

TE Verg Bescheid 2001/5/23 N-32/01-29,, N-39/01-14,, N-40/01-16;

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 23.05.2001

Norm

BVergG 1997 §3 Abs1

BVergG 1997 §7 Abs1

BVergG 1997 §11 Abs1 Z3

BVergG 1997 §15 Z14

BVergG 1997 §16 Abs1

BVergG 1997 §30 Abs1 Satz2

BVergG 1997 §113 Abs2

BVergG 1997 §115 Abs1

BVergG 1997 §115 Abs2

B-VG Art126b Abs2

BE-Ü-VO BGBl II 423/1999 §1 Abs1 litb

1. B-VG Art. 126b heute
2. B-VG Art. 126b gültig ab 20.10.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2009
3. B-VG Art. 126b gültig von 01.01.2004 bis 19.10.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
4. B-VG Art. 126b gültig von 04.09.1999 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 194/1999
5. B-VG Art. 126b gültig von 01.01.1978 bis 03.09.1999 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 539/1977
6. B-VG Art. 126b gültig von 01.10.1975 bis 31.12.1977 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 409/1975
7. B-VG Art. 126b gültig von 14.08.1948 bis 30.09.1975 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 143/1948
8. B-VG Art. 126b gültig von 19.12.1945 bis 13.08.1948 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
9. B-VG Art. 126b gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

Text

BESCHEID:

Der Senat 6 des Bundesvergabeamtes hat am 16. Mai 2001 durch den Vorsitzenden Vizepräsidenten des OGH Dr. Horst Schlosser und die Beisitzer Divisionär Ing. Mag.Dr. Ernst Hladik als Mitglied der Auftraggeberseite und Mag. Helmut Heindl als Mitglied der Auftragnehmerseite im Nachprüfungsverfahren betreffend die Auftragsvergabe "Ausbau Eisenbahnachse München - Verona, Brenner Basistunnel, Dienstleistung AP006, Technische Projektaufbereitung" des Auftraggebers Brenner Basistunnel EWIV (BBT EWIV), Neuhauserstraße 7/3, 6020 Innsbruck, vertreten durch RA ***,

wie folgt entschieden:

Spruch:

I. Dem Antrag der Bietergemeinschaft A***, römisch eins. Dem Antrag der Bietergemeinschaft A***,

p. A. ***, bestehend aus 1) AA*** Gesellschaft mbH, ***,

1. 2) Ziffer 2

AB*** GmbH,

, sowie 3) AC GmbH, ***, alle vertreten

durch RA ***,

vom 26. Februar (N-32/01) sowie 26. März (N-40/01) 2001, die Entscheidung des Auftraggebers, den Zuschlag im gegenständlichem Ausschreibungsverfahren an die Bietergemeinschaft B***. (bestehend aus BA*** GmbH, BB*** AG sowie BC*** GmbH,

p. a. ***, im Folgenden: beabsichtigte Zuschlagsempfängerinnen) zu erteilen, wegen Rechtswidrigkeit für nichtig zu erklären, wird

stattgegeben.

II. Der Antrag der Bietergemeinschaft Bietergemeinschaft A***, p. A. ***, bestehend aus 1) AA*** Gesellschaft mbH, ***, römisch zwei. Der Antrag der Bietergemeinschaft Bietergemeinschaft A***, p. A. ***, bestehend aus 1) AA*** Gesellschaft mbH, ***,

1. 2) Ziffer 2

AB*** GmbH,

, sowie 3) AC GmbH, ***, alle vertreten

durch RA ***, vom 26. Februar (N-32/01) sowie 26. März (N-40/01) 2001, die Entscheidung des Auftraggebers und die diesbezüglichen Ausschreibungsbedingungen, dass zur Ermittlung des Bestbieters auch die Nettopreise für die mit Option bezeichneten Leistungen herangezogen werden (Kapitel A 1 Punkt 9.4 und Kapitel K Punkt 2.1 der Ausschreibungsbedingungen), wegen Rechtswidrigkeit für nichtig zu erklären, wird gemäß §115

Abs.1 BVergG mangels Absatz eins, BVergG mangels

Antragslegitimation zurückgewiesen.

III. Der Antrag der Bietergemeinschaft Bietergemeinschaft A***, p. A. ***, bestehend aus 1) AA*** Gesellschaft mbH, ***, römisch drei. Der Antrag der Bietergemeinschaft Bietergemeinschaft A***, p. A. ***, bestehend aus 1) AA*** Gesellschaft mbH, ***,

1. 2) Ziffer 2

AB*** GmbH,

, sowie 3) AC GmbH, ***, alle vertreten

durch RA ***, vom 26. Februar (N-32/01) sowie 26. März (N-40/01) 2001, die Entscheidung des Auftraggebers, dass das Angebot der beabsichtigten Zuschlagsempfängerinnen die Eignungskriterien erfüllt, wegen Rechtswidrigkeit für nichtig zu erklären, wird gemäß §115 Abs. 1 durch RA ***, vom 26. Februar (N-32/01) sowie 26. März (N-40/01) 2001, die Entscheidung des Auftraggebers, dass das Angebot der beabsichtigten Zuschlagsempfängerinnen die Eignungskriterien erfüllt, wegen Rechtswidrigkeit für nichtig zu erklären, wird gemäß §115 Absatz eins BVergG mangels

Antragslegitimation

zurückgewiesen.

IV. Der Antrag der Bietergemeinschaft A***, römisch vier. Der Antrag der Bietergemeinschaft A***,

p. A. ***, bestehend aus 1) AA*** Gesellschaft mbH, ***,

1. 2) Ziffer 2

AB*** GmbH,

, sowie 3) AC GmbH, ***, alle vertreten

durch RA ***, vom 26. Februar (N-32/01) sowie 26. März (N-40/01) 2001, die Entscheidung des Auftraggebers, das Angebot der beabsichtigten Zuschlagsempfängerinnen nicht auszuschneiden, wegen Rechtswidrigkeit für nichtig zu

erklären, wird gemäß §115 Abs 1

BVergG mangels

Antragslegitimation

zurückgewiesen.

