

TE Verg Bescheid 2000/5/22 N-19/00-7

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 22.05.2000

Norm

BVergG 1997 §11 Abs1 Z3

BVergG 1997 §56 Abs1

BVergG 1997 §113 Abs3

HLG (BG über Eisenbahn-Hochleistungsstrecken) §7

HLG §11

JN §1

RL 89/665/EWG Rechtsmittel-RL (ABl 1989 L 395 S 33) Art1 Abs1 litb

1. JN Art. 18 § 1 heute
2. JN Art. 18 § 1 gültig ab 01.01.2010

Text

BESCHEID

Der Senat 3 des Bundesvergabeamtes hat am 16. Mai 2000 durch den Vizepräsidenten des OGH i.R. Dr. Kurt HOFMANN als Vorsitzenden und die Beisitzer DDr. Herbert ZULINSKI als Mitglied der Auftraggeberseite und Dr. Günter TSCHIEPL als Mitglied der Auftragnehmerseite im Nachprüfungsverfahren betreffend die Auftragsvergabe "Viergleisiger Ausbau der Westbahn, Abschnitt Haag - St. Valentin, Siebergtunnel, Feste Fahrbahn und Feuerlöschleitung" des Auftraggebers Eisenbahn-Hochleistungsstrecken AG, Vivenotgasse 10, 1120 Wien, wie folgt entschieden:

Spruch:

Der Antrag der XXX AG, ***, vertreten durch ***, vom 13. April 2000 auf Nichtigerklärung des Widerrufs der Ausschreibung wird gemäß § 113 Abs. 3 iVm § 56 Abs. 1 Bundesvergabegesetz 1997 (BVergG), BGBl 1 Nr. 56/1997, zuletzt geändert durch BGBl 1 Nr. 120/1999, mangels Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes zurückgewiesen. Der Antrag der römisch 30 AG, ***, vertreten durch ***, vom 13. April 2000 auf Nichtigerklärung des Widerrufs der Ausschreibung wird gemäß Paragraph 113, Absatz 3, in Verbindung mit Paragraph 56, Absatz eins, Bundesvergabegesetz 1997 (BVergG), Bundesgesetzblatt 1 Nr. 56 aus 1997,, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt 1 Nr. 120 aus 1999,, mangels Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes zurückgewiesen.

Begründung:

Die Antragstellerin stellte mit Antrag vom 13. April 2000 das dem Spruch zu entnehmende Begehren und führte zur Begründung im wesentlichen wie folgt aus:

Der Auftraggeber habe im Rahmen des viergleisigen Ausbaus der Westbahn die Errichtung einer zweigleisigen festen Fahrbahn einschließlich der erforderlichen Übergangsbereiche und einer Feuerlöschleitung im Tunnel Sieberg

ausgeschrieben. Sie habe fristgerecht ein Angebot abgegeben

Nach dem Ergebnis der Angebotseröffnung am 6. März 2000 sei sie als Bestbieter vor den übrigen Mitbietern anzusehen.

Mit Schreiben vom 4. April 2000 habe der Auftraggeber jedoch den Widerruf der Ausschreibung erklärt. Zur Begründung sei in diesem Schreiben lediglich angeführt worden, dass der ausgeschriebene Bauablauf technisch im allgemeinen nicht realisierbar sei. Dies treffe keineswegs zu. Sie habe ausschreibungsgemäß angeboten und wäre selbstverständlich in der Lage, die Leistungen entsprechend ihrem Angebot und der Ausschreibung zu erbringen. Ebenso dürften sich die Mitbieter ohne weiteres in der Lage gesehen haben, den Ausschreibungsbedingungen zu entsprechen. Da zudem keine sonstigen Gründe vorgelegen seien, die einen Widerruf der Ausschreibung zu rechtfertigen vermochten, sei der Widerruf der gegenständlichen Ausschreibung in rechtswidriger Weise erfolgt.

