

TE Verg Bescheid 2000/1/31 F-24/99-13

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 31.01.2000

Norm

BVergG 1997 §55 Abs2

BVergG 1997 §113 Abs3

BVergG 1997 §115 Abs1

BVergG 1997 §115 Abs5

BVergG 1997 §117 Abs3

AVG §38

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

Text

BESCHEID

Der Senat 4 des Bundesvergabeamtes hat durch den Vizepräsidenten des OGH i.R. Dr. Kurt Hofmann als Vorsitzenden und die Beisitzer Dr. Friedrich Resel als Mitglied der Auftraggeberseite und Mag. Wolfgang Schmidt als Mitglied der Auftragnehmerseite am 20. Jänner 2000 entschieden:

Spruch:

Im Nachprüfungsverfahren betreffend das Vergabeverfahren "Beschaffung von LKW's für den Straßendienst, ZI 807.101/42-VI/B/8a/98" des Bundes, vertreten durch den Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten, wird über die Anträge vom 9. August 1999 der XXX Nutzfahrzeuge OHG, ***, vertreten durch ***, wie folgt entschieden: Im Nachprüfungsverfahren betreffend das Vergabeverfahren "Beschaffung von LKW's für den Straßendienst, ZI 807.101/42-VI/B/8a/98" des Bundes, vertreten durch den Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten, wird über die Anträge vom 9. August 1999 der römisch 30 Nutzfahrzeuge OHG, ***, vertreten durch ***, wie folgt entschieden:

1. 1.Ziffer eins

Der Antrag auf Nachprüfung der Entscheidung der Auftraggeberin, die Ausschreibung nicht zu widerrufen und die gegenständlichen Leistungen nicht neu auszuschreiben, und Feststellung gemäß § 113 Abs. 3 BVergG, dass wegen eines Verstoßes gegen das Bundesvergabegesetz oder die hiezu ergangenen Verordnungen der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt wurde, wird gemäß § 113 Abs. 3 Bundesvergabegesetz 1997 (BVergG) BGBl I Nr. 56/1997 idF BGBl I Nr. 27/1998, BGBl I Nr. 80/1999, BGBl I Nr. 120/1999 abgewiesen. Der Antrag auf Nachprüfung der Entscheidung der Auftraggeberin, die Ausschreibung nicht zu widerrufen und die gegenständlichen

Leistungen nicht neu auszuschreiben, und Feststellung gemäß Paragraph 113, Absatz 3, BVergG, dass wegen eines Verstoßes gegen das Bundesvergabegesetz oder die hiezu ergangenen Verordnungen der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt wurde, wird gemäß Paragraph 113, Absatz 3, Bundesvergabegesetz 1997 (BVergG) Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 56 aus 1997, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 27 aus 1998,, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 80 aus 1999,, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 120 aus 1999, abgewiesen.

2. 2.Ziffer 2

Der Antrag auf Feststellung gemäß § 115 Abs. 1 iVm § 117 Abs. 3 BVergG, dass die Entscheidung des Auftraggebers, nach Ausscheiden des Angebotes der Antragstellerin die Ausschreibung nicht zu widerrufen rechtswidrig war, wird gemäß § 117 Abs. 3 BVergG iVm § 113 Abs. 1, 2 und 3 BVergG als unzulässig zurückgewiesen. Der Antrag auf Feststellung gemäß Paragraph 115, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 117, Absatz 3, BVergG, dass die Entscheidung des Auftraggebers, nach Ausscheiden des Angebotes der Antragstellerin die Ausschreibung nicht zu widerrufen rechtswidrig war, wird gemäß Paragraph 117, Absatz 3, BVergG in Verbindung mit Paragraph 113, Absatz eins, 2 und 3 BVergG als unzulässig zurückgewiesen.

3. 3.Ziffer 3

Der Antrag auf Feststellung gemäß § 115 Abs. 1 iVm § 117 Abs. 3 BVergG, dass die Entscheidung des Auftraggebers, die gegenständlichen Lieferungen und Leistungen nicht neu auszuschreiben, rechtswidrig war, wird gemäß § 117 Abs. 3 iVm § 113 Abs. 1, 2 und 3 BVergG als unzulässig zurückgewiesen. Der Antrag auf Feststellung gemäß Paragraph 115, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 117, Absatz 3, BVergG, dass die Entscheidung des Auftraggebers, die gegenständlichen Lieferungen und Leistungen nicht neu auszuschreiben, rechtswidrig war, wird gemäß Paragraph 117, Absatz 3, in Verbindung mit Paragraph 113, Absatz eins, 2 und 3 BVergG als unzulässig zurückgewiesen.