V. Der Antrag der Bietergemeinschaft A***, römisch fünf. Der Antrag der Bietergemeinschaft A***,

p. A. ***, bestehend aus 1) AA*** Gesellschaft mbH, ***,

1. 2) Ziffer 2

AB*** GmbH,

, sowie 3) AC GmbH, ***, alle vertreten

durch RA ***, vom 26. Februar (N-32/01) sowie 26. März (N-40/01) 2001, die Entscheidung des Auftraggebers, dass bei der Ermittlung des Bewertungsfaktors Technik (FTK) die Erfahrung und Referenz für die Bereiche zu Punkt 01.02.05, 01.02.06 und 01.02.07 jeweils der Klasse "80%" zugeordnet

und bewertet wurde, sowie im Bereich 03.01.02 (italienische Sprachkenntnisse) der Klasse "60%" und im Bereich 03.06.02 (Referenzprojekt R19) der Klasse "90%" zugeordnet wurde, wegen Rechtswidrigkeit für nichtig zu erklären, wird gemäß §115 Abs. 1 BVergG mangels Antragslegitimation und bewertet wurde, sowie im Bereich 03.01.02 (italienische Sprachkenntnisse) der Klasse "60%" und im Bereich 03.06.02 (Referenzprojekt R19) der Klasse "90%" zugeordnet wurde, wegen Rechtswidrigkeit für nichtig zu erklären, wird gemäß §115 Absatz eins, BVergG mangels Antragslegitimation

zurückgewiesen.

VI. Der Antrag der Bietergemeinschaft A***, römisch sechs. Der Antrag der Bietergemeinschaft A***,

p. A. ***, bestehend aus 1) AA*** Gesellschaft mbH, ***,

1. 2) Ziffer 2

AB*** GmbH,

, sowie 3) AC GmbH, ***, alle vertreten

durch RA ***, vom 26. Februar 2001 (N-32/01), die Entscheidung des Auftraggebers, den Antragstellerinnen keine Möglichkeit zu bieten, in die einzelnen Bewertungsergebnisse des Angebots der Zuschlagsempfängerinnen Einsicht zu gewähren oder Abschriften zu nehmen, wegen Rechtswidrigkeit für nichtig zu erklären, wird gemäß §115 Abs. 1 BVergG mangels Absatz eins B, römisch fünf e, r, g, G, mangels

Antragslegitimation

zurückgewiesen.

VII. Der Antrag der Bietergemeinschaft A***, römisch sieben. Der Antrag der Bietergemeinschaft A***,

p. A. ***, bestehend aus 1) AA*** Gesellschaft mbH, ***,

1. 2) Ziffer 2

AB*** GmbH,

, sowie 3) AC GmbH, ***, alle vertreten

durch RA ***, vom 26. Februar (N-32/01) sowie 26. März (N-40/01) 2001, die Entscheidung des Auftraggebers, dass der Gesamtpreis des Angebots der Antragstellerinnen nicht ausreicht, um das Angebot als Bestangebot zu reihen, wegen Rechtswidrigkeit für nichtig erklären, wird als gemäß § 115 Abs 1 BVergG mangels Antragslegitimation durch RA ***, vom 26. Februar (N-32/01) sowie 26. März (N-40/01) 2001, die Entscheidung des Auftraggebers, dass der Gesamtpreis des Angebots der Antragstellerinnen nicht ausreicht, um das Angebot als Bestangebot zu reihen, wegen Rechtswidrigkeit für nichtig erklären, wird als gemäß Paragraph 115 A, b, s, eins, BVergG mangels Antragslegitimation zurückgewiesen.

VIII. Der Antrag der Bietergemeinschaft A***, römisch acht. Der Antrag der Bietergemeinschaft A***,

p. A. ***, bestehend aus 1) AA*** Gesellschaft mbH, ***,

1. 2) Ziffer 2

AB*** GmbH,

, sowie 3) AC GmbH, ***, alle vertreten

durch RA ***, vom 26. Februar (N-32/01) sowie 26. März (N-40/01) 2001, die Entscheidung des Auftraggebers, dass das Angebot der beabsichtigten Zuschlagsempfängerinnen auf Grund der Punktebewertung das Bestangebot ist, wird gemäß § 115 Abs. 1 BVergG mangelsdurch RA ***, vom 26. Februar (N-32/01) sowie 26. März (N-40/01) 2001, die Entscheidung des Auftraggebers, dass das Angebot der beabsichtigten Zuschlagsempfängerinnen auf Grund der Punktebewertung das Bestangebot ist, wird gemäß Paragraph 115, Absatz eins, BVergG mangels Antragslegitimation zurückgewiesen.

IX. Dem Antrag der Bietergemeinschaft A***, römisch neun. Dem Antrag der Bietergemeinschaft A***, p. A. ***, bestehend aus 1) AA*** Gesellschaft mbH, ***,

1. 2) Ziffer 2
AB*** GmbH,

, sowie 3) AC GmbH, ***, alle vertreten

durch RA ***, vom 20. März (N-39/01) sowie 26. März (N- 40/01) 2001, die Entscheidung des Auftraggebers, das Angebot der Antragstellerinnen auszuschneiden, wegen Rechtswidrigkeit für nichtig zu erklären, wird gemäß § 115 Abs. 1 BVergG mangelsdurch RA ***, vom 20. März (N-39/01) sowie 26. März (N- 40/01) 2001, die Entscheidung des Auftraggebers, das Angebot der Antragstellerinnen auszuschneiden, wegen Rechtswidrigkeit für nichtig zu erklären, wird gemäß Paragraph 115, Absatz eins, BVergG mangels Antragslegitimation zurückgewiesen.

X. Der Antrag der Bietergemeinschaft A***, römisch zehn. Der Antrag der Bietergemeinschaft A***, p. A. ***, bestehend aus 1) AA*** Gesellschaft mbH, ***,

1. 2) Ziffer 2
AB*** GmbH,

, sowie 3) AC GmbH, ***, alle vertreten

durch RA ***, vom 20. März (N-39/01) sowie 26. März (N- 40/01) 2001, die Entscheidung des Auftraggebers, dass die Benennung mehrerer Referenzen für einzelne Fachbereiche den Ausschreibungsbedingungen widerspricht, da die Bewertung nur einer Referenz vorgesehen war, und von den Antragstellerinnen nicht bereits bei Angebotsabgabe festgelegt wurde, welches Referenzprojekt der Bewertung zugrunde zulegen ist und die Bewertung der eingereichten Referenzen zu unterschiedlichen Bewertungsfaktoren führen und solche Mängel nicht verbesserbar sind, wegen Rechtswidrigkeit für nichtig zu erklären, wird gemäß § 115 Abs. 1 BVergG mangelsRechtswidrigkeit für nichtig zu erklären, wird gemäß Paragraph 115, Absatz eins, BVergG mangels Antragslegitimation zurückgewiesen.

