeber beabsichtigt seit geraumer Zeit, die dem BVergG unterliegenden Leistungen "Räumung des Recycling Point Blumau", Transport und Entsorgung (Ersatzvornahme nach Paragraph 4, VVG 1991 für eine nicht prioritäre Dienstleistung im Oberschwellenbereich) zu beschaffen.

Bereits in einem ersten Vergabeverfahren (nicht offenes Verfahren mit vorheriger Bekanntmachung) wären die gegenständlichen Leistungen zur Ausschreibung gebracht worden. In der ersten Stufe dieses Verfahrens hätte die Antragstellerin einen ordnungsgemäßen Teilnahmeantrag gestellt und wäre in der Folge (neben sieben weiteren Unternehmen) zur Angebotsabgabe bis 30.8.2004 aufgefordert worden. Im weiteren Vergabeverfahren hätte der Auftraggeber mit Zuschlagsentscheidungen vom 15.9.2004 bzw 27.1.2005 jeweils bekannt gegeben, den Zuschlag der Bietergemeinschaft D*** - E*** - F*** (in weiterer Folge "Zuschlagsempfängerin" genannt), erteilen zu wollen. Diese beiden Zuschlagsentscheidungen wären jeweils in einem Nachprüfungsverfahren vor dem Bundesvergabeamt (06N- 92/04 bzw 06N- 4/05) für nichtig erklärt worden. Im zweiten Nachprüfungsverfahren hätte sich zusätzlich herausgestellt, dass sämtliche Angebote des Vergabeverfahrens auszuschneiden gewesen wären. Mit Schreiben vom 29.4.2005 hätte der Auftraggeber daraufhin mitgeteilt, dass sämtliche noch im Vergabeverfahren verbliebenen Angebote gemäß § 98 BVergG ausgeschieden worden wären und daher das Verfahren gemäß § 105 Abs 3 BVergG ex lege als widerrufen gelte. Eine Veröffentlichung dieses eingetretenen Widerrufs wäre europaweit am 3.5.2005 bzw in Österreich am 4.5.2005 erfolgt. Bereits in einem ersten Vergabeverfahren (nicht offenes Verfahren mit vorheriger Bekanntmachung) wären die gegenständlichen Leistungen zur Ausschreibung gebracht worden. In der ersten Stufe dieses Verfahrens hätte die Antragstellerin einen ordnungsgemäßen Teilnahmeantrag gestellt und wäre in der Folge (neben sieben weiteren Unternehmen) zur Angebotsabgabe bis 30.8.2004 aufgefordert worden. Im weiteren Vergabeverfahren hätte der Auftraggeber mit Zuschlagsentscheidungen vom 15.9.2004 bzw 27.1.2005 jeweils bekannt

gegeben, den Zuschlag der Bietergemeinschaft D*** - E*** - F*** (in weiterer Folge "Zuschlagsempfängerin" genannt), erteilen zu wollen. Diese beiden Zuschlagsentscheidungen wären jeweils in einem Nachprüfungsverfahren vor dem Bundesvergabeamt (06N-92/04 bzw 06N- 4/05) für nichtig erklärt worden. Im zweiten Nachprüfungsverfahren hätte sich zusätzlich herausgestellt, dass sämtliche Angebote des Vergabeverfahrens auszuschneiden gewesen wären. Mit Schreiben vom 29.4.2005 hätte der Auftraggeber daraufhin mitgeteilt, dass sämtliche noch im Vergabeverfahren verbliebenen Angebote gemäß Paragraph 98, BVergG ausgeschieden worden wären und daher das Verfahren gemäß Paragraph 105, Absatz 3, BVergG ex-lege als widerrufen gelte. Eine Veröffentlichung dieses eingetretenen Widerrufs wäre europaweit am 3.5.2005 bzw in Österreich am 4.5.2005 erfolgt.

Im vom Auftraggeber in weiterer Folge eingeleiteten Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung gemäß § 25 Abs 6 Z 1 BVergG wäre die Antragstellerin nicht zur Angebotslegung aufgefordert worden. Das Bundesvergabeamt hätte diese Auftraggeberentscheidung allerdings über Anfechtung der Antragstellerin mit Bescheid vom 3.7.2005 für nichtig erklärt. Im vom Auftraggeber in weiterer Folge eingeleiteten Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung gemäß Paragraph 25, Absatz 6, Ziffer eins, BVergG wäre die Antragstellerin nicht zur Angebotslegung aufgefordert worden. Das Bundesvergabeamt hätte diese Auftraggeberentscheidung allerdings über Anfechtung der Antragstellerin mit Bescheid vom 3.7.2005 für nichtig erklärt.

In weiterer Folge hätte der Verwaltungsgerichtshof zu 2005/04/0001 und 2005/04/0009 den Bescheid des Bundesvergabeamtes vom 24.11.2004, 06N-92/04 (erstes Nachprüfungsverfahren zum nicht offenen Verfahren) wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben. Daraufhin hätte der Auftraggeber der Antragstellerin mitgeteilt, dass der mit Schreiben vom 29.4.2005 bekannt gegebene ex-lege-Widerruf gemäß § 105 Abs 3 BVergG nicht eingetreten wäre und demzufolge auch das eingeleitete Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung nicht mehr existent sei. Offenbar hätte der Auftraggeber in weiterer Folge ohne weiteres - also freihändig, de facto oder direkt - jedenfalls aber ohne Durchführung eines gesetzeskonformen Vergabeverfahrens den Zuschlag an die Zuschlagsempfängerin erteilt. In weiterer Folge hätte der Verwaltungsgerichtshof zu 2005/04/0001 und 2005/04/0009 den Bescheid des Bundesvergabeamtes vom 24.11.2004, 06N-92/04 (erstes Nachprüfungsverfahren zum nicht offenen Verfahren) wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben. Daraufhin hätte der Auftraggeber der Antragstellerin mitgeteilt, dass der mit Schreiben vom 29.4.2005 bekannt gegebene ex-lege-Widerruf gemäß Paragraph 105, Absatz 3, BVergG nicht eingetreten wäre und demzufolge auch das eingeleitete Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung nicht mehr existent sei. Offenbar hätte der Auftraggeber in weiterer Folge ohne weiteres - also freihändig, de facto oder direkt - jedenfalls aber ohne Durchführung eines gesetzeskonformen Vergabeverfahrens den Zuschlag an die Zuschlagsempfängerin erteilt.

Die Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes zur Nichtigerklärung von Auftraggeberentscheidungen resultiere - neben der Anwendbarkeit des BVergG 2002 - daraus, dass der Zuschlag noch nicht rechtsgültig erteilt worden sei. Denn ein allenfalls erteilter Zuschlag wäre von vornherein nichtig, sodass sich das Vergabeverfahren noch im Stadium vor Zuschlagserteilung befände. Diese Nichtigkeit ergebe sich nicht nur aus § 100 Abs 1 BVergG sondern schon auf Grund der allgemeinen Bestimmung des § 879 ABGB und dem gesamten Regelungszweck des BVergG. Bei einer (bewusst) unzulässigen Direktvergabe müsse die Zuschlagserteilung jedenfalls nichtig sein. So wäre der Antragstellerin zwar bewusst, dass der Auftraggeber bei der Zuschlagserteilung offensichtlich davon ausgegangen sei, dass durch das Erkenntnis des VwGH das Vergabeverfahren in den Stand vor Nichtigerklärung der ersten Zuschlagsentscheidung zurückgetreten sei, sodass nach Ansicht des Auftraggeber mangels einer rechtsgültigen Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung vom 15.9.2004 der Zuschlag noch im nicht offenen Vergabeverfahren hätte erteilt werden können. Diese Rechtsansicht wäre allerdings unrichtig, da der Auftraggeber das Vergabeverfahren nach bescheidmäßiger Aufhebung der ersten Zuschlagsentscheidung selbst weitergeführt und insbesondere durch Bekanntmachung des Widerrufs das Vergabeverfahren endgültig beendet hätte. Ein Widerruf des Widerrufs wäre im BVergG nicht vorgesehen. In weiterer Folge könnten die Handlungen des Auftraggebers nach dem 8.7.2005 nur als neues Vergabeverfahren zur Vergabe desselben Auftrages qualifiziert werden könnte, für das der Auftraggeber die Direktvergabe gewählt hätte. Die Nichtigkeit der Direktvergabe auf Grund zivilrechtlicher Rahmenbedingungen würde sich allerdings bereits daraus ergeben, dass der Auftraggeber nicht zu Recht davon hätte ausgehen können, dass im vorliegenden Fall eine Direktvergabe zulässig wäre. Für den Fall, dass das Bundesvergabeamt allerdings von einer rechtsgültigen Zuschlagserteilung ausginge, ergebe sich die Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes aus § 164 Abs 1 Z 2 BVergG. Die Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes zur Nichtigerklärung von Auftraggeberentscheidungen resultiere

- neben der Anwendbarkeit des BVergG 2002 - daraus, dass der Zuschlag noch nicht rechtsgültig erteilt worden sei. Denn ein allenfalls erteilter Zuschlag wäre von vornherein nichtig, sodass sich das Vergabeverfahren noch im Stadium vor Zuschlagserteilung befände. Diese Nichtigkeit ergebe sich nicht nur aus Paragraph 100, Absatz eins, BVergG sondern schon auf Grund der allgemeinen Bestimmung des Paragraph 879, ABGB und dem gesamten Regelungszweck des BVergG. Bei einer (bewusst) unzulässigen Direktvergabe müsse die Zuschlagserteilung jedenfalls nichtig sein. So wäre der Antragstellerin zwar bewusst, dass der Auftraggeber bei der Zuschlagserteilung offensichtlich davon ausgegangen sei, dass durch das Erkenntnis des VwGH das Vergabeverfahren in den Stand vor Nichtigerklärung der ersten Zuschlagsentscheidung zurückgetreten sei, sodass nach Ansicht des Auftraggeber mangels einer rechtsgültigen Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung vom 15.9.2004 der Zuschlag noch im nicht offenen Vergabeverfahren hätte erteilt werden können. Diese Rechtsansicht wäre allerdings unrichtig, da der Auftraggeber das Vergabeverfahren nach bescheidmäßiger Aufhebung der ersten Zuschlagsentscheidung selbst weitergeführt und insbesondere durch Bekanntmachung des Widerrufs das Vergabeverfahren endgültig beendet hätte. Ein Widerruf des Widerrufs wäre im BVergG nicht vorgesehen. In weiterer Folge könnten die Handlungen des Auftraggebers nach dem 8.7.2005 nur als neues Vergabeverfahren zur Vergabe desselben Auftrages qualifiziert werden könnte, für das der Auftraggeber die Direktvergabe gewählt hätte. Die Nichtigkeit der Direktvergabe auf Grund zivilrechtlicher Rahmenbedingungen würde sich allerdings bereits daraus ergeben, dass der Auftraggeber nicht zu Recht davon hätte ausgehen können, dass im vorliegenden Fall eine Direktvergabe zulässig wäre. Für den Fall, dass das Bundesvergabeamt allerdings von einer rechtsgültigen Zuschlagserteilung ausginge, ergebe sich die Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes aus Paragraph 164, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG.

Zur Zulässigkeit der Anträge hielt die Antragstellerin fest, dass sie ihren Nachprüfungsantrag binnen fünf Tagen ab Bekanntgabe des Auftraggebers, sich an die bisherigen Entscheidungen des Bundesvergabeamtes und an ihren eigenen Widerruf nicht mehr gebunden zu erachten, eingebracht habe. Auch im Lichte der §§ 169 Abs 2 Z 1 und des 169 Abs 1 Z 9 BVergG wäre der vorliegende Antrag daher als rechtzeitig anzusehen. Dies ergebe sich daraus, dass die zitierten Gesetzesstellen jeweils einen - hier eben nicht vorliegenden - rechtsgültigen Zuschlag voraussetzen würden sowie weiters aus dem Gebot des effektiven Rechtsschutzes. Sollte das Bundesvergabeamt allerdings von einer Rechtswirksamkeit des erfolgten Zuschlages ausgehen, dann wären jedenfalls die vorliegenden Feststellungsanträge zulässig. Zur Zulässigkeit der Anträge hielt die Antragstellerin fest, dass sie ihren Nachprüfungsantrag binnen fünf Tagen ab Bekanntgabe des Auftraggebers, sich an die bisherigen Entscheidungen des Bundesvergabeamtes und an ihren eigenen Widerruf nicht mehr gebunden zu erachten, eingebracht habe. Auch im Lichte der Paragraphen 169, Absatz 2, Ziffer eins und des 169 Absatz eins, Ziffer 9, BVergG wäre der vorliegende Antrag daher als rechtzeitig anzusehen. Dies ergebe sich daraus, dass die zitierten Gesetzesstellen jeweils einen - hier eben nicht vorliegenden - rechtsgültigen Zuschlag voraussetzen würden sowie weiters aus dem Gebot des effektiven Rechtsschutzes. Sollte das Bundesvergabeamt allerdings von einer Rechtswirksamkeit des erfolgten Zuschlages ausgehen, dann wären jedenfalls die vorliegenden Feststellungsanträge zulässig.

Die Antragstellerin bekämpfte in ihrem Hauptantrag sohin die in Spruchpunkt I. ersichtlichen Entscheidungen der Auftraggeberin, wobei allerdings die unter b) und c) genannten Entscheidungen Teil der gesondert anfechtbaren Entscheidung "Wahl des Vergabeverfahrens" der Direktvergabe wären. Eventualiter - für den Fall, dass das Bundesvergabeamt die Auffassung vertreten sollte, die gegenständliche Auftragsvergabe wäre nicht im Wege einer Direktvergabe, sondern im Wege eines nicht offenen Verfahrens ohne vorherige Bekanntmachung oder eines Verhandlungsverfahrens erfolgt - bekämpfte die Antragstellerin die oben im ersten Eventualbegehren genannten Entscheidungen. Ein weiteres Eventualbegehren - für den Fall, dass das Bundesvergabeamt die Auffassung vertreten sollte, der Zuschlag wäre im vorliegenden Vergabeverfahren bereits rechtswirksam erteilt worden - betraf die oben im 2. Eventualbegehren genannten Feststellungen, wobei der letztangeführten eine außerordentliche Feststellungskompetenz zugrunde läge. Die Antragstellerin bekämpfte in ihrem Hauptantrag sohin die in Spruchpunkt römisch eins. ersichtlichen Entscheidungen der Auftraggeberin, wobei allerdings die unter b) und c) genannten Entscheidungen Teil der gesondert anfechtbaren Entscheidung "Wahl des Vergabeverfahrens" der Direktvergabe wären. Eventualiter - für den Fall, dass das Bundesvergabeamt die Auffassung vertreten sollte, die gegenständliche Auftragsvergabe wäre nicht im Wege einer Direktvergabe, sondern im Wege eines nicht offenen Verfahrens ohne vorherige Bekanntmachung oder eines Verhandlungsverfahrens erfolgt - bekämpfte die Antragstellerin die oben im ersten Eventualbegehren genannten Entscheidungen. Ein weiteres Eventualbegehren - für den Fall, dass das

Bundesvergabebeamte die Auffassung vertreten sollte, der Zuschlag wäre im vorliegenden Vergabeverfahren bereits rechtswirksam erteilt worden - betraf die oben im 2. Eventualbegehren genannten Feststellungen, wobei der letztangeführten eine außerordentliche Feststellungskompetenz zugrunde läge.

Die Antragstellerin erachtete sich in ihrem Recht auf Wahl eines gesetzeskonformen Vergabeverfahrens, auf gemeinschaftsweite Bekanntmachung des Vergabeverfahrens, auf Abwicklung eines vergaberechtskonformen Vergabeverfahrens sowie in ihrem Recht auf Erteilung des Zuschlages, auf Teilnahme an einem gesetzeskonformen Vergabeverfahren, auf Gleichbehandlung und in ihrem Recht auf rechtskonforme Beendigung des Vergabeverfahrens verletzt. Als Schaden machte die Antragstellerin einen Gewinnentgang in der Höhe von ca. Euro 525.000,- sowie die Frustration bisher angelaufener Projektkosten in der Höhe von Euro 80.000,- und schließlich den Verlust eines Referenzprojektes geltend. Ihr Interesse am Vertragsabschluss hätte die Antragstellerin bereits durch die Beteiligung am als widerrufen geltenden Vergabeverfahren dargetan. Bei rechtmäßiger Vorgehensweise könnte sich die Antragstellerin an einem offenen bzw nicht offenen Verfahrens beteiligen und hätte eine echte Chance auf Zuschlagserteilung. Hinsichtlich des Feststellungsantrages wurde das Interesse mit der Notwendigkeit einer derartigen Feststellung für die Erlangung von Schadenersatz vor den Zivilgerichten begründet.

Zur inhaltlichen Komponente führte die Antragstellerin die Rechtswidrigkeit der Wahl der Direktvergabe an, was sich insbesondere aus dem hohen Auftragswert ergebe. Aber auch dann, wenn gegenständlich ein nicht offenes Verfahren ohne vorherige Bekanntmachung oder ein Verhandlungsverfahren eingeleitet worden wäre, würde die daraus resultierende Zuschlagserteilung nichtig sein. Zur "außerordentlichen Feststellung" führte die Antragstellerin ihr rechtliches Interesse der Feststellung der Nichtigkeit des vermeintlichen Zuschlages an, zumal sich der Auftraggeber auf die Rechtsgültigkeit des Vertrages berufe.