4. 4.Ziffer 4

Der Eventualantrag auf Feststellung gemäß § 115 Abs. 1 iVm § 117 Abs. 3 BVergG, dass die Entscheidung des Auftraggebers, nach Ausscheiden des Angebotes der Antragstellerin die Ausschreibung bezüglich der Fahrzeugtypen 11.22, 11.26, 13.26, 32.16 und 55.28 nicht zu widerrufen, rechtswidrig war, wird gemäß § 117 Abs. 3 BVergG iVm § 113 Abs. 1, 2 und 3 BVergG als unzulässig zurückgewiesen. Der Eventualantrag auf Feststellung gemäß Paragraph 115, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 117, Absatz 3, BVergG, dass die Entscheidung des Auftraggebers, nach Ausscheiden des Angebotes der Antragstellerin die Ausschreibung bezüglich der Fahrzeugtypen 11.22, 11.26, 13.26, 32.16 und 55.28 nicht zu widerrufen, rechtswidrig war, wird gemäß Paragraph 117, Absatz 3, BVergG in Verbindung mit Paragraph 113, Absatz eins, 2 und 3 BVergG als unzulässig zurückgewiesen.

5. 5.Ziffer 5

Der Antrag auf Feststellung gemäß § 115 Abs. 1 BVergG iVm § 117 Abs. 3 BVergG, dass die Entscheidung des Auftraggebers, die Lieferungen und Leistungen bezüglich der Fahrzeugtypen 11.22, 11.26, 13.26, 32.16 und 55.28 nicht neu auszuschreiben, rechtswidrig war, wird gemäß § 117 Abs. 3 BVergG iVm § 113 Abs. 1, 2 und 3 BVergG als unzulässig zurückgewiesen. Der Antrag auf Feststellung gemäß Paragraph 115, Absatz eins, BVergG in Verbindung mit Paragraph 117, Absatz 3, BVergG, dass die Entscheidung des Auftraggebers, die Lieferungen und Leistungen bezüglich der Fahrzeugtypen 11.22, 11.26, 13.26, 32.16 und 55.28 nicht neu auszuschreiben, rechtswidrig war, wird gemäß Paragraph 117, Absatz 3, BVergG in Verbindung mit Paragraph 113, Absatz eins, 2 und 3 BVergG als unzulässig zurückgewiesen.

6. 6.Ziffer 6

Der Antrag auf Feststellung gemäß § 115 Abs. 1 BVergG iVm § 117 Abs. 3 BVergG, dass die Entscheidung des Auftraggebers, der YYY Österreich GmbH bezüglich der Fahrzeugtypen 11.22, 11.26, 13.26, 32.16 und 55.28 den Zuschlag zu erteilen, rechtswidrig war, wird gemäß § 117 Abs. 3 BVergG iVm § 113 Abs. 1, 2 und 3 BVergG als unzulässig zurückgewiesen. Der Antrag auf Feststellung gemäß Paragraph 115, Absatz eins, BVergG in Verbindung mit Paragraph 117, Absatz 3, BVergG, dass die Entscheidung des Auftraggebers, der YYY Österreich GmbH bezüglich der Fahrzeugtypen 11.22, 11.26, 13.26, 32.16 und 55.28 den Zuschlag zu erteilen, rechtswidrig war, wird gemäß Paragraph 117, Absatz 3, BVergG in Verbindung mit Paragraph 113, Absatz eins, 2 und 3 BVergG als unzulässig zurückgewiesen.