XI. Der Antrag der Bietergemeinschaft A***, römisch elf. Der Antrag der Bietergemeinschaft A***, p. A. ***, bestehend aus 1) AA*** Gesellschaft mbH, ***,

1. 2) Ziffer 2
AB*** GmbH,

, sowie 3) AC GmbH, ***, alle vertreten

durch RA ***, vom 20. März (N-39/01) sowie 26. März (N- 40/01) 2001, die Entscheidung des Auftraggebers, dass das Angebot der Antragstellerinnen bestmöglich einen Bewertungsfaktor von 1,0812 erreichen kann, und daher an die dritte Stelle zu reihen wäre, wegen Rechtswidrigkeit für nichtig zu erklären, wird gemäß § 115 Abs. 1 BVergG mangels Antragslegitimation zurückgewiesen.durch RA ***, vom 20. März (N-39/01) sowie 26. März (N- 40/01) 2001, die Entscheidung des Auftraggebers, dass das Angebot der Antragstellerinnen bestmöglich einen Bewertungsfaktor von 1,0812 erreichen kann, und daher an die dritte Stelle zu reihen wäre, wegen Rechtswidrigkeit für nichtig zu erklären, wird gemäß Paragraph 115, Absatz eins, BVergG mangels Antragslegitimation zurückgewiesen.

XII. Der Antrag der Bietergemeinschaft A***, römisch zwölf. Der Antrag der Bietergemeinschaft A***,

p. A. ***, bestehend aus 1) AA*** Gesellschaft mbH, ***,

1. 2) Ziffer 2

AB*** GmbH,

, sowie 3) AC GmbH, ***, alle vertreten

durch RA ***, vom 20. März (N-39/01) sowie 26. März (N- 40/01) 2001, die Entscheidung des Auftraggebers, das Angebot der Antragstellerinnen nicht endgültig zu bewerten und näher zu prüfen, wegen Rechtswidrigkeit für nichtig zu erklären, wird gemäß § 115 Abs. 1 BVergG durch RA ***, vom 20. März (N-39/01) sowie 26. März (N- 40/01) 2001, die Entscheidung des Auftraggebers, das Angebot der Antragstellerinnen nicht endgültig zu bewerten und näher zu prüfen, wegen Rechtswidrigkeit für nichtig zu erklären, wird gemäß Paragraph 115, Absatz eins, BVergG mangels Antragslegitimation zurückgewiesen.

Begründung:

I. Parteivorbringen:römisch eins. Parteivorbringen:

Die Antragstellerinnen stellten mit Schriftsatz vom 26. Februar 2001 die in den Spruchpunkten I., II., III., IV., V., VI., VII. und VIII. zitierten Anträge sowie einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung gemäß § 116 BVergG und begründeten diese wie folgt: Die Antragstellerinnen stellten mit Schriftsatz vom 26. Februar 2001 die in den Spruchpunkten römisch eins., römisch zwei., römisch drei., römisch vier., römisch fünf., römisch sechs., römisch sieben. und römisch acht. zitierten Anträge sowie einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung gemäß Paragraph 116, BVergG und begründeten diese wie folgt:

Der Auftraggeber habe am 6. November 2000 (Tag der Absendung der Bekanntmachung nach Luxemburg) unter der Bezeichnung "Ausbau Eisenbahnachse München - Verona, Brenner Basistunnel, Dienstleistung AP006, Technische Projektaufbereitung"

Planungsleistungen im Bauwesen, also Dienstleistungen, bestehend aus Gesamtsystem- und Tunnelplanung, aerodynamische Untersuchungen, Konzeptplanung zur Tunnelsicherheit, baubetriebliche Konzeptplanung sowie Ausarbeitung des UVE-Konzeptes, für die Vorprojektplanung (Brennerbasistunnel) für 54 km Eisenbahntunnel einschließlich Portalbereiche, Zugangsstollen und -schächte sowie sonstige Nebenanlagen im offenen Verfahren ausgeschrieben.

Die Antragstellerinnen hätten ein Angebot mit einem Preis von 1,649.693,55 Eur. für die Hauptleistung sowie von 897.433,14 Euro für die Optionsleistung gelegt. Dieses sei laut einem Schreiben des Auftraggebers vom 6. Februar 2001 auf den zweiten Platz gereiht worden. Die beabsichtigten Zuschlagsempfängerinnen hätten ein Angebot mit einem Preis von 1,402.380,47 Euro für die Hauptleistung sowie von 521.424,51 Euro für die Optionsleistung gelegt. Mit Schreiben vom 31. Januar 2001 habe der Auftraggeber den Antragstellerinnen mitgeteilt, er beabsichtige die Vergabe der Dienstleistung an die beabsichtigten Zuschlagsempfängerinnen. Das Angebot der Antragstellerinnen sei nach deren Ansicht jedoch Bestangebot, dies unter anderem deshalb, da das Angebot der beabsichtigten Zuschlagsempfängerinnen zumindest zum Zeitpunkt der Angebotsöffnung die geforderten Eignungskriterien nicht erfüllt habe und deshalb auszuschneiden sei. Zur Begründung der Rechtswidrigkeit der bekämpften Entscheidungen des Auftraggebers erstatteten die Antragstellerinnen

umfangreiches, nicht entscheidungserhebliches Vorbringen.

Mit Schriftsatz vom 28. Februar 2001 erstattete der Auftraggeber Vorbringen zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung. Weiters führte er aus, beim Auftraggeber handle es sich um die "Europäische

wirtschaftliche Interessensvereinigung Brenner Basistunnel (BBT EWIV)", die mit dem "Brenner Basistunnel EWIV - Vertrag" vom 1. November 1999 zwischen der "Brenner Eisenbahn GmbH" mit Sitz in Innsbruck sowie der "Ferrovie dello Stato-Società di Trasporti e Servizi per Azioni" mit Sitz in Rom gegründet worden sei. Die Gründung des Auftraggebers beruhe auf einer Übereinkunft der Verkehrsminister der drei beteiligten Staaten vom 2. Juni 1994, der sich am 21. November 1994 das für Verkehr zuständige Mitglied der Europäischen Kommission angeschlossen habe. Mit Novelle zur BE-ÜVO, BGBl II Nr. 423/1999, sei der Brenner Eisenbahn GmbH gemäß § 1 Abs. 1 lit. b unter anderem die Durchführung vorbereitender Maßnahmen zur umfassenden Planung des Baus und die Grundsatzplanung des Hochleistungsstreckenteils Raum Innsbruck - Staatsgrenze am Brenner (Brennerbasistunnel) als Mitglied einer