1. 2.Ziffer 2

Der Auftraggeber erteilte in seinen Stellungnahmen vom 20.7.2005 und 28.7.2005 allgemeine Auskünfte zum Vergabeverfahren und bestätigte darin grundsätzlich den von der Antragstellerin dargestellten zeitlichen Ablauf. Dabei beantragte der Auftraggeber zum Hauptverfahren, sämtliche Nichtigerklärungs- und Feststellungsanträge a limine zurückzuweisen, in eventu abzuweisen. Zusätzlich wäre auch der Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung a limine zurückzuweisen, in eventu abzuweisen und der Antrag auf Ersatz der Gebühren gemäß § 177 Abs 5 BVergG wegen Unzuständigkeit zurückzuweisen. Letztlich stellte der Auftraggeber noch eventualiter einen Gegenantrag gemäß § 162 Abs 3 BVergG. Zu seinen Anträgen führte der Auftraggeber im Wesentlichen aus: Der Auftraggeber erteilte in seinen Stellungnahmen vom 20.7.2005 und 28.7.2005 allgemeine Auskünfte zum Vergabeverfahren und bestätigte darin grundsätzlich den von der Antragstellerin dargestellten zeitlichen Ablauf. Dabei beantragte der Auftraggeber zum Hauptverfahren, sämtliche Nichtigerklärungs- und Feststellungsanträge a limine zurückzuweisen, in eventu abzuweisen. Zusätzlich wäre auch der Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung a limine zurückzuweisen, in eventu abzuweisen und der Antrag auf Ersatz der Gebühren gemäß Paragraph 177, Absatz 5, BVergG wegen Unzuständigkeit zurückzuweisen. Letztlich stellte der Auftraggeber noch eventualiter einen Gegenantrag gemäß Paragraph 162, Absatz 3, BVergG. Zu seinen Anträgen führte der Auftraggeber im Wesentlichen aus:

Zum von der Antragstellerin dargestellten Sachverhalt betonte der Auftraggeber, dass nach seiner Ansicht das nicht offene Vergabeverfahren mit rechtsgültiger Zuschlagserteilung (§ 102 BVergG) vom 12.7.2005 beendet worden wäre. Im Lichte des Erkenntnisses des VwGH vom 13.6.2005, 2005/04/0001-6, 2005/04/0009-5, sowie des durchgeführten Vergabeverfahrens wäre die Zuschlagserteilung an die in diesem Verfahren als Bestbieterin ermittelte Zuschlagsempfängerin nicht nur rechtsgültig, sondern auch rechtsrichtig. Es hätte auch bereits die Bekanntmachung der Auftragsvergabe stattgefunden. Zum Sachverhalt führte der Auftraggeber noch an, dass die Antragstellerin mit Schreiben vom 27.1.2005 auf Grund eines unbehebaren Mangels gemäß § 98 Z 8 BVergG - von dieser unbekämpft - ausgeschieden worden wäre. Zum nicht offenen Vergabeverfahren verwies der Auftraggeber weiters darauf, dass dieses nach seiner Ansicht einerseits von ihm nicht (mittels Auftraggeberentscheidung) widerrufen worden und andererseits auch dessen ex-lege Widerruf schließlich nicht mehr vorgelegen wäre. Denn der eingetretene ex-lege Widerruf hätte nur so lange gegolten, als die Voraussetzungen des § 105 Abs 3 BVergG vorhanden gewesen wären. Auf Grund des VwGH-Erkenntnisses vom 13.6.2005 stehe aber nunmehr fest, dass ex-ante betrachtet die gesetzlichen Voraussetzungen gemäß § 105 Abs 3 BVergG auf Grund Vorliegens zumindest zwei zuschlagsfähiger Angebote, nicht gegeben gewesen wären; dies auch zum Zeitpunkt der von der Antragsgegnerin - gleichlautend wie vormals am

15.9.2004 - getroffenen Zuschlagsentscheidung vom 27.1.2005 und damit auch nach deren Nichtigerklärung durch das Bundesvergabeamt. Dass ein ex-lege Widerruf keinesfalls eine endgültige Beendigung des Vergabeverfahrens darstelle, ergebe sich aus dem dem Rechtsschutzsystem des BVergG immanenten Prinzips, wonach rechtswidrige Entscheidungen des Auftraggebers (hier: Ausscheidung sämtlicher Angebote) durch das BVA für nichtig erklärt werden könnten und diesfalls das Vergabeverfahren in jenem Stand gehalten würde, der jenem ohne die entsprechende Auftraggeberentscheidung entspräche. Der behauptete ex-lege Widerruf sei daher nicht eingetreten, andernfalls Entscheidungen der Rechtsschutzbehörden ins Leere gingen. Umso mehr hätte dies für Fälle zu gelten, dass ein Höchstgericht festgestellt habe, eine Auftraggeberentscheidung (hier: das Ausscheiden des Hauptangebotes und des Alternativangebotes B der Zuschlagsempfängerin), wenngleich wie gegenständlich durch ein rechtswidriges Verhalten der Rechtsschutzbehörde hervorgerufen, sei nicht zu Recht getroffen worden. Zum von der Antragstellerin dargestellten Sachverhalt betonte der Auftraggeber, dass nach seiner Ansicht das nicht offene Vergabeverfahren mit rechtsgültiger Zuschlagserteilung (Paragraph 102, BVergG) vom 12.7.2005 beendet worden wäre. Im Lichte des Erkenntnisses des VwGH vom 13.6.2005, 2005/04/0001-6, 2005/04/0009-5, sowie des durchgeführten Vergabeverfahrens wäre die Zuschlagserteilung an die in diesem Verfahren als Bestbieterin ermittelte Zuschlagsempfängerin nicht nur rechtsgültig, sondern auch rechtsrichtig. Es hätte auch bereits die Bekanntmachung der Auftragsvergabe stattgefunden. Zum Sachverhalt führte der Auftraggeber noch an, dass die Antragstellerin mit Schreiben vom 27.1.2005 auf Grund eines unbehebbar Mangels gemäß Paragraph 98, Ziffer 8, BVergG - von dieser unbekämpft - ausgeschieden worden wäre. Zum nicht offenen Vergabeverfahren verwies der Auftraggeber weiters darauf, dass dieses nach seiner Ansicht einerseits von ihm nicht (mittels Auftraggeberentscheidung) widerrufen worden und andererseits auch dessen ex-lege Widerruf schließlich nicht mehr vorgelegen wäre. Denn der eingetretene ex-lege Widerruf hätte nur so lange gegolten, als die Voraussetzungen des Paragraph 105, Absatz 3, BVergG vorhanden gewesen wären. Auf Grund des VwGH-Erkenntnisses vom 13.6.2005 stehe aber nunmehr fest, dass ex-ante betrachtet die gesetzlichen Voraussetzungen gemäß Paragraph 105, Absatz 3, BVergG auf Grund Vorliegens zumindest zwei zuschlagsfähiger Angebote, nicht gegeben gewesen wären; dies auch zum Zeitpunkt der von der Antragsgegnerin - gleichlautend wie vormals am 15.9.2004 - getroffenen Zuschlagsentscheidung vom 27.1.2005 und damit auch nach deren Nichtigerklärung durch das Bundesvergabeamt. Dass ein ex-lege Widerruf keinesfalls eine endgültige Beendigung des Vergabeverfahrens darstelle, ergebe sich aus dem dem Rechtsschutzsystem des BVergG immanenten Prinzips, wonach rechtswidrige Entscheidungen des Auftraggebers (hier: Ausscheidung sämtlicher Angebote) durch das BVA für nichtig erklärt werden könnten und diesfalls das Vergabeverfahren in jenem Stand gehalten würde, der jenem ohne die entsprechende Auftraggeberentscheidung entspräche. Der behauptete ex-lege Widerruf sei daher nicht eingetreten, andernfalls Entscheidungen der Rechtsschutzbehörden ins Leere gingen. Umso mehr hätte dies für Fälle zu gelten, dass ein Höchstgericht festgestellt habe, eine Auftraggeberentscheidung (hier: das Ausscheiden des Hauptangebotes und des Alternativangebotes B der Zuschlagsempfängerin), wenngleich wie gegenständlich durch ein rechtswidriges Verhalten der Rechtsschutzbehörde hervorgerufen, sei nicht zu Recht getroffen worden.

Darüber hinaus bestünde auch kein gesetzliches Verbot zur Zurücknahme von Auftraggeberentscheidungen, was auch zweckmäßig wäre, weil damit Erkenntnisse der Höchstgerichte nachträglich umgesetzt werden könnten. Insofern wäre die rechtliche Qualität des ex-lege Widerrufs mit der schwebenden Unwirksamkeit eines Vertrages vergleichbar. Auch § 175 Abs 2 BVergG würde dies indizieren, da dort lediglich von Widerrufsentscheidungen die Rede wäre und eine Beendigung eines Vergabeverfahrens durch ex-lege Widerruf - anders als in den Widerrufsfällen gemäß § 105 Abs 2 BVergG, bei denen es sich um Willenserklärungen handle - ausschließlich für die Dauer des Vorliegens der Voraussetzungen des § 105 Abs 3 BVergG, also mit der Möglichkeit zum nachträglichen Wegfall gegeben sei. Darüber hinaus bestünde auch kein gesetzliches Verbot zur Zurücknahme von Auftraggeberentscheidungen, was auch zweckmäßig wäre, weil damit Erkenntnisse der Höchstgerichte nachträglich umgesetzt werden könnten. Insofern wäre die rechtliche Qualität des ex-lege Widerrufs mit der schwebenden Unwirksamkeit eines Vertrages vergleichbar. Auch Paragraph 175, Absatz 2, BVergG würde dies indizieren, da dort lediglich von Widerrufsentscheidungen die Rede wäre und eine Beendigung eines Vergabeverfahrens durch ex-lege Widerruf - anders als in den Widerrufsfällen gemäß Paragraph 105, Absatz 2, BVergG, bei denen es sich um Willenserklärungen handle - ausschließlich für die Dauer des Vorliegens der Voraussetzungen des Paragraph 105, Absatz 3, BVergG, also mit der Möglichkeit zum nachträglichen Wegfall gegeben sei.

Damit hätte in concreto ein ex-lege Widerruf des vormaligen nicht offenen Verfahrens auch nicht mit Schreiben des Auftraggebers vom 29.4.2005 an sämtliche Bieter oder durch die vom Auftraggeber im Amtsblatt der Europäischen

Gemeinschaften sowie im Amtsblatt zur Wiener Zeitung getroffenen Mitteilung über den angeblich eingetretenen ex-lege Widerruf von Seiten des Auftraggebers verfügt werden können, weil dessen Eintreten der Disposition durch den Auftraggeber entzogen wäre. Ein Vergabeverfahren könne demnach bloß dann gemäß § 105 Abs 3 BVergG als widerrufen gelten, wenn die dort zwingend bestimmten Voraussetzungen aus objektiver und rechtmäßiger Betrachtungsweise gegeben wären. Durch das aufhebende Erkenntnis des VwGH vom 13.6.2005 stehe fest, dass aus dem vormaligen nicht offenen Vergabeverfahren jedenfalls das Hauptangebot sowie das Alternativangebot B der Zuschlagsempfängerin weiterhin gültig verblieben seien. Mit Vorliegen des Erkenntnisses wäre damit klargestellt gewesen, dass die vom Auftraggeber mit Schreiben vom 15.9.2004 getroffene Zuschlagsentscheidung weiterhin rechtlichen Bestand hätte, wodurch auf Grund Vorliegens von zumindest zwei zuschlagsfähiger Angebote zum Zeitpunkt der Bescheiderlassung die Voraussetzungen des § 105 Abs 3 BVergG nicht gegeben gewesen wären. Nichts anderes könne aber für die Bescheiderlassung durch das Bundesvergabeamt am 7.4.2005 gelten. Der Umstand, dass der Widerruf des nicht offenen Verfahrens damit zu keinem Zeitpunkt habe eintreten können, wäre sämtlichen Bietern mit Schreiben vom 8.7.2005 mitgeteilt und gleichermaßen öffentlich bekannt gemacht worden (Amtsblatt zur Wiener Zeitung sowie Supplement zum Amtsblatt der Europäische Gemeinschaften). Damit hätte in concreto ein ex-lege Widerruf des vormaligen nicht offenen Verfahrens auch nicht mit Schreiben des Auftraggebers vom 29.4.2005 an sämtliche Bieter oder durch die vom Auftraggeber im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften sowie im Amtsblatt zur Wiener Zeitung getroffenen Mitteilung über den angeblich eingetretenen ex-lege Widerruf von Seiten des Auftraggebers verfügt werden können, weil dessen Eintreten der Disposition durch den Auftraggeber entzogen wäre. Ein Vergabeverfahren könne demnach bloß dann gemäß Paragraph 105, Absatz 3, BVergG als widerrufen gelten, wenn die dort zwingend bestimmten Voraussetzungen aus objektiver und rechtmäßiger Betrachtungsweise gegeben wären. Durch das aufhebende Erkenntnis des VwGH vom 13.6.2005 stehe fest, dass aus dem vormaligen nicht offenen Vergabeverfahren jedenfalls das Hauptangebot sowie das Alternativangebot B der Zuschlagsempfängerin weiterhin gültig verblieben seien. Mit Vorliegen des Erkenntnisses wäre damit klargestellt gewesen, dass die vom Auftraggeber mit Schreiben vom 15.9.2004 getroffene Zuschlagsentscheidung weiterhin rechtlichen Bestand hätte, wodurch auf Grund Vorliegens von zumindest zwei zuschlagsfähiger Angebote zum Zeitpunkt der Bescheiderlassung die Voraussetzungen des Paragraph 105, Absatz 3, BVergG nicht gegeben gewesen wären. Nichts anderes könne aber für die Bescheiderlassung durch das Bundesvergabeamt am 7.4.2005 gelten. Der Umstand, dass der Widerruf des nicht offenen Verfahrens damit zu keinem Zeitpunkt habe eintreten können, wäre sämtlichen Bietern mit Schreiben vom 8.7.2005 mitgeteilt und gleichermaßen öffentlich bekannt gemacht worden (Amtsblatt zur Wiener Zeitung sowie Supplement zum Amtsblatt der Europäische Gemeinschaften).

Sohin wäre der Auftraggeber in Folge des Erkenntnisses des VwGH vom 13.6.2005 sogar verpflichtet gewesen, das Ausscheiden der im Lichte des VwGH-Erkenntnisses ausschreibungskonformen Angebote der Zuschlagsempfängerin (Hauptangebot und Alternativangebotes B) zurückzunehmen. Daraufhin wäre unter Zugrundelegung der vom Auftraggeber zu Gunsten der Zuschlagsempfängerin am 15.9.2004 getroffenen Zuschlagsentscheidung, welche durch Behebung des Bescheides des Bundesvergabeamtes vom 24.11.2004 durch den Verwaltungsgerichtshof weiterhin in Geltung gestanden wäre, der Zuschlag an die Zuschlagsempfängerin zu erteilen gewesen.

Im Übrigen hätte sich durch das VwGH-Erkenntnis aber - zumindest im Hinblick auf das Hauptangebot und Alternativangebot B der Zuschlagsempfängerin - auch nicht herausgestellt, dass sämtliche Angebote auszuschneiden gewesen wären. Auch aus diesem Grund wäre der Zuschlag zu Recht der Zuschlagsempfängerin erteilt worden. Weiters hielt der Auftraggeber zum Sachverhalt fest, dass eine Entscheidung, Leistungen für die "Räumung des Recycling Point Blumau" in einem zweiten Verfahren "freihändig", "de facto" oder "direkt" zu beschaffen seitens des Auftraggebers nicht getroffen worden und auch nicht beabsichtigt gewesen wären. Vielmehr wäre die Zuschlagserteilung und die Rücknahme des Ausscheidens des Hauptangebotes sowie des Alternativangebotes B ausdrücklich im Rahmen des vormaligen nicht offenen Verfahrens erfolgt, sodass der Zuschlag nach Bekanntgabe der Zuschlagsentscheidung am 15.9.2004, nach Verstreichen einer vierzehntägigen Stillhaltefrist und nach Aufhebung des Spruchpunktes I. des Bescheides des Bundesvergabeamtes vom 24.11.2005 an die Zuschlagsempfängerin zu erteilen gewesen wäre. Im Übrigen hätte sich durch das VwGH-Erkenntnis aber - zumindest im Hinblick auf das Hauptangebot und Alternativangebot B der Zuschlagsempfängerin - auch nicht herausgestellt, dass sämtliche Angebote auszuschneiden gewesen wären. Auch aus diesem Grund wäre der Zuschlag zu Recht der Zuschlagsempfängerin erteilt worden. Weiters hielt der Auftraggeber zum Sachverhalt fest, dass eine Entscheidung, Leistungen für die "Räumung des Recycling Point Blumau" in einem zweiten Verfahren "freihändig", "de facto" oder "direkt" zu beschaffen seitens

des Auftraggebers nicht getroffen worden und auch nicht beabsichtigt gewesen wären. Vielmehr wäre die Zuschlagserteilung und die Rücknahme des Ausscheidens des Hauptangebotes sowie des Alternativangebotes B ausdrücklich im Rahmen des vormaligen nicht offenen Verfahrens erfolgt, sodass der Zuschlag nach Bekanntgabe der Zuschlagsentscheidung am 15.9.2004, nach Verstreichen einer vierzehntägigen Stillhaltefrist und nach Aufhebung des Spruchpunktes römisch eins. des Bescheides des Bundesvergabeamtes vom 24.11.2005 an die Zuschlagsempfängerin zu erteilen gewesen wäre.