Mit Schreiben vom 8. Mai 2000 entgegnet der Auftraggeber, dass der Widerruf mangels Realisierbarkeit des ausgeschriebenen Bauablaufs zurecht erfolgt sei. Gegenstand der Ausschreibung sei insbesondere auch die Herstellung und die Lieferung der systemkompatiblen Gleistragplatten gewesen. Diese hätte vom Werkunternehmer als Betonfertigteile selbst hergestellt werden müssen. Als Baubeginn sei der 19. Juni 2000 vorgesehen worden. Gemäß den verbindlich vorgegebenen Zwischenterminen hätte die Probefeldherstellung und Prüfung wiederum bis zum 30. Juni 2000 abgeschlossen sein müssen. Dies setze voraus, dass bereits zu diesem Zeitpunkt die Gleistragplatten hergestellt, geliefert und an Ort und Stelle in den Probefeldern vergossen seien. Um diese Arbeiten abschließen zu können, sei jedoch unbedingt eine rechtzeitige vorherige Herstellung der Gleistragplatten unter Einhaltung der Betonerhärtingszeit erforderlich.

Den Angaben der Bieter über deren Leistungsfähigkeit im Hinblick auf die Herstellung der Probepplatten sei nun entnommen worden, dass eine rechtzeitige Herstellung der Gleistragplatten allein schon aufgrund der technischen Notwendigkeit der Einhaltung einer Frist von 28 Tagen zur Erlangung einer entsprechenden Festigkeit nicht möglich sei. Weiters könne seitens der Bieter mit dem Bau der speziellen Schalungen für die Gleistragplatten erst nach Erteilung des Auftrages, somit nach Ablauf der Zuschlagsfrist, begonnen werden. All dies verdeutliche, dass eine den Vorgaben der Ausschreibung entsprechende rechtzeitige Ausführung der Leistungen nicht gewährleistet werden könne. Anzumerken sei überdies, dass die Terminvorgaben der nunmehr widerrufenen Ausschreibung zu einer unzulässigen Bevorzugung der Antragstellerin gegenüber den anderen Bietern geführt hätte. Die Antragstellerin verfüge als einzige auf Grund bereits erteilter Aufträge über taugliche und abgenommene Schalungen für den Bau der Gleistragplatten. Die anderen Bieter hätten solche Schalungen erst für diesen speziellen Auftrag herstellen müssen. Hierzu wären sie jedoch aufgrund der kurzen Terminvorgaben nicht in der Lage gewesen, sodass

es zu einer unzulässigen Bevorzugung der Antragstellerin im laufenden Vergabeverfahren gekommen wäre. Die Ausschreibung sei demnach zurecht widerrufen worden. Es werde daher beantragt, das Begehren der Antragstellerin auf Nichtigerklärung des Widerrufs abzuweisen. Aufgrund des Antrages vom 13. April 2000, der Stellungnahme des Auftraggebers vom 8. Mai 2000 sowie der vorgelegten Unterlagen steht folgender für die Entscheidung erheblicher Sachverhalt fest:

Im Rahmen des Neubauabschnittes Haag - St. Valentin hat die Eisenbahn-Hochleistungsstrecken AG (HL-AG) im Tunnel Sieberg die Errichtung einer zweigleisigen Festen Fahrbahn" (FF) von km 153+018,31 bis km 159+497.71 einschließlich der erforderlichen Übergangsbereiche und einer Feuerlöschleitung ausgeschrieben. In der Ausschreibung ist vorgesehen, dass die Angebote in drei Teile zu gliedern sind, wobei Teil A die Errichtung der „Festen Fahrbahn“, die Lieferung und Herstellung der Feuerlöschleitung sowie alle Nebenarbeiten, Teil B das Herstellen und Liefern von elastisch gelagerten Gleistragplatten und Teil A+B als Gesamtangebot sämtliche Leistungen beinhalten (siehe Ausschreibung, Beilage zu OZ 4). Die geschätzte Auftragssumme hinsichtlich des Gesamtprojektes beläuft sich auf ATS 108.338.580,-

(= EURO 8.600.000; siehe Stellungnahme des Auftraggebers vom 8. Mai 2000, OZ 4). Die Angebotseröffnung erfolgte am 6. März 2000.

Angebote wurden von der Antragstellerin, der Bewerbergemeinschaft

YYY Bau Bauunternehmung/ZZZ Hoch- und Tiefbau GmbH sowie der ARGE

Bahntechnik Feste Fahrbahn Siebertunnel gelegt. Hinsichtlich des

Gesamtprojektes belaufen sich die Angebotssummen zwischen

ATS 108.274.558,03 (= EURO 7.868.619,-) und ATS 136.844.074,40

(= EURO 9.944.846,73; jeweils ohne Ust; siehe Prüfbericht

der AAA Planungsgesellschaft mbH sowie einzelne Angebote, Beilagen zu OZ 4).