Europäischen wirtschaftlichen Interessensvereinigung mit einem Planungszeitraum von zwei Jahren und einem Planungskostenrahmen von 115 Mio ATS übertragen worden; eine gleiche gesetzliche Grundlage bestehe für das italienische Mitglied des Auftraggebers. Der vorgenannte Planungszeitraum ende 2001. wirtschaftliche Interessensvereinigung Brenner Basistunnel (BBT EWIV)", die mit dem "Brenner Basistunnel EWIV - Vertrag" vom 1. November 1999 zwischen der "Brenner Eisenbahn GmbH" mit Sitz in Innsbruck sowie der "Ferrovie dello Stato-Società di Trasporti e Servizi per Azioni" mit Sitz in Rom gegründet worden sei. Die Gründung des Auftraggebers beruhe auf einer Übereinkunft der Verkehrsminister der drei beteiligten Staaten vom 2. Juni 1994, der sich am 21. November 1994 das für Verkehr zuständige Mitglied der Europäischen Kommission angeschlossen habe. Mit Novelle zur BE-ÜVO, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 423 aus 1999,, sei der Brenner Eisenbahn GmbH gemäß Paragraph eins, Absatz eins, Litera b, unter anderem die Durchführung vorbereitender Maßnahmen zur umfassenden Planung des Baus und die Grundsatzplanung des Hochleistungsstreckenteils Raum Innsbruck - Staatsgrenze am Brenner (Brennerbasistunnel) als Mitglied einer Europäischen wirtschaftlichen Interessensvereinigung mit einem Planungszeitraum von zwei Jahren und einem Planungskostenrahmen von 115 Mio ATS übertragen worden; eine gleiche gesetzliche Grundlage bestehe für das italienische Mitglied des Auftraggebers. Der vorgenannte Planungszeitraum ende 2001.

Mit Bescheid vom 2. März 2001, GZ N-32/01-6 untersagte das Bundesvergabeamt dem Auftraggeber die Erteilung des Zuschlages im gegenständlichen Vergabeverfahren bis zur rechtskräftigen Entscheidung über den Nachprüfungsantrag der Antragstellerinnen vom 26. März 2001, längstens jedoch bis 26. April 2001.

Mit Schriftsatz vom 12. März 2001 trat der Auftraggeber dem inhaltlichen Vorbringen der Antragstellerinnen entgegen und teilte überdies mit, er habe das Angebot der Antragstellerinnen ausgeschieden, da diese entgegen den Ausschreibungsbestimmungen nicht je Fachbereich lediglich ein, sondern mehrere Referenzprojekte angeboten hätten und dies einen wesentlichen, unbehebaren Mangel des Angebotes darstelle, da die nachträgliche Benennung des zu bewertenden Projektes eine nachträgliche, den Wert des Angebotes beeinflussende Veränderung darstelle. Den Antragstellerinnen teilte der Auftraggeber dies mit Schreiben vom 8. März 2001 mit. Der Auftraggeber führte weiters aus, die Antragstellerinnen seien daher nicht antragslegitimiert und beantragte die Abweisung des Nachprüfungsantrages.

Mit Schriftsatz vom 13. März 2001 beantragte der Auftraggeber die unverzügliche Aufhebung der einstweiligen Verfügung und führte begründend die Ausscheidung des Angebotes der Antragstellerinnen an.

Mit Schriftsatz vom 20. März 2001, GZ N-32/01-20/N-39/01-1, stellten die Antragstellerinnen die unter den Spruchpunkten IX, X., XI. und XII. zitierten Anträge. Mit Schriftsatz vom 20. März 2001, GZ N-32/01-20/N-39/01-1, stellten die Antragstellerinnen die unter den Spruchpunkten römisch neun, römisch zehn., römisch elf. und römisch zwölf. zitierten Anträge.

Mit Schriftsatz vom 20. März 2001 bestritten die

beabsichtigten Zuschlagsempfängerinnen das Vorbringen der Antragstellerinnen.

Mit Schriftsatz vom 21. März 2001 erstatteten die Antragstellerinnen weiteres Vorbringen.

Mit Schriftsatz vom 22. März 2001 erstattete der Auftraggeber

weiteres Vorbringen.

In der mündlichen Verhandlung vom 22. März 2001 führte der Vertreter des Auftraggebers auf die Frage des Vorsitzenden, weshalb die Ausschreibung Alternativen ausgeschlossen habe, aus, es sei ein konkreter Leistungsumfang ausgeschrieben worden, dies lasse keinen Platz für Alternativen, bei konkreten Nachfragen von Bietern hätte der Auftraggeber jedoch Alternativen zugelassen.

Mit Schriftsatz vom 26. März 2001, GZ N-40/01-1 stellten die Antragstellerinnen die unter den Spruchpunkten I., II., III., IV., V., VII., VIII., IX., XI., X. und XI. zitierten Anträge sowie einen Antrag auf Erlassung einer weiteren einstweiligen Verfügung. Mit Schriftsatz vom 26. März 2001, GZ N-40/01-1 stellten die Antragstellerinnen die unter den Spruchpunkten römisch eins., römisch zwei., römisch drei., römisch vier., römisch fünf., römisch sieben., römisch acht., römisch neun., römisch elf., römisch zehn. und römisch elf. zitierten Anträge sowie einen Antrag auf Erlassung einer weiteren einstweiligen Verfügung.

Mit Schriftsatz vom 27. März 2001 erstattete der Auftraggeber inhaltliches Vorbringen zu den oben zitierten Anträgen und bestritt die sachliche Zuständigkeit des Bundesvergabebeamten:

Es handle sich beim Auftraggeber weder um den Bund, noch um eine Einrichtung des Bundes einschließlich Körperschaften des öffentlichen Rechts und Selbstverwaltungskörperschaften des Bundes noch um eine Unternehmung gemäß Art. 126b Abs. 2 B-VG, bei der die finanzielle Beteiligung des Bundes jene der anderen Rechtsträger überwiege. Selbst für den Fall, dass der Auftraggeber eine Unternehmung gemäß Art. 126b Abs. 2 B-VG sei, was bestritten werde, da der Auftraggeber mangels direkter Bundesbeteiligung nicht der Rechnungshofkontrolle unterliege, sei aufgrund der finanziellen Parität kein "Überwiegen der finanziellen Beteiligung des Bundes gegenüber anderen Rechtsträger im Sinne des § 11 Abs. 1 Z 3 BVergG gegeben. Nach dem Gesellschaftsvertrag des Auftraggebers bestehe eine exakte Parität zwischen Brenner Eisenbahn GmbH einerseits sowie Ferrovie dello Stato andererseits. Es handle sich beim Auftraggeber weder um den Bund, noch um eine Einrichtung des Bundes einschließlich Körperschaften des öffentlichen Rechts und Selbstverwaltungskörperschaften des Bundes noch um eine Unternehmung gemäß Artikel 126 b, Absatz 2, B-VG, bei der die finanzielle Beteiligung des Bundes jene der anderen Rechtsträger überwiege. Selbst für den Fall, dass der Auftraggeber eine Unternehmung gemäß Artikel 126 b, Absatz 2, B-VG sei, was bestritten werde, da der Auftraggeber mangels direkter Bundesbeteiligung nicht der Rechnungshofkontrolle unterliege, sei aufgrund der finanziellen Parität kein "Überwiegen der finanziellen Beteiligung des Bundes gegenüber anderen Rechtsträger im Sinne des Paragraph 11, Absatz eins, Ziffer 3, BVergG gegeben. Nach dem Gesellschaftsvertrag des Auftraggebers bestehe eine exakte Parität zwischen Brenner Eisenbahn GmbH einerseits sowie Ferrovie dello Stato andererseits.