In Folge rechtswirksamer Zuschlagserteilung vom 12.7.2005 wäre das Bundesvergabeamt allerdings für Anträge auf Nichtigserklärung von Auftraggeberentscheidungen (sowie gleichermaßen auf Erlassung einstweiliger Verfügungen) nicht zuständig und die vorliegenden Nichtigserklärungsbegehren bereits aus diesem Grund zurückzuweisen. Die Ausführungen der Antragstellerin über Fragen eines effektiven Rechtsschutzes kämen daher nicht zum Tragen. Aber auch selbst dann, wenn der Zuschlag tatsächlich nichtig sein sollte, wäre die Durchführung eines Nachprüfungsverfahrens jedenfalls unzulässig. Aus demselben Grund wäre der entsprechende Antrag zur Wahl der Direktvergabe auch gemäß § 169 Abs 1 Z 9 BVergG - selbst unter Berücksichtigung der europäischen Rahmenbedingungen (va Zulässigkeit der Beschränkung des Rechtsschutzes nach Zuschlagserteilung auf Schadenersatz) - als unzulässig zurückzuweisen. Weiters wäre auch der Antrag auf Feststellung der Nichtigkeit des nach bzw am 8.7.2005 abgeschlossenen Vertrages als unzulässig zurückzuweisen. Denn das Bundesvergabeamt sei auf Grund seiner taxativ festgelegten und unprorogablen Kompetenzen nicht zuständig festzustellen, ob ein abgeschlossener Vertrag nichtig sei. Vielmehr würde dies mangels Regelung in § 162 BVergG der ordentlichen Gerichtsbarkeit obliegen. Der entsprechende Antrag würde darüber hinaus auch nicht den Voraussetzungen des § 162 Abs 3 BVergG entsprechen. Ebenfalls nicht vorgesehen und daher unzulässig wäre auch der Antrag, das Bundesvergabeamt möge feststellen, dass die Entscheidung des Auftraggebers, eine Direktvergabe durchzuführen, rechtswidrig wäre und damit ein Rechtsverstoß gegen § 175 Abs 1 vorläge. Weiters wäre auch der Antrag, das Bundesvergabeamt möge feststellen, dass die Erteilung des Zuschlages im gegenständlichen Vergabeverfahren an die Zuschlagsempfängerin nichtig wäre, ebenfalls unzulässig, nachdem - selbst bei Vorliegen einer entsprechenden außerordentlichen Feststellungskompetenz - diese jedenfalls lediglich zur deklarativen Feststellung einer gesetzlich angeordneten absoluten Nichtigkeit möglich wäre. Gegenständlich würde ein derartiger Nichtigkeitsgrund allerdings gerade nicht vorliegen. Auch dieser Antrag scheitere daher daran, dass diese nicht in die Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes, sondern der ordentlichen Gerichte falle. Schließlich wäre auch der Antrag, das Bundesvergabeamt möge feststellen, dass der Zuschlag im vorliegenden Vergabeverfahren wegen eines Verstoßes gegen das BVergG nicht dem technisch und wirtschaftlich günstigsten Angebot erteilt worden wäre, zurückzuweisen, da es diesem Antrag bereits an den in § 168 BVergG normierten Antragsinhalten fehle. Darüber hinaus wäre auch das Subsidiaritätsprinzip des § 168 Abs 3 BVergG verletzt. Sollte allerdings das Bundesvergabeamt diesen letztgenannten Antrag als zulässig erachten, stellte der Auftraggeber den Antrag, das Bundesvergabeamt möge feststellen, dass die Antragstellerin auch bei Einhaltung der Bestimmungen des Bundesvergabegesetzes keine echte Chance auf Zuschlagserteilung gehabt hätte. Begründet läge dies darin, dass die Antragstellerin zu Recht und vor allem auch unbekämpft aus dem nicht offenen Vergabeverfahren ausgeschieden worden wäre, sodass sie für eine Zuschlagserteilung niemals in Betracht kommen würde. Im Übrigen wären auch die weiteren Feststellungsbegehren unzulässig.

In Folge rechtswirksamer Zuschlagserteilung vom 12.7.2005 wäre das Bundesvergabeamt allerdings für Anträge auf Nichtigserklärung von Auftraggeberentscheidungen (sowie gleichermaßen auf Erlassung einstweiliger Verfügungen) nicht zuständig und die vorliegenden Nichtigserklärungsbegehren bereits aus diesem Grund zurückzuweisen. Die Ausführungen der Antragstellerin über Fragen eines effektiven Rechtsschutzes kämen daher nicht zum Tragen. Aber auch selbst dann, wenn der Zuschlag tatsächlich nichtig sein sollte, wäre die Durchführung eines Nachprüfungsverfahrens jedenfalls unzulässig. Aus demselben Grund wäre der entsprechende Antrag zur Wahl der Direktvergabe auch gemäß Paragraph 169, Absatz eins, Ziffer 9, BVergG - selbst unter Berücksichtigung der europäischen Rahmenbedingungen (va Zulässigkeit der Beschränkung des Rechtsschutzes nach Zuschlagserteilung auf Schadenersatz) - als unzulässig zurückzuweisen. Weiters wäre auch der Antrag auf Feststellung der Nichtigkeit des nach bzw am 8.7.2005 abgeschlossenen Vertrages als unzulässig zurückzuweisen. Denn das Bundesvergabeamt sei auf Grund seiner taxativ festgelegten und unprorogablen Kompetenzen nicht zuständig festzustellen, ob ein abgeschlossener Vertrag nichtig sei. Vielmehr würde dies mangels Regelung in Paragraph 162, BVergG der ordentlichen Gerichtsbarkeit obliegen. Der entsprechende Antrag würde darüber hinaus auch nicht den Voraussetzungen des Paragraph 162, Absatz 3, BVergG entsprechen. Ebenfalls nicht vorgesehen und daher unzulässig

wäre auch der Antrag, das Bundesvergabeamt möge feststellen, dass die Entscheidung des Auftraggebers, eine Direktvergabe durchzuführen, rechtswidrig wäre und damit ein Rechtsverstoß gegen Paragraph 175, Absatz eins, vorläge. Weiters wäre auch der Antrag, das Bundesvergabeamt möge feststellen, dass die Erteilung des Zuschlages im gegenständlichen Vergabeverfahren an die Zuschlagsempfängerin nichtig wäre, ebenfalls unzulässig, nachdem - selbst bei Vorliegen einer entsprechenden außerordentlichen Feststellungskompetenz - diese jedenfalls lediglich zur deklarativen Feststellung einer gesetzlich angeordneten absoluten Nichtigkeit möglich wäre. Gegenständlich würde ein derartiger Nichtigkeitsgrund allerdings gerade nicht vorliegen. Auch dieser Antrag scheitere daher daran, dass diese nicht in die Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes, sondern der ordentlichen Gerichte falle. Schließlich wäre auch der Antrag, das Bundesvergabeamt möge feststellen, dass der Zuschlag im vorliegenden Vergabeverfahren wegen eines Verstoßes gegen das BVergG nicht dem technisch und wirtschaftlich günstigsten Angebot erteilt worden wäre, zurückzuweisen, da es diesem Antrag bereits an den in Paragraph 168, BVergG normierten Antragsinhalten fehle. Darüber hinaus wäre auch das Subsidiaritätsprinzip des Paragraph 168, Absatz 3, BVergG verletzt. Sollte allerdings das Bundesvergabeamt diesen letztgenannten Antrag als zulässig erachten, stellte der Auftraggeber den Antrag, das Bundesvergabeamt möge feststellen, dass die Antragstellerin auch bei Einhaltung der Bestimmungen des Bundesvergabegesetzes keine echte Chance auf Zuschlagserteilung gehabt hätte. Begründet läge dies darin, dass die Antragstellerin zu Recht und vor allem auch unbekämpft aus dem nicht offenen Vergabeverfahren ausgeschieden worden wäre, sodass sie für eine Zuschlagserteilung niemals in Betracht kommen würde. Im Übrigen wären auch die weiteren Feststellungsbegehren unzulässig.

Weiters verwies der Auftraggeber darauf, dass von der Antragstellerin im gegenständlichen Nachprüfungsantrag bekämpfte Entscheidungen, wie etwa die "Wahl des Vergabeverfahrens Direktvergabe" sowie "das vorliegende Vergabeverfahren nicht gemeinschaftsweit bekannt zu machen" vom Auftraggeber tatsächlich nicht getroffen worden wären. Der Auftraggeber hätte ausschließlich Entscheidungen im Rahmen des im Jahre 2004 eingeleiteten nicht offenen Verfahrens vorgenommen. Das von der Antragstellerin genannte Direktvergabe- oder Verhandlungsverfahren mit nur einem Bieter wäre nicht durchgeführt worden. Die von der Antragstellerin gestellten Begehren wären daher mangels Vorliegens der angefochtenen Entscheidung wegen Unzuständigkeit des Bundesvergabeamtes zwingend zurückzuweisen. Weiters hätte die Antragstellerin ihre Nichtigerklärungsbegehren insofern nicht ausreichend konkretisiert, als sie nicht angeführt hätte, in welchem Vergabeverfahren die bekämpften Auftraggeberentscheidungen vorgenommen worden wären, was einen Verstoß gegen § 166 Abs 1 Z 1 BVergG darstellen würde. Weiters verwies der Auftraggeber darauf, dass von der Antragstellerin im gegenständlichen Nachprüfungsantrag bekämpfte Entscheidungen, wie etwa die "Wahl des Vergabeverfahrens Direktvergabe" sowie "das vorliegende Vergabeverfahren nicht gemeinschaftsweit bekannt zu machen" vom Auftraggeber tatsächlich nicht getroffen worden wären. Der Auftraggeber hätte ausschließlich Entscheidungen im Rahmen des im Jahre 2004 eingeleiteten nicht offenen Verfahrens vorgenommen. Das von der Antragstellerin genannte Direktvergabe- oder Verhandlungsverfahren mit nur einem Bieter wäre nicht durchgeführt worden. Die von der Antragstellerin gestellten Begehren wären daher mangels Vorliegens der angefochtenen Entscheidung wegen Unzuständigkeit des Bundesvergabeamtes zwingend zurückzuweisen. Weiters hätte die Antragstellerin ihre Nichtigerklärungsbegehren insofern nicht ausreichend konkretisiert, als sie nicht angeführt hätte, in welchem Vergabeverfahren die bekämpften Auftraggeberentscheidungen vorgenommen worden wären, was einen Verstoß gegen Paragraph 166, Absatz eins, Ziffer eins, BVergG darstellen würde.

Zu den Antragsvoraussetzungen hält der Auftraggeber weiter fest, dass insbesondere durch das - eben dargestellte - Nichtvorliegen der entsprechenden Auftraggeberentscheidungen die Antragstellerin auch nicht in den geltend gemachten Rechten verletzt sein könne. Darüber hinaus fehle es ihr an der notwendigen Schadenseignung im Sinne des § 163 Abs 1 BVergG, da sie - unbekämpfter Weise - aus dem vormaligen nicht offenen Vergabeverfahren auszuschneiden gewesen wäre und ihr durch die von ihr bekämpften Entscheidungen denkunmöglich ein Vermögensnachteil erwachsen könnte. Zu den Antragsvoraussetzungen hält der Auftraggeber weiter fest, dass insbesondere durch das - eben dargestellte - Nichtvorliegen der entsprechenden Auftraggeberentscheidungen die Antragstellerin auch nicht in den geltend gemachten Rechten verletzt sein könne. Darüber hinaus fehle es ihr an der notwendigen Schadenseignung im Sinne des Paragraph 163, Absatz eins, BVergG, da sie - unbekämpfter Weise - aus dem vormaligen nicht offenen Vergabeverfahren auszuschneiden gewesen wäre und ihr durch die von ihr bekämpften Entscheidungen denkunmöglich ein Vermögensnachteil erwachsen könnte.

Zur inhaltlichen Unbegründetheit der Anträge machte der Auftraggeber wiederholt geltend, dass die Zuschlagserteilung jedenfalls rechtsgültig wäre und keine Nichtigkeit gemäß § 100 BVergG vorläge. So wäre entsprechend sämtlichen gesetzlichen Vorgaben am 15.9.2004 die Bekanntmachung der Zuschlagsentscheidung erfolgt und die dadurch ausgelöste vierzehntägige Stillhaltefrist eingehalten worden. Zum Zeitpunkt der Zuschlagserteilung am 12.7.2005 wären dieser daher keine rechtlichen Hindernisse entgegengestanden, insbesondere wäre der ex-lege Widerruf nicht mehr vorgelegen. Weiters habe durch die Kassation der Entscheidung des Bundesvergabeamtes vom 24.11.2004 die ursprüngliche Zuschlagsentscheidung vom 15.9.2004 fortbestanden. Dabei wäre wesentlich, dass die Nichtigkeitsklärung der Zuschlagsentscheidung vom 15.9.2004 vom Auftraggeber beim VwGH angefochten worden wäre und sodann durch die gleichlautende Zuschlagsentscheidung vom 27.1.2005 die vorangegangene Zuschlagsentscheidung weiter aufrechterhalten worden wäre. Gleichermaßen wäre nach neuerlicher Nichtigkeitsklärung der Zuschlagsentscheidung auch gegen diesen Bescheid des Bundesvergabeamtes eine höchstgerichtliche Beschwerde erhoben worden. Der Auftraggeber hätte auch niemals erklärt, sich an die im nicht offenen Verfahren getroffene Zuschlagsentscheidung nicht mehr gebunden zu fühlen, sondern vielmehr dargelegt, die am 15.9.2004 vorgenommene Zuschlagsentscheidung im vollen Umfang aufrecht zu erhalten. Ein anderer Erklärungswert könne den Handlungen des Auftraggebers nicht unterstellt werden. Aber selbst für den Fall der Unterstellung einer Direktvergabe würde die Bestimmung des § 100 Abs 1 BVergG mangels Anwendbarkeit keine Nichtigkeit der Zuschlagserteilung herbeiführen. Im Hinblick auf die relevierte Nichtigkeit der Zuschlagsentscheidung gemäß § 879 Abs 1 ABGB führte der Auftraggeber an, dass ganz im Gegenteil jede andere als die vom Auftraggeber gewählte Vorgehensweise mit Nichtigkeit gemäß § 879 Abs 1 ABGB bedroht wäre und einen schwerwiegenden Verstoß gegen die tragenden Grundsätze des Gemeinschaftsrechts und die nationalen vergaberechtlichen Bestimmungen darstellen würde. Letztlich wäre der geschlossene Vertrag allein schon deshalb schutzwürdig, weil dadurch dem durch Erkenntnis des VwGH vom 13.6.2005 wiederhergestellten rechtmäßigen Zustand von Seiten des Auftraggebers entsprochen worden wäre.

Zur inhaltlichen Unbegründetheit der Anträge machte der Auftraggeber wiederholt geltend, dass die Zuschlagserteilung jedenfalls rechtsgültig wäre und keine Nichtigkeit gemäß Paragraph 100, BVergG vorläge. So wäre entsprechend sämtlichen gesetzlichen Vorgaben am 15.9.2004 die Bekanntmachung der Zuschlagsentscheidung erfolgt und die dadurch ausgelöste vierzehntägige Stillhaltefrist eingehalten worden. Zum Zeitpunkt der Zuschlagserteilung am 12.7.2005 wären dieser daher keine rechtlichen Hindernisse entgegengestanden, insbesondere wäre der ex-lege Widerruf nicht mehr vorgelegen. Weiters habe durch die Kassation der Entscheidung des Bundesvergabeamtes vom 24.11.2004 die ursprüngliche Zuschlagsentscheidung vom 15.9.2004 fortbestanden. Dabei wäre wesentlich, dass die Nichtigkeitsklärung der Zuschlagsentscheidung vom 15.9.2004 vom Auftraggeber beim VwGH angefochten worden wäre und sodann durch die gleichlautende Zuschlagsentscheidung vom 27.1.2005 die vorangegangene Zuschlagsentscheidung weiter aufrechterhalten worden wäre. Gleichermaßen wäre nach neuerlicher Nichtigkeitsklärung der Zuschlagsentscheidung auch gegen diesen Bescheid des Bundesvergabeamtes eine höchstgerichtliche Beschwerde erhoben worden. Der Auftraggeber hätte auch niemals erklärt, sich an die im nicht offenen Verfahren getroffene Zuschlagsentscheidung nicht mehr gebunden zu fühlen, sondern vielmehr dargelegt, die am 15.9.2004 vorgenommene Zuschlagsentscheidung im vollen Umfang aufrecht zu erhalten. Ein anderer Erklärungswert könne den Handlungen des Auftraggebers nicht unterstellt werden. Aber selbst für den Fall der Unterstellung einer Direktvergabe würde die Bestimmung des Paragraph 100, Absatz eins, BVergG mangels Anwendbarkeit keine Nichtigkeit der Zuschlagserteilung herbeiführen. Im Hinblick auf die relevierte Nichtigkeit der Zuschlagsentscheidung gemäß Paragraph 879, Absatz eins, ABGB führte der Auftraggeber an, dass ganz im Gegenteil jede andere als die vom Auftraggeber gewählte Vorgehensweise mit Nichtigkeit gemäß Paragraph 879, Absatz eins, ABGB bedroht wäre und einen schwerwiegenden Verstoß gegen die tragenden Grundsätze des Gemeinschaftsrechts und die nationalen vergaberechtlichen Bestimmungen darstellen würde. Letztlich wäre der geschlossene Vertrag allein schon deshalb schutzwürdig, weil dadurch dem durch Erkenntnis des VwGH vom 13.6.2005 wiederhergestellten rechtmäßigen Zustand von Seiten des Auftraggebers entsprochen worden wäre.