Begründung:

Mit Eingabe vom 9. August 1999 stellte die Antragstellerin die im Spruch ersichtlichen Begehren und begründete diese

im wesentlichen wie folgt (vgl. OZ 1): Mit Eingabe vom 9. August 1999 stellte die Antragstellerin die im Spruch ersichtlichen Begehren und begründete diese im wesentlichen wie folgt (vergleiche OZ 1):

Die Einschreiterin, die ZZZ Automobil AG, die AAA Gesellschaft für Handel und Leasing und die YYY Österreich GmbH hätten sich an dem Vergabeverfahren des Bundesministeriums für wirtschaftliche Angelegenheiten zur Beschaffung von LKW's verschiedener Typen für den Straßendienst beteiligt. Nachdem der Auftraggeber das Angebot der AAA Gesellschaft für Handel und Leasing zur Gänze sowie in Befolgung einer Empfehlung der Bundes-Vergabekontrollkommission das Angebot der ZZZ Automobil AG bezüglich der Fahrzeugtypen 11.22 und 11.26 ausgeschieden habe, habe die YYY Österreich GmbH einen Antrag an das Bundesvergabeamt auf Nichtigerklärung des Nichtausscheidens des Angebotes der Antragstellerin betreffend sämtlicher vergabegegenständlicher Fahrzeugtypen gestellt, dem das Bundesvergabeamt mit Bescheid vom 12. Mai 1999, Zl. N-20/99-21, stattgegeben habe. Diese Entscheidung des Bundesvergabeamtes sei lediglich aus formalen Gründen (fehlende Übereinstimmung des Angebotes der Antragstellerin mit den rechtlichen Vertragsbedingungen betreffend Geltungsdauer der anzubietenden Rabattsätze) erfolgt. In Befolgung dieses Bescheides des Bundesvergabeamtes habe der Auftraggeber das Angebot der Antragstellerin mit Schreiben vom 25. Juni 1999 ausgeschieden. Sodann habe der Auftraggeber am 1. Juli 1999 den Zuschlag betreffend die Fahrzeugtype 41.20 an die Fa. ZZZ Automobil AG und betreffend sämtlicher restlicher Fahrzeugtypen an die YYY Österreich GmbH erteilt. Mit Ausnahme des Fahrzeugtyps 41.20 sei die Zuschlagserteilung an die YYY Österreich GmbH lediglich deshalb erfolgt, weil ihr Angebot als einziges Angebot übriggeblieben sei. Diese Entscheidung des Auftraggebers, nämlich den Zuschlag zu erteilen und vom Widerruf der Ausschreibung abzusehen, verletze die Bestimmungen des § 55 Abs. 2 BVergG. Die Einschreiterin, die ZZZ Automobil AG, die AAA Gesellschaft für Handel und Leasing und die YYY Österreich GmbH hätten sich an dem Vergabeverfahren des Bundesministeriums für wirtschaftliche Angelegenheiten zur Beschaffung von LKW's verschiedener Typen für den Straßendienst beteiligt. Nachdem der Auftraggeber das Angebot der AAA Gesellschaft für Handel und Leasing zur Gänze sowie in Befolgung einer Empfehlung der Bundes-Vergabekontrollkommission das Angebot der ZZZ Automobil AG bezüglich der Fahrzeugtypen 11.22 und 11.26 ausgeschieden habe, habe die YYY Österreich GmbH einen Antrag an das Bundesvergabeamt auf Nichtigerklärung des Nichtausscheidens des Angebotes der Antragstellerin betreffend sämtlicher vergabegegenständlicher Fahrzeugtypen gestellt, dem das Bundesvergabeamt mit Bescheid vom 12. Mai 1999, Zl. N-20/99-21, stattgegeben habe. Diese Entscheidung des Bundesvergabeamtes sei lediglich aus formalen Gründen (fehlende Übereinstimmung des Angebotes der Antragstellerin mit den rechtlichen Vertragsbedingungen betreffend Geltungsdauer der anzubietenden Rabattsätze) erfolgt. In Befolgung dieses Bescheides des Bundesvergabeamtes habe der Auftraggeber das Angebot der Antragstellerin mit Schreiben vom 25. Juni 1999 ausgeschieden. Sodann habe der Auftraggeber am 1. Juli 1999 den Zuschlag betreffend die Fahrzeugtype 41.20 an die Fa. ZZZ Automobil AG und betreffend sämtlicher restlicher Fahrzeugtypen an die YYY Österreich GmbH erteilt. Mit Ausnahme des Fahrzeugtyps 41.20 sei die Zuschlagserteilung an die YYY Österreich GmbH lediglich deshalb erfolgt, weil ihr Angebot als einziges Angebot übriggeblieben sei. Diese Entscheidung des Auftraggebers, nämlich den Zuschlag zu erteilen und vom Widerruf der Ausschreibung abzusehen, verletze die Bestimmungen des Paragraph 55, Absatz 2, BVergG.