Mit Bescheid vom 23. April 2001 GZ N-40/01-10 untersagte das Bundesvergabeamt dem Auftraggeber die Zuschlagserteilung bis zur Entscheidung in der Hauptsache, längstens jedoch für die Dauer von zwei Monaten.

Mit Schriftsatz vom 14. Mai 2001 brachte der Auftraggeber vor, die ausgeschriebene Leistung sei eine komplexe, interdisziplinäre Planungs- und Beratungsleistung, zu deren Erreichung Leistungsphasen festgelegt worden seien. Diese seien von jedem Bieter bei der Ressourcenplanung sowie bei der Preisgestaltung zu berücksichtigen gewesen. Die durch den Auftraggeber zu treffenden Zwischenentscheidungen sowie die gegenseitige Abhängigkeit der fachbezogenen Leistungsinhalte und weiters die erforderliche Einbindung der Ergebnisse extern beauftragter Leistungen in die Entscheidungsfindung des Auftraggebers ließen keinen Raum für Alternativangebote. Aufgrund der Natur der gegenständlichen Art von Dienstleistungsaufträgen würden auch rechtliche Alternativen mangels Bewertbarkeit im Rahmen der Beurteilung der technischen Leistungsfähigkeit ausscheiden. Deshalb habe es auch keine diesbezüglichen Anfragen von Bietern gegeben beziehungsweise seien keine Alternativangebote gelegt worden.

II. Entscheidungsrelevanter Sachverhalt: römisch zwei. Entscheidungsrelevanter Sachverhalt:

Aus dem Parteivorbringen sowie der Aktenlage ergibt sich folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt:

Der Auftraggeber, die "Europäische wirtschaftliche Interessensvereinigung Brenner Basistunnel (BBT EWIV)" besteht aus den Mitgliedern "Brenner Eisenbahn GmbH" mit Sitz in Innsbruck sowie "Ferrovie dello Stato-Società di Trasporti e Servizi per Azioni" mit Sitz in Rom und wurde mit dem "Brenner Basistunnel EWIV - Vertrag" vom 1. November 1999 gegründet. Die Beteiligung der Mitglieder ist paritätisch, beide Mitglieder leisteten 255.000 Kapitaleinlage, tragen den Aufwand zu gleichen Teilen und stellen jeweils einen Vorstand. Alleinigere Gesellschafter des Mitgliedes "Brenner Eisenbahn GmbH" ist die Republik Österreich.

Mit Bekanntmachung im Supplement zum Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften, abgesandt am 6. November 2000, schrieb die "Brenner Basistunnel EWIV" unter dem Aktenzeichen AP006 die Vorprojektsplanung für den Brenner Basistunnel, bestehend aus Gesamtsystem- und Tunnelplanung, Aerodynamischen Untersuchungen, Konzeptplanung zur Tunnelsicherheit, baubetriebliche Konzeptplanung und Ausarbeitung des UVE-Konzepts, im offenen Verfahren aus.

Punkt 7.2 "Alternativangebote", in "Kapitel A 2,

Projektbezogene Ausschreibungsgrundlagen" lautet:

"Alternativangebote sind nicht zugelassen."

Am 21. Dezember 2000 legte die Bietergemeinschaft B***, bestehend aus 1) BA*** GmbH, ***, 2)

BB*** AG, *** sowie 3) BC*** Gesellschaft m.b.H., ***, ein Angebot mit einem Nettopreis von 1,402.380,47

Euro für die Leistungsteile ohne Optionen sowie einem Nettopreis von 521.424,51 Euro für die Optionen.

Am 21. Dezember 2000 legte die Bietergemeinschaft A***, p. A. ***, bestehend aus 1) AA*** Gesellschaft mbH, ***,

1. 2) Ziffer 2

AB*** GmbH,

, sowie 3) AC GmbH, ***, ein Angebot mit

einem Nettopreis von 1.649.693,55 Euro für die Leistungsteile ohne Optionen sowie einem Nettopreis von 897.433,14 Euro für die Optionen.

Mit Schreiben vom 31. Januar 2001 gab der Auftraggeber den Antragstellerinnen bekannt, den Zuschlag an die Bietergemeinschaft B*** zu beabsichtigen.

1. 3. Ziffer 3

In rechtlicher Hinsicht:

3.1. Zur Zuständigkeit des Bundesvergabeamts:

Gemäß § 11 Abs. 1 Z 3 BVergG gilt dieses Bundesgesetz für die Vergabe von Aufträgen durch Unternehmungen gemäß § Art. 126b Abs. 2 B-VG, soweit sie zu dem Zweck gegründet wurden, im Allgemeininteresse liegenden Aufgaben, die nicht gewerblicher Art sind, zu erfüllen, und die finanzielle Beteiligung des Bundes jene der anderen Rechtsträger überwiegt. Gemäß Paragraph 11, Absatz eins, Ziffer 3, BVergG gilt dieses Bundesgesetz für die Vergabe von Aufträgen durch Unternehmungen gemäß Paragraph Artikel 126 b, Absatz 2, B-VG, soweit sie zu dem Zweck gegründet wurden, im Allgemeininteresse liegenden Aufgaben, die nicht gewerblicher Art sind, zu erfüllen, und die finanzielle Beteiligung des Bundes jene der anderen Rechtsträger überwiegt.