Den Antrag auf Zurückweisung des Antrages auf Gebührenersatz begründete der Auftraggeber mit dem Fehlen einer ausdrücklichen gesetzlichen Regelung über diese Zuständigkeit im BVergG. Mangels ausdrücklicher Bestimmung würde es sich um eine Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte handeln.

1. 3.Ziffer 3

Die Zuschlagsempfängerin verwies ebenfalls darauf, dass der Zuschlag bereits (auf ihr Alternativangebot B auf Grundlage der nunmehr durch den VwGH wiederhergestellten Zuschlagsentscheidung vom 15.9.2004) in

rechtsgültiger Weise erteilt worden wäre. Darüber hinaus hätte der Auftraggeber auf Grund des genannten Erkenntnisses die Entscheidung vom 29.4.2005, das Hauptangebot und das Alternativangebot B der Zuschlagsempfängerin auszuscheiden, mit Schreiben vom 8.7.2005 widerrufen. Entgegen dem Vorbringen der Antragstellerin wäre weder eine Direktvergabe noch eine "feihändige Vergabe" durchgeführt worden. Die auf eine behauptete Direktvergabe gestützten Anträge gingen damit mangels Existenz der entsprechenden Entscheidungen ins Leere. Das Bundesvergabeamt hätte damit ausschließlich die Kompetenz zur Feststellung eines allfälligen rechtswidrigen Verhaltens des Auftraggebers. Darüber hinaus fehle der Antragstellerin aber auch die notwendige Antragslegitimation, weil ihr Angebot rechtmäßig (und unbekämpft) aus dem Vergabeverfahren ausgeschieden worden wäre und ihr daher weder aus der Zuschlagserteilung selbst, noch aus der Abwicklung des Auftrages ein Schaden entstehen könne.

AUFGUND DES DURCHGEFÜHRTEN VERFAHRENS WIRD FOLGENDER

ENTSCHEIDUNGSRELEVANTER SACHVERHALT FESTGESTELLT

1. 4.Ziffer 4

Der Auftraggeber hat mit Bekanntmachung vom 3.6.2004 im Supplement zum Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften (Absendung am 19.5.2004) sowie österreichweit zur Teilnahme am Vergabeverfahren betreffend die Leistungen: "Räumung des 'Recycling Point Blumau' - Leistungen für Transport und Entsorgung" eingeladen. Das Verfahren wurde als nicht offenes Verfahren für eine prioritäre Dienstleistung im Sinne des Anhanges III iVm § 4 BVergG im Oberschwellenbereich ausgeschrieben. Der Zuschlag sollte nach dem Bestbieterprinzip im Sinne des § 67 Abs 3 BVergG erfolgen (Stellungnahme des Auftraggebers vom 19.7.2005, OZ 7, sowie Einsicht in den Vergabeverfahrensakt). römisch drei in Verbindung mit Paragraph 4, BVergG im Oberschwellenbereich ausgeschrieben. Der Zuschlag sollte nach dem Bestbieterprinzip im Sinne des Paragraph 67, Absatz 3, BVergG erfolgen (Stellungnahme des Auftraggebers vom 19.7.2005, OZ 7, sowie Einsicht in den Vergabeverfahrensakt).

1. 5.Ziffer 5

Nach Einlangen von insgesamt sieben Teilnahmeanträgen hat der Auftraggeber diese geprüft und nach Aufforderung sämtlicher Teilnahmeantragsteller zur Angebotslegung nach Angebotsprüfung und Angebotsbewertung am 15.9.2004 eine erste Zuschlagsentscheidung getroffen. Diese Zuschlagsentscheidung ist vom Bundesvergabeamt am 24.11.2004, 06N-92/04-39, für nichtig erklärt worden (BVA 06N- 92/04 sowie Einsicht in den Vergabeverfahrensakt).

1. 6.Ziffer 6

Daraufhin hat der Auftraggeber eine weitere Angebotsprüfung und Bewertung durchgeführt und am 27.1.2005 eine neuerliche - wiederum auf dasselbe Angebot derselben Bietergemeinschaft lautende - zweite Zuschlagsentscheidung getroffen. Gleichzeitig mit der Bekanntgabe der zweiten Zuschlagsentscheidung wurde das Alternativangebot A der nunmehrigen Zuschlagsempfängerin, das Angebot der Antragstellerin sowie die Angebote drei weiterer Bieter aus dem Vergabeverfahren ausgeschieden (Einsicht in den Vergabeverfahrensakt, insbesondere Telefaxmitteilung an die Bieter vom 27.1.2005). Das daraufhin von einem weiteren Bieter eingeleitete Nachprüfungsverfahren führte wiederum zur Nichtigklärung der nunmehr zweiten Zuschlagsentscheidung vom 27.1.2005. In diesem Bescheid wurde weiters ausgesprochen, dass das Vergabeverfahren zumindest zwingend zu widerrufen wäre (BVA 7.4.2005, 06N-4/05-31, Rz 33 und 35).

1. 7.Ziffer 7

Nach Beendigung des zweiten Nachprüfungsverfahrens (06N-4/05) hat der Auftraggeber mit Schreiben vom 29.4.2005 den Bietern des nicht offenen Verfahrens bekannt gegeben, dass die zum damaligen Zeitpunkt noch im Verfahren befindlichen restlichen Bieter ebenfalls ausgeschieden würden und damit das erste Vergabeverfahren als widerrufen gelte. Der Eintritt des ex-lege Widerrufs gemäß § 105 Abs 3 BVergG wurde österreichweit und europaweit bekannt gemacht (Einsicht in den Vergabeverfahrensakt, insbesondere Schreiben vom 29.4.2005 und die entsprechenden Bekanntmachungen). Nach Beendigung des zweiten Nachprüfungsverfahrens (06N-4/05) hat der Auftraggeber mit Schreiben vom 29.4.2005 den Bietern des nicht offenen Verfahrens bekannt gegeben, dass die zum damaligen Zeitpunkt noch im Verfahren befindlichen restlichen Bieter ebenfalls ausgeschieden würden und damit das erste Vergabeverfahren als widerrufen gelte. Der Eintritt des ex-lege Widerrufs gemäß Paragraph 105, Absatz 3, BVergG wurde österreichweit und europaweit bekannt gemacht (Einsicht in den

Vergabeverfahrensakt, insbesondere Schreiben vom 29.4.2005 und die entsprechenden Bekanntmachungen).

Mit denselben Schreiben vom 29.4.2005 wurde auch die Einleitung eines Verhandlungsverfahrens ohne vorheriger Bekanntmachung gemäß § 25 Abs 6 Z 1 BVergG bekannt gegeben. Das daraufhin von der (auch hier) antragstellenden Partei eingeleitete Nachprüfungsverfahren führte allerdings zur Nichtigklärung der "Aufforderung zur Angebotsabgabe" (Kontrollverfahren 06N-39 bis 41/05). Mit denselben Schreiben vom 29.4.2005 wurde auch die Einleitung eines Verhandlungsverfahrens ohne vorheriger Bekanntmachung gemäß Paragraph 25, Absatz 6, Ziffer eins, BVergG bekannt gegeben. Das daraufhin von der (auch hier) antragstellenden Partei eingeleitete Nachprüfungsverfahren führte allerdings zur Nichtigklärung der "Aufforderung zur Angebotsabgabe" (Kontrollverfahren 06N-39 bis 41/05).

1. 8. Ziffer 8

Daraufhin hat der Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 13.6.2005, 2005/04/0001-6, 2005/04/0009-5, den Bescheid des Bundesvergabesamtes vom 24.11.2004, 06N-92/04-39, in seinem Spruchpunkt I. (Nichtigklärung der Zuschlagsentscheidung) aufgehoben (siehe das zitierte Erkenntnis). Daraufhin hat der Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 13.6.2005, 2005/04/0001-6, 2005/04/0009-5, den Bescheid des Bundesvergabesamtes vom 24.11.2004, 06N-92/04-39, in seinem Spruchpunkt römisch eins. (Nichtigklärung der Zuschlagsentscheidung) aufgehoben (siehe das zitierte Erkenntnis).

1. 9. Ziffer 9

Der Auftraggeber teilte sodann den Bietern des nicht offenen Vergabeverfahrens mit, dass unter Beachtung des zitierten Erkenntnisses des VwGH der mit Schreiben vom 29.4.2005 bekannt gegebene ex-lege Widerruf gemäß § 105 Abs 3 BVergG nicht eingetreten sei und demzufolge auch das geführte Verhandlungsverfahren ohne vorheriger Bekanntmachung gemäß § 25 Abs 6 Z 1 BVergG nicht mehr existieren würde. Dem Zuschlagsempfänger wurde darüber hinaus mit diesem Schreiben mitgeteilt, dass das mit Schreiben vom 29.4.2005 erklärte Ausscheiden des "Angebotes (Hauptangebot und Alternativangebot B)" der Zuschlagsempfängerin unter Beachtung des genannten Erkenntnisses hiermit widerrufen werde. Der Auftraggeber teilte sodann den Bietern des nicht offenen Vergabeverfahrens mit, dass unter Beachtung des zitierten Erkenntnisses des VwGH der mit Schreiben vom 29.4.2005 bekannt gegebene ex-lege Widerruf gemäß Paragraph 105, Absatz 3, BVergG nicht eingetreten sei und demzufolge auch das geführte Verhandlungsverfahren ohne vorheriger Bekanntmachung gemäß Paragraph 25, Absatz 6, Ziffer eins, BVergG nicht mehr existieren würde. Dem Zuschlagsempfänger wurde darüber hinaus mit diesem Schreiben mitgeteilt, dass das mit Schreiben vom 29.4.2005 erklärte Ausscheiden des "Angebotes (Hauptangebot und Alternativangebot B)" der Zuschlagsempfängerin unter Beachtung des genannten Erkenntnisses hiermit widerrufen werde.

In weiterer Folge hat der Auftraggeber der Zuschlagsempfängerin mit Schreiben vom 8.7.2005, abgefertigt am 12.7.2005 mitgeteilt, dass ihrem Alternativangebot B der Zuschlag erteilt werde und gleichzeitig eine Kopie der Zuschlagserteilung (Annahme des Angebotes) als Anlage beigegeben. Diese Kopie trägt drei Unterschriften der Bietergemeinschaft der Zuschlagsempfängerin (datiert mit 30.8.2004) sowie die Unterzeichnung für den Auftraggeber durch Mag. G*** (für den Bezirkshauptmann Baden) am 8.7.2005. Die Rechtsvertreterin der Zuschlagsempfängerin übermittelte dem Auftraggeber am 12.7.2005 ein Schreiben, in dem im Vergabeverfahren "Recycling Point Blumau" der Empfang des Schreibens vom 8.7.2005 "betreffend Zuschlagserteilung samt Anlage (Kopie der Annahme des Angebotes)" bestätigt werde (Einsicht in den Vergabeverfahrensakt, insbesondere die Schreiben vom 8.7. bzw. 12.7.2005).

1. 10. Ziffer 10

Schließlich hat der Auftraggeber mit Bekanntmachung (erschieden in Österreich am 14.7.2005, die Berichtigung abgesendet an das Amt für Veröffentlichungen der EG ebenfalls am 14.7.2005) bekannt gegeben, dass die Bekanntmachung vom 4.5.2005 (eingetretener ex-lege Widerruf) widerrufen werde und dazu darauf hingewiesen, dass der bekannt gegebene ex-lege Widerruf gemäß § 105 Abs 3 BVergG nicht eingetreten sei und daher die Bekanntmachung vom 25.5.2004 (3.6.2004) nicht annulliert und unverändert gültig sei (Einsicht in den Vergabeverfahrensakt, insbesondere die entsprechenden Bekanntmachungsdokumente). Darüber hinaus ist am 12.7.2005 (Versendung an das Amt für Veröffentlichungen) bzw am 15.7.2005 (Amtsblatt zur Wiener Zeitung) eine Bekanntmachung eines vergebenden Auftrages mit Zuschlagsdatum 12.7.2005 veröffentlicht worden (Einsicht in den Vergabeverfahrensakt). Schließlich hat der Auftraggeber mit Bekanntmachung (erschieden in Österreich am

14.7.2005, die Berichtigung abgesendet an das Amt für Veröffentlichungen der EG ebenfalls am 14.7.2005) bekannt gegeben, dass die Bekanntmachung vom 4.5.2005 (eingetretener ex-lege Widerruf) widerrufen werde und dazu darauf hingewiesen, dass der bekannt gegebene ex-lege Widerruf gemäß Paragraph 105, Absatz 3, BVergG nicht eingetreten sei und daher die Bekanntmachung vom 25.5.2004 (3.6.2004) nicht annulliert und unverändert gültig sei (Einsicht in den Vergabeverfahrensakt, insbesondere die entsprechenden Bekanntmachungsdokumente). Darüber hinaus ist am 12.7.2005 (Versendung an das Amt für Veröffentlichungen) bzw am 15.7.2005 (Amtsblatt zur Wiener Zeitung) eine Bekanntmachung eines vergebenden Auftrages mit Zuschlagsdatum 12.7.2005 veröffentlicht worden (Einsicht in den Vergabeverfahrensakt).

RECHTLICH IST DER FESTGESTELLTE SACHVERHALT WIE FOLGT ZU

BEURTEILEN

Grundlagen der Entscheidung

1. 11.Ziffer 11

Im vorliegenden Nachprüfungsverfahren ist der für die Beurteilung notwendige Sachverhalt zwischen den Verfahrensparteien im Wesentlichen unstrittig (alle Verfahrensparteien haben schließlich auch auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung verzichtet bzw ausdrücklich keinen Antrag auf deren Durchführung gestellt, siehe OZ 22 bis 25). Vielmehr war das Verfahren von der Beantwortung der zwischen den Parteien strittigen Rechtsfragen geprägt.

Ausgangspunkt für die Beurteilung der vorliegenden Nachprüfungsanträge (auch für Zuständigkeits- und Zulässigkeitsfragen) ist zunächst der Aspekt, welche Vergabeverfahren vom Auftraggeber zur Beschaffung der Leistungen "Räumung des 'Recycling Point Blumau' - Leistungen für Transport und Entsorgung" (als einheitlicher Auftragsgegenstand) eingeleitet und/oder durchgeführt worden sind und in welchem Stadium sich diese befinden. Kernthema dabei wiederum ist der Umstand, ob das mit 19.5.2004 eingeleitete nicht offene Verfahren zum Zeitpunkt der (beabsichtigten) Zuschlagserteilung durch den Auftraggeber am 12.7.2005 weiterhin aufrecht war und dieser somit daran anknüpfen konnte (so das Vorbringen des Auftraggebers und der Zuschlagsempfängerin) oder aber bereits durch ex-lege Widerruf vom 29.4.2005 unwiderruflich abgeschlossen war (so das Vorbringen der Antragstellerin). Entscheidend ist daher die Frage der Wirkung und der Widerrufsmöglichkeit des mit 29.4.2005 (zumindest zunächst) eingetretenen ex-lege Widerrufs gemäß § 105 Abs 3 BVergG bzw damit im Zusammenhang auch die Widerrufbarkeit der diesem Widerruf zu Grunde gelegenen Auftraggeberentscheidungen, also des Ausscheidens sämtlicher Angebote aus dem nicht offenen Verfahren vom 29.4.2005. Der erkennende Senat geht davon aus, dass unzweifelhaft auch ein ex-lege Widerruf ein Vergabeverfahren (hier: das nicht offene) endgültig und unwiderruflich abschließt und keine beseitigbare Rechtsfolge beseitigbarer Auftraggeberentscheidungen (Ausscheiden sämtlicher Angebote) ist, die zu einem Wiederaufleben des vorangegangenen Vergabeverfahrens führen kann. Ausgangspunkt für die Beurteilung der vorliegenden Nachprüfungsanträge (auch für Zuständigkeits- und Zulässigkeitsfragen) ist zunächst der Aspekt, welche Vergabeverfahren vom Auftraggeber zur Beschaffung der Leistungen "Räumung des 'Recycling Point Blumau' - Leistungen für Transport und Entsorgung" (als einheitlicher Auftragsgegenstand) eingeleitet und/oder durchgeführt worden sind und in welchem Stadium sich diese befinden. Kernthema dabei wiederum ist der Umstand, ob das mit 19.5.2004 eingeleitete nicht offene Verfahren zum Zeitpunkt der (beabsichtigten) Zuschlagserteilung durch den Auftraggeber am 12.7.2005 weiterhin aufrecht war und dieser somit daran anknüpfen konnte (so das Vorbringen des Auftraggebers und der Zuschlagsempfängerin) oder aber bereits durch ex-lege Widerruf vom 29.4.2005 unwiderruflich abgeschlossen war (so das Vorbringen der Antragstellerin). Entscheidend ist daher die Frage der Wirkung und der Widerrufsmöglichkeit des mit 29.4.2005 (zumindest zunächst) eingetretenen ex-lege Widerrufs gemäß Paragraph 105, Absatz 3, BVergG bzw damit im Zusammenhang auch die Widerrufbarkeit der diesem Widerruf zu Grunde gelegenen Auftraggeberentscheidungen, also des Ausscheidens sämtlicher Angebote aus dem nicht offenen Verfahren vom 29.4.2005. Der erkennende Senat geht davon aus, dass unzweifelhaft auch ein ex-lege Widerruf ein Vergabeverfahren (hier: das nicht offene) endgültig und unwiderruflich abschließt und keine beseitigbare Rechtsfolge beseitigbarer Auftraggeberentscheidungen (Ausscheiden sämtlicher Angebote) ist, die zu einem Wiederaufleben des vorangegangenen Vergabeverfahrens führen kann.