Aufgrund eines Schreibens des beigezogenen Prüfbüros AAA Planungsgesellschaft mbH beschloss der Auftraggeber die gegenständliche Ausschreibung zu widerrufen (vgl. Schreiben der AAA Planungsgesellschaft mbH vom 30. März 2000, Aktenvermerk FF 001 sowie Beschluss des Auftraggebers, Beilagen zu OZ 4). Mit Schreiben vom 4. April 2000 wurde den Bietern mitgeteilt, dass die gegenständliche Ausschreibung "gemäß § 55 BVergG aus zwingendem Grund widerrufen wurde", da "der ausgeschriebene Bauablauf technisch im allgemeinen nicht realisierbar war" (Beilage zu OZ 4). Aufgrund eines Schreibens des beigezogenen Prüfbüros AAA Planungsgesellschaft mbH beschloss der Auftraggeber die gegenständliche Ausschreibung zu widerrufen vergleiche Schreiben der AAA Planungsgesellschaft mbH vom 30. März 2000, Aktenvermerk FF 001 sowie Beschluss des Auftraggebers, Beilagen zu OZ 4). Mit Schreiben vom 4. April 2000 wurde den Bietern mitgeteilt, dass die gegenständliche Ausschreibung "gemäß Paragraph 55, BVergG aus zwingendem Grund widerrufen wurde", da "der ausgeschriebene Bauablauf technisch im allgemeinen nicht realisierbar war" (Beilage zu OZ 4).

Der vorliegende Sachverhalt ist rechtlich wie folgt zu beurteilen:

Im Hinblick auf den bekannt gegebenen geschätzten Auftragswert sowie die Preise der eingelangten Angebote ist der maßgebliche Schwellenwert jedenfalls als überschritten anzusehen, sodass zweifelsfrei davon auszugehen ist, dass der diesbezügliche Auftrag in den sachlichen Geltungsbereich des BVergG fällt.

Der persönliche Geltungsbereich ergibt sich hier aus § 11 Abs. 1 Z 3 BVergG. Die HL-AG ist eine Kapitalgesellschaft, deren Anteile gemäß § 7 Bundesgesetz über Eisenbahn-Hochleistungsstrecken (HIG) zu 100% dem Bund vorbehalten sind. Ihr obliegt die Planung und der Bau von Hochleistungsstrecken, soweit deren Errichtung nicht von den Österreichischen Bundesbahnen, der Brenner Eisenbahn GmbH oder sonstigen Dritten vorgenommen wird. Da ihr zudem vom Bund gemäß § 11 HIG lediglich die aufgewendeten Kosten ersetzt werden, ist die HL-AG als Unternehmung gemäß Art. 126b Abs. 2 B-VG anzusehen, die entsprechend der diesbezüglichen Judikatur des EuGH (siehe etwa EuGH vom 15. Jänner 1998, Der persönliche Geltungsbereich ergibt sich hier aus Paragraph 11, Absatz eins, Ziffer 3, BVergG. Die HL-AG ist eine Kapitalgesellschaft, deren Anteile gemäß Paragraph 7, Bundesgesetz über Eisenbahn-Hochleistungsstrecken (HIG) zu 100% dem Bund vorbehalten sind. Ihr obliegt die Planung und der Bau von Hochleistungsstrecken, soweit deren Errichtung nicht von den Österreichischen Bundesbahnen, der Brenner Eisenbahn GmbH oder sonstigen Dritten vorgenommen wird. Da ihr zudem vom Bund gemäß Paragraph 11, HIG lediglich die aufgewendeten Kosten ersetzt werden, ist die HL-AG als Unternehmung gemäß Artikel 126 b, Absatz 2, B-VG anzusehen, die entsprechend der diesbezüglichen Judikatur des EuGH (siehe etwa EuGH vom 15. Jänner 1998,