Gemäß Artikel 126b Abs. 2 B-VG überprüft der Rechnungshof die Gebarung von Unternehmungen, an denen der Bund allein oder gemeinsam mit anderen der Zuständigkeit des Rechnungshofes unterliegenden Rechtsträgern mit mindestens 50 v.H. des Stamm-, Grund- oder Eigenkapitals beteiligt ist oder die der Bund allein oder gemeinsam mit anderen solchen Rechtsträgern betreibt. Einer solchen finanziellen Beteiligung ist die Beherrschung von Unternehmungen durch andere finanzielle oder sonstige wirtschaftliche oder organisatorische Maßnahmen gleichzuhalten. Die Zuständigkeit des Rechnungshofes erstreckt sich auf Unternehmungen jeder weiteren Stufe, bei denen die Voraussetzungen gemäß diesem Absatz vorliegen. Gemäß Artikel 126b Absatz 2, B-VG überprüft der Rechnungshof die Gebarung von Unternehmungen, an denen der Bund allein oder gemeinsam mit anderen der Zuständigkeit des Rechnungshofes unterliegenden Rechtsträgern mit mindestens 50 v.H. des Stamm-, Grund- oder Eigenkapitals beteiligt ist oder die der Bund allein oder gemeinsam mit anderen solchen Rechtsträgern betreibt. Einer solchen finanziellen Beteiligung ist die Beherrschung von Unternehmungen durch andere finanzielle oder sonstige wirtschaftliche oder organisatorische Maßnahmen gleichzuhalten. Die Zuständigkeit des Rechnungshofes erstreckt sich auf Unternehmungen jeder weiteren Stufe, bei denen die Voraussetzungen gemäß diesem Absatz vorliegen.

Da sich der Sitz des Auftraggebers in Innsbruck befindet, ist auf das gegenständliche Vergabeverfahren grundsätzlich das Bundesvergabegesetz anzuwenden. Die Brenner Eisenbahn GmbH ist zu 50 Prozent am Auftraggeber beteiligt und steht ihrerseits zur Gänze im Eigentum der Republik Österreich, daher unterliegt der Auftraggeber, insbesondere unter Berücksichtigung von Artikel 126b Abs. 2 letzter Satz B-VG, der Rechnungshofkontrolle und ist somit eine Unternehmung gemäß Artikel 126b Abs. 2 B-VG. Die Planung des Brenner Basistunnels ist eine im Allgemeininteresse liegende Aufgabe nicht gewerblicher Art. Da der Bund alleiniger Gesellschafter der Brenner Eisenbahn GmbH ist und an den "Ferrovie dello Stato" kein der Zuständigkeit der (österreichischen) Rechnungshofkontrolle unterliegender Rechtsträger beteiligt ist, überwiegt die finanzielle Beteiligung des Bundes am Auftraggeber die der anderen der Zuständigkeit der Rechnungshofkontrolle unterliegenden Rechtsträger. Somit ist der persönliche Anwendungsbereich des Bundesvergabegesetzes gegeben. Berücksichtigung von Artikel 126b Absatz 2, letzter Satz B-VG, der Rechnungshofkontrolle und ist somit eine Unternehmung gemäß Artikel 126b Absatz 2, B-VG. Die Planung des Brenner Basistunnels ist eine im Allgemeininteresse liegende Aufgabe nicht gewerblicher "Art". Da der Bund alleiniger Gesellschafter der Brenner Eisenbahn GmbH ist und an den "Ferrovie dello Stato" kein der Zuständigkeit der (österreichischen) Rechnungshofkontrolle unterliegender Rechtsträger beteiligt ist, überwiegt die finanzielle Beteiligung des Bundes am Auftraggeber die der anderen der Zuständigkeit der Rechnungshofkontrolle unterliegenden Rechtsträger. Somit ist der persönliche Anwendungsbereich des Bundesvergabegesetzes gegeben.

Der Auftrag ist ein Dienstleistungsauftrag iSv § 3 Abs. 1 BVergG, die Dienstleistung ist der Kategorie 12 des Anhangs III des Bundesvergabegesetzes zuzuordnen. Der geschätzte Auftragswert des Vergabeverfahrens wurde vom Auftraggeber mit ca. 1.800.000 Euro (ohne USt.) angegeben und übersteigt somit den gemäß § 7 Abs. 1 BVergG geforderten Schwellenwert von mindestens 200.000 Euro bei weitem. Der Auftrag fällt somit in den Geltungsbereich des Bundesvergabegesetzes. Da der Zuschlag laut Stellungnahme des Auftraggebers vom 28. Februar 2001 noch nicht erteilt wurde, ist das Bundesvergabeamt gemäß § 113 Abs. 2 BVergG in Verbindung mit § 115 Abs. 2 BVergG zur Durchführung eines Nachprüfungsverfahrens zuständig. Der Auftrag ist ein Dienstleistungsauftrag iSv Paragraph 3, Absatz eins, BVergG, die Dienstleistung ist der Kategorie 12 des Anhangs römisch drei des Bundesvergabegesetzes zuzuordnen. Der geschätzte Auftragswert des Vergabeverfahrens wurde vom Auftraggeber mit ca. 1.800.000 Euro (ohne USt.) angegeben und übersteigt somit den gemäß Paragraph 7, Absatz eins, BVergG geforderten Schwellenwert von mindestens 200.000 Euro bei weitem. Der Auftrag fällt somit in den Geltungsbereich des Bundesvergabegesetzes. Da der Zuschlag laut Stellungnahme des Auftraggebers vom 28. Februar 2001 noch nicht erteilt wurde, ist das Bundesvergabeamt gemäß Paragraph 113, Absatz 2, BVergG in Verbindung mit Paragraph 115, Absatz 2, BVergG zur Durchführung eines Nachprüfungsverfahrens zuständig.

3.2. In inhaltlicher Hinsicht:

Gemäß § 30 Abs. 1 Satz 2 BVergG ist eine Nichtzulassung von Alternativangeboten nur aus wichtigen Gründen vorzusehen und auf jene Teilleistungen zu beschränken, bei denen hierfür eine sachliche Notwendigkeit besteht. Aus dieser Bestimmung ergibt sich, dass Alternativangebote nicht ohne weiteres Gemäß Paragraph 30, Absatz eins, Satz 2 BVergG ist eine Nichtzulassung von Alternativangeboten nur aus wichtigen Gründen vorzusehen und auf jene Teilleistungen zu beschränken, bei denen hierfür eine sachliche Notwendigkeit besteht. Aus dieser Bestimmung ergibt sich, dass Alternativangebote nicht ohne weiteres

ausgeschlossen werden können, sondern nur wenn und insoweit, als hierfür ein zwingender Grund vorliegt. Im Hinblick auf die Grundsätze des § 16 Abs. 1 BVergG könnte ein solches ausgeschlossen werden können, sondern nur wenn und insoweit, als hierfür ein zwingender Grund vorliegt. Im Hinblick auf die Grundsätze des Paragraph 16, Absatz eins, BVergG könnte ein solch

zwingender Grund insbesondere darin liegen, dass die Annahme einer Alternative nachteilige Auswirkungen auf weitere mit dem ausschreibungsgegenständlichen Projekt zusammenhängende Vorhaben des Auftraggebers hätte oder die Prüfung von Alternativen allzu kostspielig wäre oder die Zulassung von Alternativangeboten die Vergleichbarkeit der Angebote möglich machen würde.