1. 12.Ziffer 12

Dabei ist zunächst wesentlich, dass das aufhebende Erkenntnis des VwGH vom 13.6.2005,2005/05/0001-6,

2005/04/0009-5, nicht - wie vom Auftraggeber in seinem Vorbringen angedeutet - rückwirkend eine parallele Zeitschiene eröffnet hat, wo im Sinne einer ex-ante Betrachtung die seit der am 24.11.2004 durch das Bundesvergabeamt erfolgten Aufhebung der ersten Zuschlagsentscheidung vom 15.9.2004 vom Auftraggeber und weiteren Beteiligten sowie durch Nachprüfungsbehörden gesetzten Handlungen und Ereignisse automatisch als nicht mehr existent anzusehen wären. Vielmehr blieben insbesondere die vom Auftraggeber in Fortführung des Vergabeverfahrens getätigten Handlungen und Entscheidungen durch das Erkenntnis des VwGH grundsätzlich unberührt und waren daher - unabhängig von der Möglichkeit einer späteren Widerrufbarkeit - nach wie vor aufrecht sowie entfalteten weiterhin die entsprechenden Rechtswirkungen. Dies wird letztlich auch durch den Auftraggeber selbst bestätigt, da er nach Zustellung des höchstgerichtlichen Erkenntnisses selbst Handlungen vorgenommen hat, die bei gegenteiliger Ansicht nicht durchgeführt hätten werden müssen, wie etwa den "Widerruf" des Ausscheidens von Angeboten der Zuschlagsempfängerin. Dazu ist weiters festzuhalten, dass durch das Erkenntnis des Gerichtshofes lediglich das Nachprüfungsverfahren vor dem BVA (06N-92/04) in die Lage zurücktritt, in der es sich vor Erlassung des Bescheides vom 24.11.2004 befunden hat (§ 42 Abs 3 VwGG). Dies gilt hingegen nicht für das dem Nachprüfungsverfahren zugrunde liegende (grundsätzlich gesondert und privatwirtschaftlich zu beurteilende) Vergabeverfahren. Hätte der Auftraggeber das Vergabeverfahren im Stand des 24.11.2004 vor Bescheiderlassung durch das Bundesvergabeamt halten wollen, dann hätten er keine weiteren Entscheidungen und Handlungen vornehmen dürfen. Dabei ist zunächst wesentlich, dass das aufhebende Erkenntnis des VwGH vom 13.6.2005, 2005/05/0001-6, 2005/04/0009-5, nicht - wie vom Auftraggeber in seinem Vorbringen angedeutet - rückwirkend eine parallele Zeitschiene eröffnet hat, wo im Sinne einer ex-ante Betrachtung die seit der am 24.11.2004 durch das Bundesvergabeamt erfolgten Aufhebung der ersten Zuschlagsentscheidung vom 15.9.2004 vom Auftraggeber und weiteren Beteiligten sowie durch Nachprüfungsbehörden gesetzten Handlungen und Ereignisse automatisch als nicht mehr existent anzusehen wären. Vielmehr blieben insbesondere die vom Auftraggeber in Fortführung des Vergabeverfahrens getätigten Handlungen und Entscheidungen durch das Erkenntnis des VwGH grundsätzlich unberührt und waren daher - unabhängig von der Möglichkeit einer späteren Widerrufbarkeit - nach wie vor aufrecht sowie entfalteten weiterhin die entsprechenden Rechtswirkungen. Dies wird letztlich auch durch den Auftraggeber selbst bestätigt, da er nach Zustellung des höchstgerichtlichen Erkenntnisses selbst Handlungen vorgenommen hat, die bei gegenteiliger Ansicht nicht durchgeführt hätten werden müssen, wie etwa den "Widerruf" des Ausscheidens von Angeboten der Zuschlagsempfängerin. Dazu ist weiters festzuhalten, dass durch das Erkenntnis des Gerichtshofes lediglich das Nachprüfungsverfahren vor dem BVA (06N-92/04) in die Lage zurücktritt, in der es sich vor Erlassung des Bescheides vom 24.11.2004 befunden hat (Paragraph 42, Absatz 3, VwGG). Dies gilt hingegen nicht für das dem Nachprüfungsverfahren zugrunde liegende (grundsätzlich gesondert und privatwirtschaftlich zu beurteilende) Vergabeverfahren. Hätte der Auftraggeber das Vergabeverfahren im Stand des 24.11.2004 vor Bescheiderlassung durch das Bundesvergabeamt halten wollen, dann hätten er keine weiteren Entscheidungen und Handlungen vornehmen dürfen.

Dies zugrunde gelegt ist es offensichtlich, dass durch das aufhebende Erkenntnis des VwGH die weiteren Entscheidungen des Auftraggebers grundsätzlich weiterhin aufrecht waren, wodurch es wesentlich wird, ob der eingetretene ex-lege Widerruf nachträglich beseitigbar war bzw welche Rechtswirkungen ein ex-lege Widerruf generell auslöst.

1. 13.Ziffer 13

In diesem Zusammenhang ist - wie bereits im Bescheid zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung und vom Bundesvergabeamt in früheren Bescheiden ausgedrückt - davon auszugehen, dass es sich bei der staatlichen Auftragsvergabe um Privatwirtschaftsverwaltung handelt, sodass der Auftraggeber grundsätzlich keine gesetzliche Grundlage für sein Handeln benötigt. Vielmehr darf der Auftraggeber innerhalb der gesetzlichen Rahmenbedingungen und unter Beachtung der wesentlichen Grundsätze alles das tun, was ihm nicht gesetzlich verboten ist (siehe etwa BVA 29.7.2002, N-19/02-19, oder BVA 26.1.2004, 10N-125/03-14). Es ist also - unbeschadet allgemein zivilrechtlicher Aspekte, etwa über die Rechtsfolgen der durch den Auftraggeber erfolgten Ablehnung eines Angebotes durch Ausscheiden im Lichte des § 862 ABGB - vergaberechtlich grundsätzlich möglich, dass der Auftraggeber eine von ihm getroffene Entscheidung wieder zurücknimmt. In diesem Zusammenhang ist - wie bereits im Bescheid zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung und vom Bundesvergabeamt in früheren Bescheiden ausgedrückt - davon auszugehen, dass es sich bei der staatlichen

Auftragsvergabe um Privatwirtschaftsverwaltung handelt, sodass der Auftraggeber grundsätzlich keine gesetzliche Grundlage für sein Handeln benötigt. Vielmehr darf der Auftraggeber innerhalb der gesetzlichen Rahmenbedingungen und unter Beachtung der wesentlichen Grundsätze alles das tun, was ihm nicht gesetzlich verboten ist (siehe etwa BVA 29.7.2002, N-19/02-19, oder BVA 26.1.2004, 10N-125/03-14). Es ist also - unbeschadet allgemein zivilrechtlicher Aspekte, etwa über die Rechtsfolgen der durch den Auftraggeber erfolgten Ablehnung eines Angebotes durch Ausscheiden im Lichte des Paragraph 862, ABGB - vergaberechtlich grundsätzlich möglich, dass der Auftraggeber eine von ihm getroffene Entscheidung wieder zurücknimmt.

Bei einem "Widerruf des Widerrufs" und der Herbeiführung eines exlege Widerrufs durch den Auftraggeber ist jedoch zu beachten, dass es sich hierbei um besondere Auftraggeberentscheidungen handelt, die spezielle Rechtsfolgen nach sich ziehen, wobei im Ergebnis ein entsprechendes gesetzliches "Zurücknahmeverbot" im obigen Sinn für den Auftraggeber besteht. So endet auch durch den in diesem Punkt der Widerrufsentscheidung gleichzuhaltenden exlege-Widerruf das Vergabeverfahren gemäß § 103 Abs 1 BVergG (siehe dazu Schramm/Öhler/Stickler, in Schramm/Aicher/Fruhmann/ Thienel, Kommentar Bundesvergabegesetz 2002 §§ 104-105 Rz 53). Erst durch diese Beendigung wird - abgesehen von einer vorliegend nicht relevanten Zuschlagserteilung - ein weiteres Vergabeverfahren zum selben Auftraggegenstand zulässig (siehe etwa BVA 20.9.1996, F- 6/96-26 oder Estermann in Heid/Preslmayr, Handbuch Vergaberecht² [2005] 416). Gemäß § 105 Abs 6 BVergG (in ähnlicher Weise § 104 Abs 4 letzter Satz BVergG zum Widerruf während der Angebotsfrist) hat dies neben dem allgemeinen Umstand der Beendigung des Vergabeverfahrens die Wirkung, dass mit der ordnungsgemäßen Durchführung der Verständigung der Bieter vom eingetretenen Widerruf sowohl Auftraggeber als auch Bieter ihre Handlungsfreiheit wiedererlangen. Bei einem "Widerruf des Widerrufs" und der Herbeiführung eines exlege Widerrufs durch den Auftraggeber ist jedoch zu beachten, dass es sich hierbei um besondere Auftraggeberentscheidungen handelt, die spezielle Rechtsfolgen nach sich ziehen, wobei im Ergebnis ein entsprechendes gesetzliches "Zurücknahmeverbot" im obigen Sinn für den Auftraggeber besteht. So endet auch durch den in diesem Punkt der Widerrufsentscheidung gleichzuhaltenden exlege-Widerruf das Vergabeverfahren gemäß Paragraph 103, Absatz eins, BVergG (siehe dazu Schramm/Öhler/Stickler, in Schramm/Aicher/Fruhmann/ Thienel, Kommentar Bundesvergabegesetz 2002 Paragraphen 104 -, 105, Rz 53). Erst durch diese Beendigung wird - abgesehen von einer vorliegend nicht relevanten Zuschlagserteilung - ein weiteres Vergabeverfahren zum selben Auftraggegenstand zulässig (siehe etwa BVA 20.9.1996, F- 6/96-26 oder Estermann in Heid/Preslmayr, Handbuch Vergaberecht² [2005] 416). Gemäß Paragraph 105, Absatz 6, BVergG (in ähnlicher Weise Paragraph 104, Absatz 4, letzter Satz BVergG zum Widerruf während der Angebotsfrist) hat dies neben dem allgemeinen Umstand der Beendigung des Vergabeverfahrens die Wirkung, dass mit der ordnungsgemäßen Durchführung der Verständigung der Bieter vom eingetretenen Widerruf sowohl Auftraggeber als auch Bieter ihre Handlungsfreiheit wiedererlangen.

Gerade im vorliegenden Fall wird offenbar, dass im Gesetz eine durch den Auftraggeber gewillkürte nachträgliche Beseitigung eines eingetretenen Widerrufs nicht ermöglicht werden soll. Denn es wurde zum selben Auftragsgegenstand (selben Beschaffungsvorhaben) bereits ein weiteres Vergabeverfahren (Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung) eingeleitet, das mangels Widerruf oder Zuschlagserteilung nach wie vor aufrecht ist. Durch einen nachträglichen Wegfall des Widerrufs und das Wiederaufleben des ersten nicht offenen Verfahrens würden allerdings unzulässigerweise zwei parallele Vergabeverfahren vorliegen. Ein automatisches Wegfallen des zweiten Vergabeverfahrens - wie es der Auftraggeber vorbringt - hat auch nicht stattgefunden. Begründet liegt dies vor allem darin, dass generell ein "automatisches Wegfallen" keine im Gesetz vorgesehene Beendigungsart eines Vergabeverfahrens ist. Weiters ist aber auch ein - für ein automatische Wegfallen notwendiges - bedingtes Einleiten eines Vergabeverfahrens (hier: unter der Bedingung, dass das vorangegangene Vergabeverfahren vom Auftraggeber nicht durch "Beseitigung" des Widerrufs fortgeführt wird, oder allgemein durch nachträgliches Nichtvorliegen der Einleitungsvoraussetzungen gemäß § 25 Abs 5 Z 1 bzw Abs 6 Z 1 BVergG) im BVergG nicht vorgesehen. Dass ein bedingtes Einleiten nicht zulässig ist, ergibt sich zunächst wiederum aus § 103 Abs 1 BVergG, wo der Eintritt von auflösenden Bedingungen nicht unter den taxativ (siehe etwa BVA 3.4.2003, 10F-15/02-25) genannten Endigungstatbeständen zu finden ist. Weiters würde dies aber auch eindeutig gegen § 21 Abs 4 BVergG verstoßen, da nur ein bedingter Wille zur Leistungsbeschaffung im eingeleiteten Vergabeverfahren vorläge. Nachdem aber einerseits - wie oben dargelegt - für einen Auftragsgegenstand gleichzeitig nur ein Vergabeverfahren durchgeführt werden darf, also ein zweites Vergabeverfahren erst durch Widerruf ermöglicht wird, und andererseits ein bedingtes Einleiten eines (hier: im Anschluss an ein nicht offenes Verfahren eingeleitetes) Vergabeverfahren nicht zulässig ist (was aber

notwendig wäre, wenn es dem Auftraggeber frei stünde, den eingetretenen ex-lege Widerruf nachträglich wieder zu beseitigen), macht es auch aus diesem Aspekt offensichtlich, dass die nachträgliche Beseitigbarkeit eines ex-lege Widerrufs in der Konzeption des BVergG nicht vorgesehen ist. Gerade im vorliegenden Fall wird offenbar, dass im Gesetz eine durch den Auftraggeber gewillkürte nachträgliche Beseitigung eines eingetretenen Widerrufs nicht ermöglicht werden soll. Denn es wurde zum selben Auftragsgegenstand (selben Beschaffungsvorhaben) bereits ein weiteres Vergabeverfahren (Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung) eingeleitet, das mangels Widerruf oder Zuschlagserteilung nach wie vor aufrecht ist. Durch einen nachträglichen Wegfall des Widerrufs und das Wiederaufleben des ersten nicht offenen Verfahrens würden allerdings unzulässigerweise zwei parallele Vergabeverfahren vorliegen. Ein automatisches Wegfallen des zweiten Vergabeverfahrens - wie es der Auftraggeber vorbringt - hat auch nicht stattgefunden. Begründet liegt dies vor allem darin, dass generell ein "automatisches Wegfallen" keine im Gesetz vorgesehene Beendigungsart eines Vergabeverfahrens ist. Weiters ist aber auch ein - für ein automatische Wegfallen notwendiges - bedingtes Einleiten eines Vergabeverfahrens (hier: unter der Bedingung, dass das vorangegangene Vergabeverfahren vom Auftraggeber nicht durch "Beseitigung" des Widerrufs fortgeführt wird, oder allgemein durch nachträgliches Nichtvorliegen der Einleitungsvoraussetzungen gemäß Paragraph 25, Absatz 5, Ziffer eins, bzw Absatz 6, Ziffer eins, BVergG) im BVergG nicht vorgesehen. Dass ein bedingtes Einleiten nicht zulässig ist, ergibt sich zunächst wiederum aus Paragraph 103, Absatz eins, BVergG, wo der Eintritt von auflösenden Bedingungen nicht unter den taxativ (siehe etwa BVA 3.4.2003, 10F-15/02-25) genannten Endigungstatbeständen zu finden ist. Weiters würde dies aber auch eindeutig gegen Paragraph 21, Absatz 4, BVergG verstoßen, da nur ein bedingter Wille zur Leistungsbeschaffung im eingeleiteten Vergabeverfahren vorläge. Nachdem aber einerseits - wie oben dargelegt - für einen Auftragsgegenstand gleichzeitig nur ein Vergabeverfahren durchgeführt werden darf, also ein zweites Vergabeverfahren erst durch Widerruf ermöglicht wird, und andererseits ein bedingtes Einleiten eines (hier: im Anschluss an ein nicht offenes Verfahren eingeleitetes) Vergabeverfahren nicht zulässig ist (was aber notwendig wäre, wenn es dem Auftraggeber frei stünde, den eingetretenen ex-lege Widerruf nachträglich wieder zu beseitigen), macht es auch aus diesem Aspekt offensichtlich, dass die nachträgliche Beseitigbarkeit eines ex-lege Widerrufs in der Konzeption des BVergG nicht vorgesehen ist.