Rs C-44/96, Mannesmann Anlagenbau und vom 3. November 1998, Rs C-360/96, Gemeinde Arnhem) zu dem Zweck gegründet wurde, im Allgemeininteresse liegende Aufgaben, die nicht gewerblicher Art sind, zu erfüllen. Der gegenständliche Auftrag unterliegt demnach sowohl dem sachlichen als auch dem persönlichen Geltungsbereich des BVergG. Fraglich ist jedoch, inwiefern dem Bundesvergabeamt eine Zuständigkeit zur Nichtigerklärung eines Widerrufs zukommt. Gemäß § 113 Abs. 3 BVergG ist das Bundesvergabeamt nach Erteilung des Zuschlags oder nach Abschluss des Vergabeverfahrens lediglich zuständig festzustellen, ob wegen eines Verstoßes gegen dieses Bundesgesetz oder die hiezu ergangenen Verordnungen der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt wurde. Nach § 56 Abs. 1 BVergG endet das Vergabeverfahren wiederum mit dem Zustandekommen des Leistungsvertrages oder mit dem Widerruf der Ausschreibung. In Anbetracht des im gegenständlichem Fall erfolgten Widerrufs der Ausschreibung fehlt es somit der angerufenen Behörde an einer innerstaatlichen Rechtsgrundlage, um die beanstandete Widerrufsentscheidung des Auftraggebers für nichtig zu erklären. Nach Art. 1 Abs. 1 lit. b der Richtlinie 89/665/EWG vom 21. Dezember 1989, Abl. Nr. L 395/33, haben nun jedoch die Mitgliedsstaaten sicherzustellen, dass die Aufhebung rechtswidriger Entscheidungen vorgenommen oder veranlasst werden kann. Art. 2 Abs. 6 der Richtlinie 89/665/EWG sieht weiters vor, dass ein Mitgliedsstaat eine Regelung dahingehend treffen kann, dass nach dem Vertragsabschluss im Anschluss an die Zuschlagserteilung (englische Textfassung: "after the concluding of a contract following its award") die Befugnisse der Nachprüfungsinstanz darauf beschränkt werden, einer durch einen Rechtsverstoß geschädigten Person Schadenersatz zuzuerkennen. Dies legt nun tatsächlich den Schluss nahe, dass aufgrund gemeinschaftsrechtlicher

Vorgaben mangels eines vertraglichen Abschlusses eines Vergabeverfahrens die Möglichkeit einer Aufhebung des Widerrufs vorzusehen ist. Das Gemeinschaftsrecht enthält jedoch keinerlei Vorschriften darüber, welche nationale Behörde zur Entscheidung über einen solchen Anspruch zuständig ist. Vielmehr bringt der EuGH in ständiger Rechtsprechung klar zum Ausdruck, dass sich die Behördenzuständigkeit - unter Berücksichtigung des Grundsatzes des wirksamen Schutzes der Rechte des einzelnen - ausschließlich aus dem nationalen Recht ergibt (vgl. beispielsweise EuGH vom 19. November 1991, Rs C-6/90 und C-9/90, Francovich Rz 42; Rs C-44/96, Mannesmann Anlagenbau und vom 3. November 1998, Rs C-360/96, Gemeente Arnhem) zu dem Zweck gegründet wurde, im Allgemeininteresse liegende Aufgaben, die nicht gewerblicher Art sind, zu erfüllen. Der gegenständliche Auftrag unterliegt demnach sowohl dem sachlichen als auch dem persönlichen Geltungsbereich des BVergG. Fraglich ist jedoch, inwiefern dem Bundesvergabeamt eine Zuständigkeit zur Nichtigerklärung eines Widerrufs zukommt. Gemäß Paragraph 113, Absatz 3, BVergG ist das Bundesvergabeamt nach Erteilung des Zuschlags oder nach Abschluss des Vergabeverfahrens lediglich zuständig festzustellen, ob wegen eines Verstoßes gegen dieses Bundesgesetz oder die hiezu ergangenen Verordnungen der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt wurde. Nach Paragraph 56, Absatz eins, BVergG endet das Vergabeverfahren wiederum mit dem Zustandekommen des Leistungsvertrages oder mit dem Widerruf der Ausschreibung. In Anbetracht des im gegenständlichem Fall erfolgten Widerrufs der Ausschreibung fehlt es somit der angerufenen Behörde an einer innerstaatlichen Rechtsgrundlage, um die beanstandete Widerrufsentscheidung des Auftraggebers für nichtig zu erklären. Nach Artikel eins, Absatz eins, Litera b, der Richtlinie 89/665/EWG vom 21. Dezember 1989, Abl. Nr. L 395/33, haben nun jedoch die Mitgliedsstaaten sicherzustellen, dass die Aufhebung rechtswidriger Entscheidungen vorgenommen oder veranlasst werden kann. Artikel 2, Absatz 6, der Richtlinie 89/665/EWG sieht weiters vor, dass ein Mitgliedsstaat eine Regelung dahingehend treffen kann, dass nach dem Vertragsabschluss im Anschluss an die Zuschlagserteilung (englische Textfassung: "after the concluding of a contract following its award") die Befugnisse der Nachprüfungsinstanz darauf beschränkt werden, einer durch einen Rechtsverstoß geschädigten Person Schadenersatz zuzuerkennen. Dies legt nun tatsächlich den Schluss nahe, dass aufgrund gemeinschaftsrechtlicher Vorgaben mangels eines vertraglichen Abschlusses eines Vergabeverfahrens die Möglichkeit einer Aufhebung des Widerrufs vorzusehen ist. Das Gemeinschaftsrecht enthält jedoch keinerlei Vorschriften darüber, welche nationale Behörde zur Entscheidung über einen solchen Anspruch zuständig ist. Vielmehr bringt der EuGH in ständiger Rechtsprechung klar zum Ausdruck, dass sich die Behördenzuständigkeit - unter Berücksichtigung des Grundsatzes des wirksamen Schutzes der Rechte des einzelnen - ausschließlich aus dem nationalen Recht ergibt vergleiche beispielsweise EuGH vom 19. November 1991, Rs C-6/90 und C-9/90, Francovich Rz 42;