Gemäß § 15 Z 14 BVergG ist ein Alternativangebot ein Angebot auf Grund eines alternativen Angebotsvorschlages des Bieters. Schon der Wortlaut dieser Bestimmung bezieht sich nicht bloß auf technische Alternativen, sondern auch auf jede Art alternativer Vorschläge von Bietern, etwa auch hinsichtlich der Gestaltung von rechtlichen Vertragsbedingungen. Auch die teleologische Interpretation ergibt insbesondere unter Bedachtnahme auf das den vergabegesetzlichen Vorschriften innewohnende Ziel einer möglichst weitgehenden Förderung des Qualitätswettbewerbes, dass auch rechtliche Alternativangebote grundsätzlich zulässig sind und daher vom Auftraggeber nur unter den Bedingungen des § 30 Abs. 1 BVergG ausgeschlossen werden dürfen. Ein genereller Ausschluss von rechtlichen Alternativangeboten ist daher rechtswidrig. Gemäß Paragraph 15, Ziffer 14, BVergG ist ein Alternativangebot ein Angebot auf Grund eines alternativen Angebotsvorschlages des Bieters. Schon der Wortlaut dieser Bestimmung bezieht sich nicht bloß auf technische Alternativen, sondern auch auf jede Art alternativer Vorschläge von Bietern, etwa auch hinsichtlich der Gestaltung von rechtlichen Vertragsbedingungen. Auch die teleologische Interpretation ergibt insbesondere unter Bedachtnahme auf das den vergabegesetzlichen Vorschriften innewohnende Ziel einer möglichst weitgehenden Förderung des Qualitätswettbewerbes, dass auch rechtliche Alternativangebote grundsätzlich zulässig sind und daher vom Auftraggeber nur unter den Bedingungen des Paragraph 30, Absatz eins, BVergG ausgeschlossen werden dürfen. Ein genereller Ausschluss von rechtlichen Alternativangeboten ist daher rechtswidrig.

Im gegenständlichen Fall sind rechtliche Alternativangebote beispielsweise im Rahmen der zu vereinbarenden Vertragsstrafe denkbar. Ein Wettbewerb in diesem Bereich wäre für den Auftraggeber insbesondere deshalb positiv, da höhere Vertragsstrafen für den Auftragnehmer einen höheren Anreiz zur fristgemäßen Leistungsabwicklung bewirken.

Da die Gründe für eine bestimmte Gestaltung der Ausschreibung ihrem Wesen nach in erster Linie dem Auftraggeber bekannt sind, muss davon ausgegangen werden, dass ihn bei der Ermittlung, ob wichtige Gründe vorgelegen sind, die den Ausschluss von Alternativangeboten rechtfertigen im Sinne der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung eine Mitwirkungspflicht trifft (vgl. Walter-Mayer, *Verwaltungsverfahrensrecht*, 7. Auflage, Wien 1999, S. 139). Der Auftraggeber wurde in der mündlichen Verhandlung ausdrücklich von der Behörde nach seinen Gründen für den allgemeinen Ausschluss von Alternativangeboten gefragt und führte aus, es sei ein konkreter Leistungsumfang Da die Gründe für eine bestimmte Gestaltung der Ausschreibung ihrem Wesen nach in erster Linie dem Auftraggeber bekannt sind, muss davon ausgegangen werden, dass ihn bei der Ermittlung, ob wichtige Gründe vorgelegen sind, die den Ausschluss von Alternativangeboten rechtfertigen im Sinne der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung eine Mitwirkungspflicht trifft vergleiche Walter-Mayer, *Verwaltungsverfahrensrecht*, 7. Auflage, Wien 1999, S. 139). Der Auftraggeber wurde in der mündlichen Verhandlung ausdrücklich von der Behörde nach seinen Gründen für den allgemeinen Ausschluss von Alternativangeboten gefragt und führte aus, es sei ein konkreter Leistungsumfang ausgeschrieben worden, dies lasse keinen Platz für

Alternativen, bei konkreten Nachfragen von Bietern hätte der Auftraggeber jedoch Alternativen zugelassen. In seiner schriftlichen Stellungnahme brachte der Auftraggeber hingegen die gänzliche Unmöglichkeit von Alternativangeboten, rechtliche Alternativen eingeschlossen, vor. Dies trifft unter Berücksichtigung obenstehender Ausführungen nicht zu. Im Hinblick auf die oben angesprochene Mitwirkungspflicht des Auftraggebers ergibt sich, dass der Auftraggeber keine anderen als die jetzt geprüften Gründe für den Ausschluss von rechtlichen Alternativen hatte.

Insgesamt ergibt sich daher, dass der Auftraggeber rechtliche Alternativen ausgeschlossen hat, ohne das zwingende Gründe diesen Ausschluss gerechtfertigt hätten. Da eine Zulassung von rechtlichen Alternativangeboten potenziell andere Angebote ermöglicht hätte, erfordert die festgestellte Rechtswidrigkeit der Ausschreibung den Widerruf der Ausschreibung (BVA vom 25.8.1998, GZ N-20/98-9, vom 8.6.1999, GZ N-18/99-13 und vom 15. 9.2000, GZ N-46/00-25).

Aus § 115 Abs. 1 BVergG ergibt sich, das Gegenstand des Nachprüfungsverfahrens nach dem Bundesvergabegesetz nur die Verletzung subjektiver Rechte von Bewerbern oder Bietern sein kann und Bieter oder Bewerber dann ein subjektives Recht auf Einhaltung der Vergabevorschriften haben, wenn diese Vorschriften den Schutz ihrer Interessen vor dem Eintritt eines Schadens dienen. Folglich ist ein Unternehmer nur insoweit antragslegitimiert, als seine Möglichkeiten, am Vergabeverfahren teilzunehmen, durch die behaupteten Rechtswidrigkeiten beeinträchtigt werden könnten (vgl. BVA vom 18.6.1998, F-3/98-12). Aus Paragraph 115, Absatz eins, BVergG ergibt sich, das Gegenstand des Nachprüfungsverfahrens nach dem Bundesvergabegesetz nur die Verletzung subjektiver Rechte von Bewerbern oder Bietern sein kann und Bieter oder Bewerber dann ein subjektives Recht auf Einhaltung der Vergabevorschriften haben, wenn diese Vorschriften den Schutz ihrer Interessen vor dem Eintritt eines Schadens dienen. Folglich ist ein Unternehmer nur insoweit antragslegitimiert, als seine Möglichkeiten, am Vergabeverfahren teilzunehmen, durch die behaupteten Rechtswidrigkeiten beeinträchtigt werden könnten vergleiche BVA vom 18.6.1998, F-3/98-12).