Im selben Sinn ist auch die Bestimmung des § 175 Abs 2 BVergG zu verstehen. Nach einer Aufhebung eines Bescheides des Bundesvergabeamtes durch die Gerichtshöfe öffentlichen Rechtes kommt es nicht zu einer Beseitigung des Widerrufs, sondern ausschließlich zu einer - durch die Rechtsansicht der Höchstgerichte geleitete - nachträglichen Feststellung über die Rechtmäßigkeit der angefochtenen Auftraggeberentscheidung. Wesentlich ist, dass von dieser Bestimmung ohne Unterschied der ex-lege Widerruf ebenso wie die Widerrufsentscheidung umfasst ist. Ebenso unterschiedslos sind im Ergebnis die Rechtsfolgen eines exlege Widerrufs und einer Widerrufsentscheidung aus allgemein zivilrechtlichen Gesichtspunkten zu sehen. Das Bundesvergabeamt hat bereits ausgesprochen, dass durch eine Widerrufsentscheidung das Vergabeverfahren beendet ist und damit die vom Auftraggeber im vormaligen Vergabeverfahren getroffene Entscheidungen "wegfallen" (BVA 14.6.2005, 17N-46/05-32). Gleiches hat aber auf Grund allgemeiner zivilrechtlicher Grundsätze für den ex-lege Widerruf zu gelten, wobei die für das "Wegfallen" sämtlicher Entscheidungen wesentlichen Entscheidungen nicht die hier nicht vorliegende Widerrufsentscheidung, sondern die zeitlich vorangehenden Ausscheidensentscheidungen sind. Dies vor allem im Hinblick darauf, dass dem Auftraggeber die Rechtsfolgen des Ausscheidens sämtlicher Angebote bekannt sein müssen. Denn (selbst wenn - nach der Diktion des Auftraggebers - ihm dies durch das BVA ungerechtfertigter Weise "aufgezwungen" worden wäre) erzeugt ein Auftraggeber damit jedenfalls den Rechtsschein, dass er im als widerrufen geltenden Vergabeverfahren jedenfalls keinen Zuschlag mehr erteilen werde, was im Sinne des privatrechtlichen Grundsatzes venire contra factum proprium, auch im Zusammenhang mit der Rechtswirkung des § 105 Abs 6 BVergG (Wiedererlangung der Handlungsfreiheit der Bieter und des Auftraggebers) zu einer allgemein zivilrechtlichen Unumkehrbarkeit des ex-lege Widerrufs führt. Im selben Sinn ist auch die Bestimmung des Paragraph 175, Absatz 2, BVergG zu verstehen. Nach einer Aufhebung eines Bescheides des Bundesvergabeamtes durch die Gerichtshöfe öffentlichen Rechtes kommt es nicht zu einer Beseitigung des Widerrufs, sondern ausschließlich zu einer - durch die Rechtsansicht der Höchstgerichte geleitete - nachträglichen Feststellung über die Rechtmäßigkeit der angefochtenen Auftraggeberentscheidung. Wesentlich ist, dass von dieser Bestimmung ohne Unterschied der ex-lege Widerruf ebenso wie die Widerrufsentscheidung umfasst ist. Ebenso unterschiedslos sind im Ergebnis die Rechtsfolgen eines exlege Widerrufs und einer Widerrufsentscheidung aus allgemein zivilrechtlichen Gesichtspunkten zu sehen. Das Bundesvergabeamt hat bereits ausgesprochen, dass durch eine Widerrufsentscheidung das Vergabeverfahren beendet ist und damit die vom

Auftraggeber im vormaligen Vergabeverfahren getroffene Entscheidungen "wegfallen" (BVA 14.6.2005, 17N-46/05-32). Gleiches hat aber auf Grund allgemeiner zivilrechtlicher Grundsätze für den ex-lege Widerruf zu gelten, wobei die für das "Wegfallen" sämtlicher Entscheidungen wesentlichen Entscheidungen nicht die hier nicht vorliegende Widerrufsentscheidung, sondern die zeitlich vorangehenden Ausscheidensentscheidungen sind. Dies vor allem im Hinblick darauf, dass dem Auftraggeber die Rechtsfolgen des Ausscheidens sämtlicher Angebote bekannt sein müssen. Denn (selbst wenn - nach der Diktion des Auftraggebers - ihm dies durch das BVA ungerechtfertigter Weise "aufgezwungen" worden wäre) erzeugt ein Auftraggeber damit jedenfalls den Rechtsschein, dass er im als widerrufen geltenden Vergabeverfahren jedenfalls keinen Zuschlag mehr erteilen werde, was im Sinne des privatrechtlichen Grundsatzes *venire contra factum proprium*, auch im Zusammenhang mit der Rechtswirkung des Paragraph 105, Absatz 6, BVergG (Wiedererlangung der Handlungsfreiheit der Bieter und des Auftraggebers) zu einer allgemein zivilrechtlichen Unumkehrbarkeit des ex-lege Widerrufs führt.

All dies lässt auch erkennen, dass die Ansicht des Auftraggebers, die rechtliche Qualität des ex-lege Widerrufs wäre mit der schwebenden Unwirksamkeit eines Vertrages vergleichbar, im Ergebnis weder aus vergaberechtlicher noch aus allgemein zivilrechtlicher Sichtweise nachvollziehbar ist. Der Gesetzgeber hat einen schwebend wirksamen Abschluss eines Vergabeverfahrens jedenfalls nicht vorgesehen.

Vergabeverfahren werden somit auch durch einen ex-lege Widerruf, ebenso wie durch eine Widerrufsentscheidung endgültig und unwiderrufbar abgeschlossen. Der Auftraggeber kann durch Zurücknahme (Widerruf) der zuvor getätigten Ausscheidensentscheidungen das durch den Widerruf beendete Vergabeverfahren nicht wieder aufleben lassen.

1. 14.Ziffer 14

Für den vorliegenden Sachverhalt bedeutet dies jedoch, dass das am 19.5.2004 eingeleitete nicht offene Vergabeverfahren durch den am 29.4.2005 eingetretenen Widerruf endgültig und unumkehrbar abgeschlossen wurde und damit die darin vorgenommenen Entscheidungen und Handlungen keine weiteren Rechtswirkungen mehr entfalten können. Die zeitlich nachfolgenden vom Auftraggeber und den sonstigen Beteiligten durchgeführten Entscheidungen und Handlungen haben daher eigenständigen Charakter und unterliegen einer gesonderten Beurteilung. Neben dem am 29.4.2005 eingeleiteten Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung fanden insbesondere am 12.7.2005 Handlungen statt, die auf einen Vertragsabschluss zwischen dem Auftraggeber und der Zuschlagsempfängerin abgezielt haben. Die für die Beurteilung des vorliegenden Nachprüfungsantrages entscheidende weitere Frage ist nunmehr, ob diese Handlungen zu einem, wenn auch nicht rechtmäßigem, dann zumindest zu einem rechtsgültigen Vertragsabschluss geführt haben oder ob diese als nichtige Rechtshandlungen anzusehen sind.

Angemerkt sei in diesem Zusammenhang, dass das Bundesvergabeamt für die Beurteilung dieser Rechtsfrage - entgegen dem Vorbringen des Auftraggebers - unzweifelhaft zuständig ist. Ein Zurückweisen der vorliegenden Anträge aus dem Grund, weil die Zivilgerichte für die Beurteilung der Nichtigkeit von Verträgen zuständig wären, kann nicht erfolgen. Denn es handelt sich um eine im Wege des § 162 Abs 2 bis 5 BVergG (Regelung der Zuständigkeit "bis zur Zuschlagserteilung" und "nach Zuschlagserteilung" bzw "nach Widerruf") dem Bundesvergabeamt unmittelbar übertragene Aufgabe im Rahmen der Beurteilung von Nichtigerklärungs- und Feststellungsanträgen. Angemerkt sei in diesem Zusammenhang, dass das Bundesvergabeamt für die Beurteilung dieser Rechtsfrage - entgegen dem Vorbringen des Auftraggebers - unzweifelhaft zuständig ist. Ein Zurückweisen der vorliegenden Anträge aus dem Grund, weil die Zivilgerichte für die Beurteilung der Nichtigkeit von Verträgen zuständig wären, kann nicht erfolgen. Denn es handelt sich um eine im Wege des Paragraph 162, Absatz 2 bis 5 BVergG (Regelung der Zuständigkeit "bis zur Zuschlagserteilung" und "nach Zuschlagserteilung" bzw "nach Widerruf") dem Bundesvergabeamt unmittelbar übertragene Aufgabe im Rahmen der Beurteilung von Nichtigerklärungs- und Feststellungsanträgen.

1. 15.Ziffer 15

Festzuhalten ist, dass die vom Auftraggeber mit 12.7.2005 versuchte Zuschlagserteilung ebenso absolut und ex tunc nichtig ist wie auch allfällig andere Versuche eines Vertragsabschlusses und es daher zu keinem rechtsgültigen Vertragsabschluss zwischen dem Auftraggeber und der Zuschlagsempfängerin hinsichtlich des sämtlichen hier beurteilten Vergabeverfahren zugrunde liegenden Vertragsgegenstandes ("Räumung des 'Recycling Point Blumau', Leistungen für Transport und Entsorgung") gekommen ist. Der generelle Umstand, dass Vertragsabschlüsse nichtig sein können, wird auch durch den Gesetzgeber des BVergG 2002 bestätigt, der in den

Materialien festgehalten hat, dass "aus einer systematischen Betrachtung des BVergG 1997 im Zusammenhang mit § 879 ABGB" die Ableitung von Nichtigkeiten möglich war (AB 1118 BlgNR 21. GP 53). Festzuhalten ist, dass die vom Auftraggeber mit 12.7.2005 versuchte Zuschlagserteilung ebenso absolut und ex tunc nichtig ist wie auch allfällig andere Versuche eines Vertragsabschlusses und es daher zu keinem rechtsgültigen Vertragsabschluss zwischen dem Auftraggeber und der Zuschlagsempfängerin hinsichtlich des sämtlichen hier beurteilten Vergabeverfahrens zugrunde liegenden Vertragsgegenstandes ("Räumung des 'Recycling Point Blumau', Leistungen für Transport und Entsorgung") gekommen ist. Der generelle Umstand, dass Vertragsabschlüsse nichtig sein können, wird auch durch den Gesetzgeber des BVergG 2002 bestätigt, der in den Materialien festgehalten hat, dass "aus einer systematischen Betrachtung des BVergG 1997 im Zusammenhang mit Paragraph 879, ABGB" die Ableitung von Nichtigkeiten möglich war Ausschussbericht 1118 BlgNR 21. Gesetzgebungsperiode 53).

Die Nichtigkeit des vorliegenden Vertragsabschlusses ergibt sich sowohl aus europarechtlichen Erwägungen als auch aufgrund von § 879 Abs 1 ABGB, wobei insbesondere für die - anwaltlich vertreten - beteiligten Parteien (Auftraggeberin und Zuschlagsempfängerin) des beabsichtigten Vertragsabschlusses kein rechtlich relevanter Zweifel bestehen konnte, dass unter den vorliegenden Rahmenbedingungen ein unmittelbarer Vertragsabschluss - unter Berufung auf welche rechtliche Basis bzw unter Zugrundelegung welches Vergabeverfahrens auch immer - nicht nur schlicht rechtswidrig, sondern offenkundig unzulässig war und weiters ihr Gesamtverhalten insbesondere ein sittenwidriges Zusammenwirken darstellen würde. Die Nichtigkeit des vorliegenden Vertragsabschlusses ergibt sich sowohl aus europarechtlichen Erwägungen als auch aufgrund von Paragraph 879, Absatz eins, ABGB, wobei insbesondere für die - anwaltlich vertreten - beteiligten Parteien (Auftraggeberin und Zuschlagsempfängerin) des beabsichtigten Vertragsabschlusses kein rechtlich relevanter Zweifel bestehen konnte, dass unter den vorliegenden Rahmenbedingungen ein unmittelbarer Vertragsabschluss - unter Berufung auf welche rechtliche Basis bzw unter Zugrundelegung welches Vergabeverfahrens auch immer - nicht nur schlicht rechtswidrig, sondern offenkundig unzulässig war und weiters ihr Gesamtverhalten insbesondere ein sittenwidriges Zusammenwirken darstellen würde.

Zunächst ist zum rechtlichen Rahmen der Handlungen und Entscheidungen des Auftraggebers, die nunmehr zum Vertragsabschluss hätten führen sollen, festzuhalten, dass diese bei der gebotenen objektiven Betrachtung als Direktvergabe zu werten sind. Denn einerseits wurde - wie oben dargelegt - das nicht offene Vergabeverfahren durch Widerruf vom 29.4.2005 endgültig abgeschlossen und andererseits hat der Auftraggeber ausdrücklich und erkennbar keine Handlungen in dem darauf eingeleiteten Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung vorgenommen. Darüber hinaus hat der Auftraggeber auch keine weiteren Schritte unternommen, sodass die Beurteilung als Direktvergabe auch im Hinblick auf § 26 Abs 4 BVergG vorzunehmen ist, denn für die Durchführung eines Verhandlungsverfahrens mit einem Bieter fehlen genauso wie für die Durchführung eines anderen Verhandlungsverfahrens jegliche Anhaltspunkte. Zunächst ist zum rechtlichen Rahmen der Handlungen und Entscheidungen des Auftraggebers, die nunmehr zum Vertragsabschluss hätten führen sollen, festzuhalten, dass diese bei der gebotenen objektiven Betrachtung als Direktvergabe zu werten sind. Denn einerseits wurde - wie oben dargelegt - das nicht offene Vergabeverfahren durch Widerruf vom 29.4.2005 endgültig abgeschlossen und andererseits hat der Auftraggeber ausdrücklich und erkennbar keine Handlungen in dem darauf eingeleiteten Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung vorgenommen. Darüber hinaus hat der Auftraggeber auch keine weiteren Schritte unternommen, sodass die Beurteilung als Direktvergabe auch im Hinblick auf Paragraph 26, Absatz 4, BVergG vorzunehmen ist, denn für die Durchführung eines Verhandlungsverfahrens mit einem Bieter fehlen genauso wie für die Durchführung eines anderen Verhandlungsverfahrens jegliche Anhaltspunkte.

1. 16. Ziffer 16

Zu einem möglichen Vertragsabschluss auf Basis einer Direktvergabe ist es unstrittig, dass dies - ebenso wie ein Verhandlungsverfahren mit nur einem Bieter gemäß § 26 Abs 4 BVergG - offenkundig unzulässig war. Neben einem schlichten Verstoß gegen § 27 BVergG tritt hier der Umstand, dass der Schwellenwert bei weitem (Auftragswert von mehreren Millionen EUR) überschritten ist. Positives Wissen beider präsumtiver Vertragspartner um diese Umstände kann vorausgesetzt werden, wobei die Unzulässigkeit einer Direktvergabe auch von keiner Partei des Nachprüfungsverfahrens bestritten worden ist. Zu einem möglichen Vertragsabschluss auf Basis einer Direktvergabe ist es unstrittig, dass dies - ebenso wie ein Verhandlungsverfahren mit nur einem Bieter gemäß Paragraph 26, Absatz 4, BVergG - offenkundig unzulässig war. Neben einem schlichten Verstoß

gegen Paragraph 27, BVergG tritt hier der Umstand, dass der Schwellenwert bei weitem (Auftragswert von mehreren Millionen EUR) überschritten ist. Positives Wissen beider präsuntiver Vertragspartner um diese Umstände kann vorausgesetzt werden, wobei die Unzulässigkeit einer Direktvergabe auch von keiner Partei des Nachprüfungsverfahrens bestritten worden ist.

1. 17.Ziffer 17

Sollte der Auftraggeber mit seinem Vertragsabschluss an das am 29.4.2005 eingeleitete Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung angeknüpft haben wollen (was allerdings nicht einmal vorgebracht worden ist), würde die Nichtigkeit der Zuschlagserteilung unmittelbar aus § 100 Abs 1 letzter Satz BVergG resultieren, wobei die Ausnahmeregelung des § 100 Abs 1 Satz 3 BVergG gegenständlich nicht zur Anwendung käme. Sollte der Auftraggeber mit seinem Vertragsabschluss an das am 29.4.2005 eingeleitete Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung angeknüpft haben wollen (was allerdings nicht einmal vorgebracht worden ist), würde die Nichtigkeit der Zuschlagserteilung unmittelbar aus Paragraph 100, Absatz eins, letzter Satz BVergG resultieren, wobei die Ausnahmeregelung des Paragraph 100, Absatz eins, Satz 3 BVergG gegenständlich nicht zur Anwendung käme.

1. 18.Ziffer 18

Den beiden präsuntiven Vertragsparteien muss auch bewusst gewesen sein, dass ein Vertragsabschluss auf Basis des am 19.5.2004 eingeleiteten nicht offenen Vergabeverfahrens jedenfalls unzulässig gewesen ist. Zum einen ist dazu auf die obigen Ausführungen zu verweisen und den Umstand, dass sie den endgültigen und unwiderruflichen Abschluss des Vergabeverfahrens jedenfalls kennen mussten. Andererseits können sich die präsuntiven Vertragsparteien hinsichtlich der Nichtsittenwidrigkeit des Vertragsabschlusses im Ergebnis aber auch nicht auf einen nicht vorwerfbaren "Rechtsirrtum" oder auf eine vertretbare Rechtsansicht zur Wirkung eines eingetretenen Widerrufs berufen, da das Heranziehen der (ersten) Zuschlagsentscheidung vom 15.9.2004 (so wie es der Auftraggeber beabsichtigt hat) auch aus anderen Gründen jedenfalls offenkundig rechtswidrig gewesen ist.