vom 14. Dezember 1995, Rs C-430/93 und C-431/93, van Schijndel Rz 17;

ebenso vom 14. Dezember 1995, Rs C-312/93; Peterbroeck Rz 12; vom 28. September 1998, Rs C-76/97, Tögl Rz 22 ff, vom 21. Jänner 1999, Rs C-120/97, Upjohn Ltd. Rz 32 sowie vom 11. November 1999, Rs C-48/98, Soehl & Soehlke Rz 66).

In seiner ursprünglichen Fassung (BGBl. I Nr.462/1993) sah das BVergG in § 91 Abs. 3 noch vor, dass nach erfolgtem Zuschlag die Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes auf die bloße Feststellung, dass der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt wurde, beschränkt ist. Dies ermöglichte die Nichtigerklärung von Entscheidungen des Auftraggebers nach sonstigem Abschluss des Vergabeverfahrens, weshalb das Bundesvergabeamt entsprechend den Bestimmungen des europäischen Vergaberechts auch einen rechtswidrig erfolgten Widerruf für nichtig erklären konnte (siehe etwa BVA vom 16. September 1996, N-7/96-13). Im Zuge der Novelle des BVergG im Jahre 1996 (BGBl. I Nr. 463/1996) hat sich der Gesetzgeber jedoch – ohne seine diesbezüglichen Beweggründe in den Materialien darzulegen – zu einer aufgrund der gewählten Wortwahl keinen Zweifel eröffnenden Abkehr von der richtlinienkonformen Gesetzeslage entschlossen und nunmehr eine Regelung getroffen, die die besagte Richtlinie jedenfalls im Bereich des Verfahrens vor dem Bundesvergabeamt beim Widerruf einer Ausschreibung nicht mehr umsetzt. Dies führt wiederum dazu, dass es mangels Vorliegens einer echten Rechtslücke auch nicht möglich ist, im Zuge einer richtlinienkonformen Interpretation des § 113 BVergG eine Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes für die Nichtigerklärung eines Widerrufs zu konstruieren (zur richtlinienkonformen Interpretation siehe etwa Öhler, Rechtsschutz bei der Vergabe öffentlicher Aufträge in der Europäischen Union, 115 ff). In der österreichischen Rechtsordnung findet sich allerdings mit § 1 JN eine Bestimmung, wonach die Gerichtsbarkeit in bürgerlichen Rechtssachen, soweit dieselben nicht durch besondere Gesetze vor andere Behörden oder Organe verwiesen sind, durch die ordentliche Gerichtsbarkeit ausgeübt wird. Der