Ist nun - wie im vorliegenden Fall - auf Grund der objektiven Rechtslage das Vergabeverfahren durch Widerruf der Ausschreibung zu beenden, beeinträchtigt das Nichtausscheiden eines Bieters nicht die Teilnahmechancen anderer Bieter, da der Auftrag ohnehin im gegenständlichen Vergabeverfahren nicht vergeben werden darf. Die Frage, inwieweit eine Verletzung von Vergabevorschriften die Möglichkeiten eines Bieters, den Auftrag zu erlangen, beeinträchtigt, ist nämlich anhand der objektiven Rechtslage, also danach, wie sich der Auftraggeber im übrigen von Gesetzes wegen zu verhalten hat, zu beurteilen. Ist der Auftraggeber nun objektiv verpflichtet, das Vergabeverfahren durch Widerruf zu beenden und den Auftrag daher im gegenständlichen Vergabeverfahren nicht zu vergeben, ist das Ausscheiden oder Nichtausscheiden von Bietern in diesem Vergabeverfahren ohne Belang und kann daher den Bietern aus dem Nichtausscheiden eines Konkurrenten kein Schaden mehr erwachsen. Vielmehr haben die Bieter dann, wenn das Vergabeverfahren durch Widerruf der Ausschreibung zu beenden ist, nur subjektive Rechte auf Widerruf der Ausschreibung und Unterbleiben der Zuschlagserteilung. Es muss nämlich davon ausgegangen werden, dass die den Auftraggeber gegenüber den Bietern treffenden Verpflichtungen im Einklang mit den dem Auftraggeber auf Grund der objektiven Rechtslage betreffenden Verpflichtungen stehen. Andernfalls könnte sich ein Bieter darauf beschränken, einzelne ihn beschwerende Rechtsverletzungen des Auftraggebers zu bekämpfen, andere, ihn nicht beschwerende Rechtsverletzungen jedoch unberührt lassen, und auf diese Weise eine objektiv rechtswidrige Vergabe zu seinen Gunsten erwirken. Dieses Ergebnis kann jedoch nicht Sinn und Zweck des Nachprüfungsverfahrens vor dem Bundesvergabeamt sein (vgl. BVA vom 15.12.1999, N-48/99-40, N- 51/99-8). Ist nun - wie im vorliegenden Fall - auf

Grund der objektiven Rechtslage das Vergabeverfahren durch Widerruf der Ausschreibung zu beenden, beeinträchtigt das Nichtausscheiden eines Bieters nicht die Teilnahmechancen anderer Bieter, da der Auftrag ohnehin im gegenständlichen Vergabeverfahren nicht vergeben werden darf. Die Frage, inwieweit eine Verletzung von Vergabevorschriften die Möglichkeiten eines Bieters, den Auftrag zu erlangen, beeinträchtigt, ist nämlich anhand der objektiven Rechtslage, also danach, wie sich der Auftraggeber im übrigen von Gesetzes wegen zu verhalten hat, zu beurteilen. Ist der Auftraggeber nun objektiv verpflichtet, das Vergabeverfahren durch Widerruf zu beenden und den Auftrag daher im gegenständlichen Vergabeverfahren nicht zu vergeben, ist das Ausscheiden oder Nichtausscheiden von Bieter in diesem Vergabeverfahren ohne Belang und kann daher den Bieter aus dem Nichtausscheiden eines Konkurrenten kein Schaden mehr erwachsen. Vielmehr haben die Bieter dann, wenn das Vergabeverfahren durch Widerruf der Ausschreibung zu beenden ist, nur subjektive Rechte auf Widerruf der Ausschreibung und Unterbleiben der Zuschlagserteilung. Es muss nämlich davon ausgegangen werden, dass die den Auftraggeber gegenüber den Bieter treffenden Verpflichtungen im Einklang mit den dem Auftraggeber auf Grund der objektiven Rechtslage betreffenden Verpflichtungen stehen. Andernfalls könnte sich ein Bieter darauf beschränken, einzelne ihn beschwerende Rechtsverletzungen des Auftraggebers zu bekämpfen, andere, ihn nicht beschwerende Rechtsverletzungen jedoch unberührt lassen, und auf diese Weise eine objektiv rechtswidrige Vergabe zu seinen Gunsten erwirken. Dieses Ergebnis kann jedoch nicht Sinn und Zweck des Nachprüfungsverfahrens vor dem Bundesvergabeamt sein (vergleiche BVA vom 15.12.1999, N-48/99-40, N- 51/99-8).

Ob schließlich ein Bieter entgegen der gesetzwidrigen Ausschreibung dennoch ein rechtliches Alternativangebot gelegt hat, ist für die gegenständliche Entscheidung nicht mehr relevant. Auch auf die weiteren Vorbringen der Antragstellerinnen bezüglich der Ausscheidung ihres eigenen Angebotes, Ausscheidenstatbestände der beabsichtigten Zuschlagsempfängerinnen sowie Entscheidungen des Auftraggebers im Rahmen der Bestbieterermittlung war daher nicht mehr einzugehen.

Aus diesen Gründen kommt den Antragstellerinnen keine Antragslegitimation zur Durchsetzung ihrer diesbezüglichen Anträge zu, sondern lediglich ein Anspruch auf Unterbleiben der Zuschlagserteilung zu. Auf das weitere Parteivorbringen war daher nicht einzugehen.

Somit war spruchgemäß zu entscheiden.

Veröffentlichungen

Conn 2001/12, 56; RdW 2001/510;

Schlagworte

Geltungsbereich, persönlicher, öffentlicher Auftraggeber, Brenner Basistunnel EWIV, Aufgaben nicht gewerblicher Art, Geltungsbereich, sachlicher, Dienstleistungsauftrag, technische Projektaufbereitung, Alternativangebote, Zulässigkeit, rechtliche Alternativen, Widerruf, Nachprüfungsverfahren, Widerruf, Nachprüfungsverfahren, Antragslegitimation, Beeinträchtigung subjektiver Bieterinteressen, keine, Widerruf der Ausschreibung;

Dokumentnummer

VERGT_20010523_N_32_01_29_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