Denn selbst dann, wenn es sich um einen - wie der Auftraggeber vorbringt - vom Bundesvergabeamt durch den Bescheid vom 24.11.2004, 06N-92/04-39, aufgezwungenen Willen handelt, ändert dies nichts an den allgemeinen zivilrechtlichen Aspekten, dass durch die zweite Zuschlagsentscheidung vom 27.1.2005 der Auftraggeber seine erste Zuschlagsentscheidung zumindest impliziert widerrufen hat. Entgegen der Ansicht des Auftraggebers ist demnach nicht von einer einheitlichen Zuschlagsentscheidung mit verschiedenen Daten, sondern von rechtlich getrennt zu behandelnden Zuschlagsentscheidungen auszugehen, die sich signifikant durch das jeweils unterschiedliche Bekanntmachungsdatum im Sinne des § 100 Abs 1 BVergG unterscheiden. Mit der zweiten Zuschlagsentscheidung hat der Auftraggeber jedenfalls faktisch akzeptiert, dass er sich nach einer allfälligen Kassation der Entscheidung des Bundesvergabeamtes (im Verfahren 06N-92/04) durch die Gerichtshöfe öffentlichen Rechtes nicht mehr auf die erste Zuschlagsentscheidung berufen werde. Verstärkt wird diese Wirkung im vorliegenden Fall noch dadurch, dass der Auftraggeber in weiterer Folge sämtliche Angebote aus dem Vergabeverfahren ausgeschieden hat (selbst wenn auch dies nach der Diktion des Auftraggebers "aufgezwungen" war) und daraufhin auch den Eintritt eines ex-lege Widerrufs österreichweit und europaweit bekannt gemacht hat. Der Auftraggeber hat sich dadurch allgemein zivilrechtlich festgelegt, dass er im (ersten) nicht offenen Vergabeverfahren jedenfalls keinen Zuschlag mehr erteilen würde. Auch die nunmehr vorgebrachten gegenteiligen Darlegungen über den tatsächlich dahinter stehenden Willen des Auftraggebers ändert nichts am objektiven Erklärungswert der zweiten Zuschlagsentscheidung (ebenso wie der Ausscheidensentscheidung). Die Einmaligkeit von Angeboten und deren Annahme bzw Ablehnung wird auch durch Rechtsprechung des Bundesvergabeamtes bestätigt, wo ausgesprochen wird, dass eine Angebot zivilrechtlich lediglich einmal angenommen werden kann und ein weiterer Vertrag eine neuerliche Auftragsvergabe und zwar eine gesetzwidrige "freihändige" Vergabe darstellen würde (BVA 5.11.2001, N-69/01-28). Denn selbst dann, wenn es sich um einen - wie der Auftraggeber vorbringt - vom Bundesvergabeamt durch den Bescheid vom 24.11.2004, 06N-92/04-39, aufgezwungenen Willen handelt, ändert dies nichts an den allgemeinen zivilrechtlichen Aspekten, dass durch die zweite Zuschlagsentscheidung vom 27.1.2005 der Auftraggeber seine erste Zuschlagsentscheidung zumindest impliziert widerrufen hat. Entgegen der Ansicht des Auftraggebers ist demnach nicht von einer einheitlichen Zuschlagsentscheidung mit verschiedenen Daten, sondern von rechtlich getrennt zu behandelnden Zuschlagsentscheidungen auszugehen, die sich signifikant durch das jeweils unterschiedliche Bekanntmachungsdatum

im Sinne des Paragraph 100, Absatz eins, BVergG unterscheiden. Mit der zweiten Zuschlagsentscheidung hat der Auftraggeber jedenfalls faktisch akzeptiert, dass er sich nach einer allfälligen Kassation der Entscheidung des Bundesvergabesamtes (im Verfahren 06N-92/04) durch die Gerichtshöfe öffentlichen Rechtes nicht mehr auf die erste Zuschlagsentscheidung berufen werde. Verstärkt wird diese Wirkung im vorliegenden Fall noch dadurch, dass der Auftraggeber in weiterer Folge sämtliche Angebote aus dem Vergabeverfahren ausgeschieden hat (selbst wenn auch dies nach der Diktion des Auftraggebers "aufgezwungen" war) und daraufhin auch den Eintritt eines ex-lege Widerrufs österreichweit und europaweit bekannt gemacht hat. Der Auftraggeber hat sich dadurch allgemein zivilrechtlich festgelegt, dass er im (ersten) nicht offenen Vergabeverfahren jedenfalls keinen Zuschlag mehr erteilen würde. Auch die nunmehr vorgebrachten gegenteiligen Darlegungen über den tatsächlich dahinter stehenden Willen des Auftraggebers ändert nichts am objektiven Erklärungswert der zweiten Zuschlagsentscheidung (ebenso wie der Ausscheidensentscheidung). Die Einmaligkeit von Angeboten und deren Annahme bzw Ablehnung wird auch durch Rechtsprechung des Bundesvergabesamtes bestätigt, wo ausgesprochen wird, dass eine Angebot zivilrechtlich lediglich einmal angenommen werden kann und ein weiterer Vertrag eine neuerliche Auftragsvergabe und zwar eine gesetzwidrige "freihändige" Vergabe darstellen würde (BVA 5.11.2001, N-69/01- 28).

Dies korrespondiert im übrigen mit dem Umstand, dass der Auftraggeber im Rahmen der Urkundenvorlage an das Bundesvergabeamt im gegenständlichen Nachprüfungsverfahren 06N-72/05 nunmehr nicht den Prüfbericht zur ersten Angebotsprüfung und damit zur ersten Zuschlagsentscheidung, sondern nur den Angebotsprüfungsbericht vom 24.1.2005 zur zweiten Zuschlagsentscheidung vom 27.1.2005 vorgelegt hat (Beilagenordner I, Beilage ./9). Dies korrespondiert im übrigen mit dem Umstand, dass der Auftraggeber im Rahmen der Urkundenvorlage an das Bundesvergabeamt im gegenständlichen Nachprüfungsverfahren 06N-72/05 nunmehr nicht den Prüfbericht zur ersten Angebotsprüfung und damit zur ersten Zuschlagsentscheidung, sondern nur den Angebotsprüfungsbericht vom 24.1.2005 zur zweiten Zuschlagsentscheidung vom 27.1.2005 vorgelegt hat (Beilagenordner römisch eins, Beilage ./9).

Sowohl dem Auftraggeber als auch der Zuschlagsempfängerin war auch bewusst bzw hätte zumindest bewusst sein müssen, dass für den vorliegenden Auftragsgegenstand ein weiteres Vergabeverfahren (das Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung) eingeleitet worden war, das auch zum Zeitpunkt der versuchten Zuschlagserteilung nach wie vor aufrecht war und auch nach wie vor ist. Dass dieses Vergabeverfahren - wie vom Auftraggeber angeführt - automatisch nicht mehr existent sein sollte, ist in keiner Weise begründbar. Denn abgesehen davon, dass ein bedingtes Einleiten eines Vergabeverfahrens (unter der Bedingung, dass das vorangegangene Vergabeverfahren vom Auftraggeber nicht durch "Beseitigung" des Widerrufs fortgeführt wird) - wie oben dargestellt - rechtswidrig wäre, hat der Auftraggeber das gegenständlich Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung nicht unter dieser Bedingung eingeleitet. Weiters hat der Auftraggeber zwischenzeitig auch keine das Vergabeverfahren im Sinne des § 103 Abs 1 BVergG beendende Handlung vorgenommen. Damit lag aber ein zweites Vergabeverfahren zum selben Auftragsgegenstand vor, wodurch die präsumtiven Vertragsparteien auch aus diesem Grund nicht davon ausgehen konnten, dass ein Zurückgreifen auf die erste Zuschlagsentscheidung im nicht offenen Verfahren vom 15.9.2004 rechtmäßig erfolgen konnte. Sowohl dem Auftraggeber als auch der Zuschlagsempfängerin war auch bewusst bzw hätte zumindest bewusst sein müssen, dass für den vorliegenden Auftragsgegenstand ein weiteres Vergabeverfahren (das Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung) eingeleitet worden war, das auch zum Zeitpunkt der versuchten Zuschlagserteilung nach wie vor aufrecht war und auch nach wie vor ist. Dass dieses Vergabeverfahren - wie vom Auftraggeber angeführt - automatisch nicht mehr existent sein sollte, ist in keiner Weise begründbar. Denn abgesehen davon, dass ein bedingtes Einleiten eines Vergabeverfahrens (unter der Bedingung, dass das vorangegangene Vergabeverfahren vom Auftraggeber nicht durch "Beseitigung" des Widerrufs fortgeführt wird) - wie oben dargestellt - rechtswidrig wäre, hat der Auftraggeber das gegenständlich Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung nicht unter dieser Bedingung eingeleitet. Weiters hat der Auftraggeber zwischenzeitig auch keine das Vergabeverfahren im Sinne des Paragraph 103, Absatz eins, BVergG beendende Handlung vorgenommen. Damit lag aber ein zweites Vergabeverfahren zum selben Auftragsgegenstand vor, wodurch die präsumtiven Vertragsparteien auch aus diesem Grund nicht davon ausgehen konnten, dass ein Zurückgreifen auf die erste Zuschlagsentscheidung im nicht offenen Verfahren vom 15.9.2004 rechtmäßig erfolgen konnte.

1. 19.Ziffer 19

Der Auftraggeber hat zur Rechtfertigung seiner Vorgehensweise vorgebracht, der VwGH hätte mit Erkenntnis vom VwGH 13.6.2005, 2005/04/0001-6, 2005/04/0009-5, ausgesprochen, dass der Zuschlag auf das Alternativ-angebot

B der Zuschlagsempfängerin zu erteilen wäre. Daraus würde geradezu die Pflicht resultieren, diese Rechtsansicht des Höchstgerichtes umzusetzen und alle entsprechenden Schritte zu unternehmen, also den Zuschlag auf das Alternativangebot B der Zuschlagsempfängerin zu erteilen. Dem ist zunächst entgegenzuhalten, dass der Gerichtshof - ganz im Sinne der Gesamtkonstruktion des Rechtsschutzes in Vergabeangelegenheiten - ausschließlich die Kassation eines Bescheides des Bundesvergabeamtes vorgenommen hat, ohne auszusprechen, welche konkreten Konsequenzen dies für das dem Nachprüfungsverfahren zu Grunde liegende Vergabeverfahren hat und insbesondere ob auf Grund des Verfahrensstandes eine Zuschlagserteilung auf das Alternativangebot B überhaupt noch möglich ist. Zum anderen wird in dem genannten Erkenntnis lediglich ausgesprochen, dass der vom Bundesvergabeamt herangezogene Grund für die Nichtigklärung der Zuschlagsentscheidung vom 15.9.2004 nicht vorliegt, weshalb der Bescheid des Bundesvergabeamtes vom 24.11.2004 aufzuheben war. Unter einem hat der VwGH jedoch das Bundesvergabeamt ausdrücklich darauf hingewiesen, dass es im fortgesetzten Verfahren zu prüfen hätte, ob das nunmehr für die Zuschlagserteilung herangezogene Alternativangebot B der Zuschlagsempfängerin nicht wegen spekulativer Preisgestaltung (§ 98 Z 3 BVergG) oder mangels Vergleichbarkeit (§ 69 Abs 2 BVergG) aus dem Vergabeverfahren auszuschneiden wäre. Damit konnte aber weder der Auftraggeber noch die Zuschlagsempfängerin davon ausgehen, dass es sich nach dem Erkenntnis des VwGH vom 13.6.2005 um den ausdrücklichen Willen des VwGH gehandelt habe, dass der Zuschlag jedenfalls dem Alternativangebot B der Zuschlagsempfängerin zu erteilen wäre. Der Auftraggeber hat zur Rechtfertigung seiner Vorgehensweise vorgebracht, der VwGH hätte mit Erkenntnis vom VwGH 13.6.2005, 2005/04/0001-6, 2005/04/0009-5, ausgesprochen, dass der Zuschlag auf das Alternativangebot B der Zuschlagsempfängerin zu erteilen wäre. Daraus würde geradezu die Pflicht resultieren, diese Rechtsansicht des Höchstgerichtes umzusetzen und alle entsprechenden Schritte zu unternehmen, also den Zuschlag auf das Alternativangebot B der Zuschlagsempfängerin zu erteilen. Dem ist zunächst entgegenzuhalten, dass der Gerichtshof - ganz im Sinne der Gesamtkonstruktion des Rechtsschutzes in Vergabeangelegenheiten - ausschließlich die Kassation eines Bescheides des Bundesvergabeamtes vorgenommen hat, ohne auszusprechen, welche konkreten Konsequenzen dies für das dem Nachprüfungsverfahren zu Grunde liegende Vergabeverfahren hat und insbesondere ob auf Grund des Verfahrensstandes eine Zuschlagserteilung auf das Alternativangebot B überhaupt noch möglich ist. Zum anderen wird in dem genannten Erkenntnis lediglich ausgesprochen, dass der vom Bundesvergabeamt herangezogene Grund für die Nichtigklärung der Zuschlagsentscheidung vom 15.9.2004 nicht vorliegt, weshalb der Bescheid des Bundesvergabeamtes vom 24.11.2004 aufzuheben war. Unter einem hat der VwGH jedoch das Bundesvergabeamt ausdrücklich darauf hingewiesen, dass es im fortgesetzten Verfahren zu prüfen hätte, ob das nunmehr für die Zuschlagserteilung herangezogene Alternativangebot B der Zuschlagsempfängerin nicht wegen spekulativer Preisgestaltung (Paragraph 98, Ziffer 3, BVergG) oder mangels Vergleichbarkeit (Paragraph 69, Absatz 2, BVergG) aus dem Vergabeverfahren auszuschneiden wäre. Damit konnte aber weder der Auftraggeber noch die Zuschlagsempfängerin davon ausgehen, dass es sich nach dem Erkenntnis des VwGH vom 13.6.2005 um den ausdrücklichen Willen des VwGH gehandelt habe, dass der Zuschlag jedenfalls dem Alternativangebot B der Zuschlagsempfängerin zu erteilen wäre.

Im Ergebnis liegt damit - in objektiver Hinsicht - eine unzulässige Direktvergabe vor, wobei die präsumtiven Vertragsparteien nicht nur diese schwerwiegende Unzulässigkeit, sondern auch allgemein die generelle Unzulässigkeit eines unmittelbaren Vertragsabschlusses zumindest kennen mussten.

1. 20. Ziffer 20

Nach der Judikatur ist ein "Geschäft dann sittenwidrig, wenn es, ohne gegen ein positives Gesetz zu verstoßen, offenbar rechtswidrig ist, also ungeschriebenes Recht - insbesondere allgemeine und oberste Rechtsgrundsätze - verletzt. Dies ist unter Berücksichtigung aller Umstände an Hand der von der Gesamtrechtsordnung geschützten Interessen zu beurteilen, wobei es auf Inhalt, Zweck und Beweggrund des Geschäftes, also auf den Gesamtcharakter der Vereinbarung ankommt. Gegen die guten Sitten verstößt, was dem Rechtsgefühl der Rechtsgemeinschaft, dh aller billig und gerecht Denkenden, widerspricht" (OGH 20.9.2000, 3 Ob 13/99d). Gerade dies trifft - wie die obigen Ausführungen zeigen - auf den vorliegenden Fall zu. Es ist davon auszugehen, dass die präsumtiven Vertragsparteien - die beide um die Missachtung des Vergaberechts wussten bzw es ihnen zumindest bewusst sein musste - in ihrem Vertrauen auf den rechtmäßigen Bestand des Vertrages nicht schutzwürdig sind.

Damit kommt aber zum Tragen, dass es sich um den - den präsumtiven Vertragsparteien auch vorwerfbaren - "schwersten denkbaren Verstoß", nämlich der freihändigen (also ohne Durchführung jedes formellen Vergabeverfahrens) Vergabe eines dem BVergG im vollem Umfang unterliegenden Auftrag gekommen ist. Unter diesen Voraussetzungen kann allerdings kein Zweifel an der Nichtigkeit des Vertrages bestehen (in diesem Sinne Rummel/Lux, Die zivilrechtlichen Konsequenzen des europäischen Vergaberechts, in Koppensteiner, Österreichisches und europäisches Wirtschaftsprivatrecht 8/3, 50).

1. 21.Ziffer 21

Darüber hinaus hat der Auftraggeber aber durch sein Verhalten (unter anderem) der hier antragstellenden Partei die Ausübung ihrer im Rahmen des Rechtsschutzes europarechtlich gebotenen Rechte nicht nur übermäßig erschwert, sondern sogar verunmöglicht, sodass auch im Lichte des europarechtlichen Effektivitätsgebotes die Zuschlagserteilung als absolut und ex tunc nichtig anzusehen ist (siehe dazu Katary, Schlupfloch Direktvergabe?, in Bundesvergabeamt, Standpunkte zum Vergaberecht 59 (75), und auch Chojnacka, Effektiver Rechtsschutz unter besonderer Berücksichtigung der Direktvergabe, in Sachs (Hrsg) Schwerpunkte zum BVergG 2006, 287 (335) unter Verweis auf Arrowsmith, Public and utilities procurement, 914).

Zu Spruchpunkt I.: Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes und Zulässigkeit der Anträge
Zu Spruchpunkt römisch eins.: Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes und Zulässigkeit der Anträge

1. 22.Ziffer 22

Ausgehend von den oben genannten Prämissen (Vorliegen eines Direktvergabeverfahrens sowie Nichtigkeit der Zuschlagserteilung) ist es offensichtlich, dass das Bundesvergabeamt einerseits im Sinne des § 162 Abs 2 Z 2 BVergG zur Nichtigerklärung rechtswidriger Entscheidungen des Auftraggebers im Rahmen der vom Antragsteller geltend gemachten Beschwerdepunkte zuständig ist sowie dass andererseits - hinsichtlich des Spruchpunktes I. - die Zulässigkeitsvoraussetzungen des § 166 Abs 1 und Abs 2 BVergG erfüllt sind. Ausgehend von den oben genannten Prämissen (Vorliegen eines Direktvergabeverfahrens sowie Nichtigkeit der Zuschlagserteilung) ist es offensichtlich, dass das Bundesvergabeamt einerseits im Sinne des Paragraph 162, Absatz 2, Ziffer 2, BVergG zur Nichtigerklärung rechtswidriger Entscheidungen des Auftraggebers im Rahmen der vom Antragsteller geltend gemachten Beschwerdepunkte zuständig ist sowie dass andererseits - hinsichtlich des Spruchpunktes römisch eins. - die Zulässigkeitsvoraussetzungen des Paragraph 166, Absatz eins und Absatz 2, BVergG erfüllt sind.