geltend gemachte Anspruch, eine Entscheidung des Auftraggebers für nichtig zu erklären, betrifft das Handeln der Verwaltung als Träger von Privatrechten. Ein Vergabeverfahren ist stets auf den Abschluss eines privatrechtlichen Vertrages gerichtet, dessen Grundlagen in den Willenserklärungen im Vergabeverfahren liegen. Am privatrechtlichen Charakter der Willenserklärungen des Auftraggebers gegenüber den Bietern vermag auch die Einschränkung der privatrechtlichen Vorgaben in den Vergabegesetzen nichts zu ändern (OLG Wien vom 16. September 1997 wbl 1997, 524). Der Staat tritt somit nicht als Träger der Hoheitsverwaltung auf, vielmehr begegnet er den anderen Rechtssubjekten auf der Ebene der Gleichordnung. Die angestrebte Nichtigerklärung einer Willenserklärung in seiner ursprünglichen Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 462 aus 1993,) sah das BVergG in Paragraph 91, Absatz 3, noch vor, dass nach erfolgtem Zuschlag die Zuständigkeit des Bundesvergabebeamten auf die bloße Feststellung, dass der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt wurde, beschränkt ist. Dies ermöglichte die Nichtigerklärung von Entscheidungen des Auftraggebers nach sonstigem Abschluss des Vergabeverfahrens, weshalb das Bundesvergabeamt entsprechend den Bestimmungen des europäischen Vergaberechts auch einen rechtswidrig erfolgten Widerruf für nichtig erklären konnte (siehe etwa BVA vom 16. September 1996, N-7/96-13). Im Zuge der Novelle des BVergG im Jahre 1996 Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 463 aus 1996,) hat sich der Gesetzgeber jedoch – ohne seine diesbezüglichen Beweggründe in den Materialien darzulegen – zu einer aufgrund der gewählten Wortwahl keinen Zweifel eröffnenden Abkehr von der richtlinienkonformen Gesetzeslage entschlossen und nunmehr eine Regelung getroffen, die die besagte Richtlinie jedenfalls im Bereich des Verfahrens vor dem Bundesvergabeamt beim Widerruf einer Ausschreibung nicht mehr umsetzt. Dies führt wiederum dazu, dass es mangels Vorliegens einer echten Rechtslücke auch nicht möglich ist, im Zuge einer richtlinienkonformen Interpretation des Paragraph 113, BVergG eine Zuständigkeit des Bundesvergabebeamten für die Nichtigerklärung eines Widerrufs zu konstruieren (zur richtlinienkonformen Interpretation siehe etwa Öhler, Rechtsschutz bei der Vergabe öffentlicher Aufträge in der Europäischen Union, 115 ff.). In der österreichischen Rechtsordnung findet sich allerdings mit Paragraph eins, JN eine Bestimmung, wonach die Gerichtsbarkeit in bürgerlichen Rechtssachen, soweit dieselben nicht durch besondere Gesetze vor andere Behörden oder Organe verwiesen sind, durch die ordentliche Gerichtsbarkeit ausgeübt wird. Der geltend gemachte Anspruch, eine Entscheidung des Auftraggebers für nichtig zu erklären, betrifft das Handeln der Verwaltung als Träger von Privatrechten. Ein Vergabeverfahren ist stets auf den Abschluss eines privatrechtlichen Vertrages gerichtet, dessen Grundlagen in den Willenserklärungen im Vergabeverfahren liegen. Am privatrechtlichen Charakter der Willenserklärungen des Auftraggebers gegenüber den Bietern vermag auch die Einschränkung der privatrechtlichen Vorgaben in den Vergabegesetzen nichts zu ändern (OLG Wien vom 16. September 1997 wbl 1997, 524). Der Staat tritt somit nicht als Träger der Hoheitsverwaltung auf, vielmehr begegnet er den anderen Rechtssubjekten auf der Ebene der Gleichordnung. Die angestrebte Nichtigerklärung einer Willenserklärung