So ist der Bund öffentlicher Auftraggeber im Sinne des § 7 Abs 1 Z 1 BVergG. Bei den gegenständlich ausgeschriebenen Leistungen handelt es sich um einen (prioritären) Dienstleistungsauftrag im Sinne des Anhanges III iVm § 4 BVergG. Der geschätzte Auftragswert liegt - wie dargestellt - jedenfalls über dem relevanten Schwellenwert des § 9 Abs 1 Z 4 BVergG idF BGBl II 56/2005. Der gegenständliche Beschaffungsvorgang liegt somit im sachlichen und persönlichen Geltungsbereich des BVergG. Die allgemeine Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes zur Überprüfung des Vergabeverfahrens und zur Durchführung von Nachprüfungsverfahren entsprechen § 162 Abs 1 BVergG iVm § 135 Abs 2 BVergG und Art. 14b Abs 2 Z 1 lit a B-VG ist sohin gegeben. So ist der Bund öffentlicher Auftraggeber im Sinne des Paragraph 7, Absatz eins, Ziffer eins, BVergG. Bei den gegenständlich ausgeschriebenen Leistungen handelt es sich um einen (prioritären) Dienstleistungsauftrag im Sinne des Anhanges römisch drei in Verbindung mit Paragraph 4, BVergG. Der geschätzte Auftragswert liegt - wie dargestellt - jedenfalls über dem relevanten Schwellenwert des Paragraph 9, Absatz eins, Ziffer 4, BVergG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil 2, 56 aus 2005,. Der gegenständliche Beschaffungsvorgang liegt somit im sachlichen und persönlichen Geltungsbereich des BVergG. Die allgemeine Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes zur Überprüfung des Vergabeverfahrens und zur Durchführung von Nachprüfungsverfahren entsprechen Paragraph 162, Absatz eins, BVergG in Verbindung mit Paragraph 135, Absatz 2, BVergG und Artikel 14 b, Absatz 2, Ziffer eins, Litera a, B-VG ist sohin gegeben.

1. 23.Ziffer 23

Im Hinblick auf die Zulässigkeitsvoraussetzungen eines Antrages auf Nichtigerklärung im Sinne des § 166 BVergG ist festzuhalten, dass insofern auch eine genaue Bezeichnung des betreffenden Vergabeverfahrens (Direktvergabe für die Leistungen der Räumung des Recycling Point Blumau) sowie der angefochtenen Entscheidung (hinsichtlich des Spruchpunktes I.: Wahl der Direktvergabe) stattgefunden hat. Im Hinblick auf die Unzulässigkeit der Direktvergabe ist sowohl das Interesse am Vertragsabschluss als auch ein drohender Schaden für die Antragstellerin offensichtlich. Keinen Einfluss auf diese Beurteilung hat, dass die Antragstellerin im als widerrufen geltenden nicht offenen Vergabeverfahren von ihr unbekämpft ausgeschieden worden ist. Das

Ausscheiden in diesem widerrufenen Vergabeverfahren hat keinen Einfluss auf die Schadensmöglichkeit gemäß § 163 Abs 1 BVergG in einem darauf folgenden - grundsätzlich getrennt zu betrachteten - Vergabeverfahren. Im Hinblick auf die Zulässigkeitsvoraussetzungen eines Antrages auf Nichtigerklärung im Sinne des Paragraph 166, BVergG ist festzuhalten, dass insofern auch eine genaue Bezeichnung des betreffenden Vergabeverfahrens (Direktvergabe für die Leistungen der Räumung des Recycling Point Blumau) sowie der angefochtenen Entscheidung (hinsichtlich des Spruchpunktes römisch eins.: Wahl der Direktvergabe) stattgefunden hat. Im Hinblick auf die Unzulässigkeit der Direktvergabe ist sowohl das Interesse am Vertragsabschluss als auch ein drohender Schaden für die Antragstellerin offensichtlich. Keinen Einfluss auf diese Beurteilung hat, dass die Antragstellerin im als widerrufen geltenden nicht offenen Vergabeverfahren von ihr unbekämpft ausgeschieden worden ist. Das Ausscheiden in diesem widerrufenen Vergabeverfahren hat keinen Einfluss auf die Schadensmöglichkeit gemäß Paragraph 163, Absatz eins, BVergG in einem darauf folgenden - grundsätzlich getrennt zu betrachteten - Vergabeverfahren.

Darüber hinaus richtet sich das in Spruchpunkt I. zu a) behandelte Begehren ausdrücklich gegen eine gesondert anfechtbare Entscheidung gemäß § 20 Z 13 lit a sublit mm BVergG. Wie die Antragstellerin selbst ausführt sind allerdings sämtliche übrigen zu Spruchpunkt I. gestellten Begehren (das Bundesvergabeamt wolle die Entscheidungen der Auftraggeberin, "b) den am 29.4.2005 eingetretenen ex-lege Widerruf des zuvor geführten Vergabeverfahrens als "nicht eingetreten" zu betrachten und ein durch veröffentlichten Widerruf bereits beendetes Vergabeverfahren fortsetzen, c) den Zuschlag nicht der Antragstellerin zu erteilen und das vorliegende Vergabeverfahren nicht gemeinschaftsweit bekannt zu machen") Teil der gesondert anfechtbaren Entscheidung "Wahl der Direktvergabe". Ein gesondertes Absprechen über die weiteren Begehren ist daher nicht zulässig und die entsprechenden Anträge zurückzuweisen. Darüber hinaus richtet sich das in Spruchpunkt römisch eins. zu a) behandelte Begehren ausdrücklich gegen eine gesondert anfechtbare Entscheidung gemäß Paragraph 20, Ziffer 13, Litera a, Sub-Litera, m, m, BVergG. Wie die Antragstellerin selbst ausführt sind allerdings sämtliche übrigen zu Spruchpunkt römisch eins. gestellten Begehren (das Bundesvergabeamt wolle die Entscheidungen der Auftraggeberin, "b) den am 29.4.2005 eingetretenen ex-lege Widerruf des zuvor geführten Vergabeverfahrens als "nicht eingetreten" zu betrachten und ein durch veröffentlichten Widerruf bereits beendetes Vergabeverfahren fortsetzen, c) den Zuschlag nicht der Antragstellerin zu erteilen und das vorliegende Vergabeverfahren nicht gemeinschaftsweit bekannt zu machen") Teil der gesondert anfechtbaren Entscheidung "Wahl der Direktvergabe". Ein gesondertes Absprechen über die weiteren Begehren ist daher nicht zulässig und die entsprechenden Anträge zurückzuweisen.

Schließlich ist - wie oben dargelegt - die Frist zur Anfechtung der Wahl der Direktvergabe gemäß § 169 Abs 2 Z 11 BVergG, die mit rechtsgültiger Zuschlagserteilung endet, nach wie vor offen. Schließlich ist - wie oben dargelegt - die Frist zur Anfechtung der Wahl der Direktvergabe gemäß Paragraph 169, Absatz 2, Ziffer 11, BVergG, die mit rechtsgültiger Zuschlagserteilung endet, nach wie vor offen.

Zu Spruchpunkt I.: Inhaltliche Beurteilung des Antrages
Zu Spruchpunkt römisch eins.: Inhaltliche Beurteilung des Antrages

1. 24. Ziffer 24

Die Rechtswidrigkeit der Wahl der Direktvergabe ist im Sinne der obigen Darlegungen evident.

Verfahrensrechtliche Behandlungen der Eventualanträge

1. 25. Ziffer 25

Sämtliche darüber hinaus gestellten Anträge der Antragstellerin wurden als Eventualbegehren formuliert (Seite 19 f des verfahrenseinleitenden Schriftsatzes vom 15.7.2005, OZ 1). Auf diese Begehren war in Folge Stattgabe des Hauptantrages nicht näher einzugehen.

Zu Spruchpunkt II.: Gegenantrag gemäß § 162 Abs 3 letzter Satz BVergG
Zu Spruchpunkt römisch zwei.: Gegenantrag gemäß Paragraph 162, Absatz 3, letzter Satz BVergG

1. 26. Ziffer 26

Nachdem das Bundesvergabeamt einem Feststellungsantrag gemäß § 162 Abs 3 BVergG nicht stattgegeben hat, ist auch der Gegenantrag des Auftraggebers gemäß § 162 Abs 2 BVergG unzulässig und somit zurückzuweisen. Darüber hinaus ist anzumerken, dass der Auftraggeber diesen Antrag ausdrücklich unter die Bedingung gestellt hat, dass das Bundesvergabeamt eine Feststellung nach § 162 Abs 3 BVergG trifft, sodass sich die Unzulässigkeit

auch aus dem Nichteintritt der vom Auftraggeber diesbezüglich aufgestellten Bedingung ergibt. Nachdem das Bundesvergabeamt einem Feststellungsantrag gemäß Paragraph 162, Absatz 3, BVergG nicht stattgegeben hat, ist auch der Gegenantrag des Auftraggebers gemäß Paragraph 162, Absatz 2, BVergG unzulässig und somit zurückzuweisen. Darüber hinaus ist anzumerken, dass der Auftraggeber diesen Antrag ausdrücklich unter die Bedingung gestellt hat, dass das Bundesvergabeamt eine Feststellung nach Paragraph 162, Absatz 3, BVergG trifft, sodass sich die Unzulässigkeit auch aus dem Nichteintritt der vom Auftraggeber diesbezüglich aufgestellten Bedingung ergibt.

Zu Spruchpunkt III.: Zu Spruchpunkt römisch drei.:

1. 27. Ziffer 27

Gemäß § 74 Abs 1 AVG hat jeder Beteiligte die im Verwaltungsverfahren erwachsenden Kosten grundsätzlich selbst zu bestreiten. Abs 2 leg cit ist allerdings zu entnehmen, dass einem Beteiligten dann ein Kostenersatzanspruch gegen einen anderen Beteiligten zusteht, wenn die jeweiligen Verwaltungsvorschriften dies vorsehen. § 177 Abs 5 BVergG normiert, dass der vor dem Bundesvergabeamt auch nur teilweise obsiegende Antragsteller Anspruch auf Ersatz seiner entrichteten Pauschalgebühren (gemäß § 177 Abs 1 BVergG sind ua für Anträge auf Nichtigerklärung von Auftraggeberentscheidungen Pauschalgebühren zu entrichten. Deren Höhe richtet sich nach Anhang X des BVergG bzw nach der VO der Bundesregierung betreffend die Gebühren für die Inanspruchnahme des Bundesvergabeamtes, BGBl II Nr 324/2002) durch den Antragsgegner. Gemäß Paragraph 74, Absatz eins, AVG hat jeder Beteiligte die im Verwaltungsverfahren erwachsenden Kosten grundsätzlich selbst zu bestreiten. Absatz 2, leg cit ist allerdings zu entnehmen, dass einem Beteiligten dann ein Kostenersatzanspruch gegen einen anderen Beteiligten zusteht, wenn die jeweiligen Verwaltungsvorschriften dies vorsehen. Paragraph 177, Absatz 5, BVergG normiert, dass der vor dem Bundesvergabeamt auch nur teilweise obsiegende Antragsteller Anspruch auf Ersatz seiner entrichteten Pauschalgebühren (gemäß Paragraph 177, Absatz eins, BVergG sind ua für Anträge auf Nichtigerklärung von Auftraggeberentscheidungen Pauschalgebühren zu entrichten. Deren Höhe richtet sich nach Anhang römisch zehn des BVergG bzw nach der VO der Bundesregierung betreffend die Gebühren für die Inanspruchnahme des Bundesvergabeamtes, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr 324 aus 2002,) durch den Antragsgegner.

In den Materialien zum BVergG wird ausgeführt, dass es sich beim in § 177 Abs 5 BVergG vorgesehenen Gebührenersatz um einen zivilrechtlichen Ersatzanspruch handelt und dieser bei den ordentlichen Gerichten mittels Mahnklage geltend zu machen ist. Der VwGH vertritt hiezu allerdings die Ansicht, dass diese Aussage im Gesetz keinen Niederschlag gefunden hat und somit unbeachtlich ist (VwGH 6.4.2005, 2004/04/0091 und 2004/04/0092, unter ausdrücklicher Bezugnahme auf Thienel/Bratschovsky, Gebührenersatz nach § 177 Abs 5 BVergG - wirklich bei Gericht einzuklagen?, ZVB 2004/33). In Entsprechung dieser Judikatur ging das Bundesvergabeamt in einem verstärktem Senat von seiner zuvor ständigen Rechtsprechung ab und erklärte sich für zuständig, über einen Antrag auf Ersatz der Pauschalgebühr abzusprechen (siehe BVA 13.5.2005, 4N-17/05-49; dem ua. folgend BVA 17.5.2005, 4N-17/05-50; BVA 23.5.2005, 6N-41/05-7; BVA 3.6.2005, 17N-50/05-15; BVA 9.6.2005, 17N-54/05-15; BVA 13.6.2005, 17N-57/05-11; BVA 24.6.2005, 13N-48/05-18, BVA 1.7.2005, 16N-36/05-36). Das Bundesvergabeamt hat daher im gegenständlichen Verfahren über den von der Antragstellerin begehrten Kostenersatz gemäß § 177 Abs 5 BVergG abzusprechen. Nachdem sich die konkrete Zuständigkeit für den Kostenersatzanspruch nach der für die Hauptsache zuständigen Behörde richtet, ist im vorliegenden Fall für einen Antrag nach § 163 Abs 1 BVergG der hier entscheidende Senat zur Entscheidung berufen. In den Materialien zum BVergG wird ausgeführt, dass es sich beim in Paragraph 177, Absatz 5, BVergG vorgesehenen Gebührenersatz um einen zivilrechtlichen Ersatzanspruch handelt und dieser bei den ordentlichen Gerichten mittels Mahnklage geltend zu machen ist. Der VwGH vertritt hiezu allerdings die Ansicht, dass diese Aussage im Gesetz keinen Niederschlag gefunden hat und somit unbeachtlich ist (VwGH 6.4.2005, 2004/04/0091 und 2004/04/0092, unter ausdrücklicher Bezugnahme auf Thienel/Bratschovsky, Gebührenersatz nach Paragraph 177, Absatz 5, BVergG - wirklich bei Gericht einzuklagen?, ZVB 2004/33). In Entsprechung dieser Judikatur ging das Bundesvergabeamt in einem verstärktem Senat von seiner zuvor ständigen Rechtsprechung ab und erklärte sich für zuständig, über einen Antrag auf Ersatz der Pauschalgebühr abzusprechen (siehe BVA 13.5.2005, 4N-17/05-49; dem ua. folgend BVA 17.5.2005, 4N-17/05-50; BVA 23.5.2005, 6N-41/05-7; BVA 3.6.2005, 17N-50/05-15; BVA 9.6.2005, 17N-54/05-15; BVA 13.6.2005, 17N-57/05-11; BVA 24.6.2005, 13N-48/05-18, BVA 1.7.2005, 16N-36/05-36). Das Bundesvergabeamt hat daher im gegenständlichen Verfahren über den von der Antragstellerin begehrten

Kostenersatz gemäß Paragraph 177, Absatz 5, BVergG abzusprechen. Nachdem sich die konkrete Zuständigkeit für den Kostenersatzanspruch nach der für die Hauptsache zuständigen Behörde richtet, ist im vorliegenden Fall für einen Antrag nach Paragraph 163, Absatz eins, BVergG der hier entscheidende Senat zur Entscheidung berufen.

Wie oben dargestellt, handelt es sich beim gegenständlichen Verfahren um eine Direktvergabe. Gemäß § 177 iVm Anhang X BVergG ist für derartige Verfahren für jeden Antrag gemäß § 177 Abs 1 BVergG, also auch für einen Antrag nach § 163 Abs 1 BVergG eine Pauschalgebühr in der Höhe von Euro 200,-- zu entrichten. Die Antragstellerin hat mit Wert vom 18.7.2005 nachweislich einen Betrag von Euro 200,-- an Pauschalgebühr für den vorliegenden Antrag nach § 163 Abs 1 BVergG an das Bundesvergabeamt überwiesen. Im Hinblick darauf, dass die Antragstellerin hinsichtlich des Antrages nach § 163 Abs 1 BVergG "zumindest teilweise" obsiegt hat, ist ihr diesbezüglich Kostenersatz zuzusprechen. Wie oben dargestellt, handelt es sich beim gegenständlichen Verfahren um eine Direktvergabe. Gemäß Paragraph 177, in Verbindung mit Anhang römisch zehn BVergG ist für derartige Verfahren für jeden Antrag gemäß Paragraph 177, Absatz eins, BVergG, also auch für einen Antrag nach Paragraph 163, Absatz eins, BVergG eine Pauschalgebühr in der Höhe von Euro 200,-- zu entrichten. Die Antragstellerin hat mit Wert vom 18.7.2005 nachweislich einen Betrag von Euro 200,-- an Pauschalgebühr für den vorliegenden Antrag nach Paragraph 163, Absatz eins, BVergG an das Bundesvergabeamt überwiesen. Im Hinblick darauf, dass die Antragstellerin hinsichtlich des Antrages nach Paragraph 163, Absatz eins, BVergG "zumindest teilweise" obsiegt hat, ist ihr diesbezüglich Kostenersatz zuzusprechen.

Dokumentnummer

VERGT_20050906_06N_72_05_27_00

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