des Auftraggebers fällt zweifelsfrei unter den Begriff "bürgerliche Rechtssache"; zur Entscheidung wären dann mangels Ausnahmezuständigkeit des Bundesvergabebeamten die ordentlichen Gerichte berufen (vgl. BVA vom 20. September 1999, N-35/99-21 bzw. N-41/99-4, CONNEX 1999 H 11, 53 und 29. November 1999, N-37/99). Dem Bundesvergabeamt obliegt keine Ingerenz zu beurteilen, ob die begehrte Nichtigerklärung des Widerrufs der Ausschreibung durch einen Auftraggeber aus anderen Gründen als bei Vorliegen von Willensmängeln sachlich gerechtfertigt wäre, zumal nicht ersichtlich ist, dass der Auftraggeber unter Kontrahierungszwang gestanden wäre. Allerdings haben die Gerichte das Vorliegen einer unmittelbaren Wirkung der Bestimmungen der als positiver Ausdruck des allgemeinen Rechtsgrundsatzes des effektiven Rechtsschutzes anzusehenden Richtlinie 89/665/EWG (vgl. Arrowsmith, The Law of Public and Utilities Procurement, 899 und Öhler, Rechtsschutz bei der Vergabe öffentlicher Aufträge in der Europäischen Union, 111) und hierbei insbesondere des zuvor angeführten Art. 1 Abs. 1 lit. b zu prüfen. Sollte nun im Zuge dieser Prüfung hervorkommen, dass auch die zuständigen ordentlichen Gerichte die betreffenden Bestimmungen der RechtsmittelRL nicht unmittelbar anwenden können, und zudem zutage treten, dass kein Raum für eine richtlinienkonforme Interpretation besteht, so ist auf die Möglichkeit einer staatshaftungsrechtlichen Inanspruchnahme wegen Nicht- bzw. Schlechtumsetzung einer EU-Vergaberichtlinie durch den österreichischen Gesetzgeber zu verweisen (vgl. EuGH vom 19. November 1991, Rs 6/90 und C-9/90, Francovich; vom 14. Juli 1994, Rs C-91/92, Faccini Dori; vom 5. März 1996, Rs C-46/93 und C-48/93, Brasserie du Pecheur SA; vom 26. März 1996, Rs C-392/93, British Telecommunications sowie vom 15. Juni 1999, Rs C-321/97, Andersson). des Auftraggebers fällt zweifelsfrei unter den Begriff "bürgerliche Rechtssache"; zur Entscheidung wären dann mangels Ausnahmezuständigkeit des Bundesvergabebeamten die ordentlichen Gerichte berufen vergleiche BVA vom 20. September 1999, N-35/99-21 bzw. N-41/99-4, CONNEX 1999 H 11, 53 und 29. November 1999, N-37/99). Dem

Bundesvergabeamt obliegt keine Ingerenz zu beurteilen, ob die begehrte Nichtigerklärung des Widerrufs der Ausschreibung durch einen Auftraggeber aus anderen Gründen als bei Vorliegen von Willensmängeln sachlich gerechtfertigt wäre, zumal nicht ersichtlich ist, dass der Auftraggeber unter Kontrahierungszwang gestanden wäre. Allerdings haben die Gerichte das Vorliegen einer unmittelbaren Wirkung der Bestimmungen der als positiver Ausdruck des allgemeinen Rechtsgrundsatzes des effektiven Rechtsschutzes anzusehenden Richtlinie 89/665/EWG vergleiche Arrowsmith, The Law of Public and Utilities Procurement, 899 und Öhler, Rechtsschutz bei der Vergabe öffentlicher Aufträge in der Europäischen Union, 111) und hiebei insbesondere des zuvor angeführten Artikel eins, Absatz eins, Litera b, zu prüfen. Sollte nun im Zuge dieser Prüfung hervorkommen, dass auch die zuständigen ordentlichen Gerichte die betreffenden Bestimmungen der RechtsmittelRL nicht unmittelbar anwenden können, und zudem zutage treten, dass kein Raum für eine richtlinienkonforme Interpretation besteht, so ist auf die Möglichkeit einer staatshaftungsrechtlichen Inanspruchnahme wegen Nicht- bzw. Schlechtumsetzung einer EU-Vergaberichtlinie durch den österreichischen Gesetzgeber zu verweisen vergleiche EuGH vom 19. November 1991, Rs 6/90 und C-9/90, Francovich; vom 14. Juli 1994, Rs C-91/92, Faccini Dori; vom 5. März 1996, Rs C-46/93 und C-48/93, Brasserie du Pecheur SA; vom 26. März 1996, Rs C-392/93, British Telecommunications sowie vom 15. Juni 1999, Rs C-321/97, Andersson).

Die geltend gemachte Nichtigerklärung des Widerrufs der Ausschreibung durch den Auftraggeber war daher spruchgemäß unter Wahrnehmung der klaren innerstaatlichen Zuständigkeitsregeln und auch unter Berücksichtigung des in der RechtsmittelRL positivierten europarechtlichen Grundsatzes eines effektiven Rechtsschutzes zurückzuweisen.

Schlagworte

Geltungsbereich, persönlicher, Unternehmen des Bundes, Unternehmung gemäß Art 126b Abs 2 B-VG, im Allgemeininteresse liegende Aufgaben nicht gewerblicher Art, HL-AG; Bundesvergabeamt, Zuständigkeit, Nachprüfungsverfahren, Widerruf der Ausschreibung;

Dokumentnummer

VERGT_20000522_N_19_00_7_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