Nach der Bestimmung des § 55 Abs. 2 BVergG könne die Ausschreibung widerrufen werden, wenn nach dem Ausscheiden von Angeboten gemäß § 52 nur ein Angebot übrigbleibt. Unter Beachtung der Grundprinzipien des Vergaberechts sei diese Bestimmung dahingehend zu verstehen, dass der Auftraggeber unter pflichtgemäßer Beachtung der Prinzipien des Vergaberechts, insbesondere der Wahrung des freien und lauten Wettbewerbes zu überprüfen habe, ob die Ausschreibung zu widerrufen ist, wenn nach dem Ausscheiden von Angeboten nur mehr ein Angebot verbleibt. § 55 Abs. 2 BVergG verleihe dem Auftraggeber kein freies Wahlrecht, sondern verpflichte ihn zu einer Neuausschreibung, falls diese dem Gedanken des Wettbewerbs besser entspreche als die Zuschlagserteilung auf das letzte verbleibende Angebot. Gerade dies sei im vorliegenden Fall gegeben gewesen. Das Ausscheiden des Angebotes der Antragsteller sei lediglich aus formalen Gründen erfolgt. Inhaltlich sei jedoch nicht die YYY Österreich GmbH, sondern die Antragstellerin als Bestbieterin anzusehen gewesen. Das Angebot der Antragstellerin sei preislich gleichwertig gewesen. Das Angebot der Antragstellerin sei dem Angebot der YYY Österreich GmbH hinsichtlich anderer Umstände (Servicenet, Personal des Auftraggebers bereits geschult, bessere Ersatzteilversorgung, bereits vorhandenes Werkzeug und vorteilhafter Rabatt für alle Ersatzteillieferungen für den gesamten LKW-Fuhrpark des Auftraggebers) überlegen gewesen. Daher sei der Zuschlag nicht an den Bestbieter erfolgt und sei die Entscheidung des Auftraggebers, vom Widerruf abzusehen, rechtswidrig. Nach der Bestimmung des Paragraph 55, Absatz 2, BVergG

könne die Ausschreibung widerrufen werden, wenn nach dem Ausscheiden von Angeboten gemäß Paragraph 52, nur ein Angebot übrigbleibt. Unter Beachtung der Grundprinzipien des Vergaberechts sei diese Bestimmung dahingehend zu verstehen, dass der Auftraggeber unter pflichtgemäßer Beachtung der Prinzipien des Vergaberechts, insbesondere der Wahrung des freien und lauterer Wettbewerbes zu überprüfen habe, ob die Ausschreibung zu widerrufen ist, wenn nach dem Ausscheiden von Angeboten nur mehr ein Angebot verbleibt. Paragraph 55, Absatz 2, BVergG verleihe dem Auftraggeber kein freies Wahlrecht, sondern verpflichte ihn zu einer Neuausschreibung, falls diese dem Gedanken des Wettbewerbs besser entspreche als die Zuschlagserteilung auf das letzte verbleibende Angebot. Gerade dies sei im vorliegenden Fall gegeben gewesen. Das Ausscheiden des Angebotes der Antragsteller sei lediglich aus formalen Gründen erfolgt. Inhaltlich sei jedoch nicht die YYY Österreich GmbH, sondern die Antragstellerin als Bestbieterin anzusehen gewesen. Das Angebot der Antragstellerin sei preislich gleichwertig gewesen. Das Angebot der Antragstellerin sei dem Angebot der YYY Österreich GmbH hinsichtlich anderer Umstände (Servicenetze, Personal des Auftraggebers bereits geschult, bessere Ersatzteilversorgung, bereits vorhandenes Werkzeug und vorteilhafter Rabatt für alle Ersatzteillieferungen für den gesamten LKW-Fuhrpark des Auftraggebers) überlegen gewesen. Daher sei der Zuschlag nicht an den Bestbieter erfolgt und sei die Entscheidung des Auftraggebers, vom Widerruf abzusehen, rechtswidrig.

Mit Schreiben vom 20. Dezember 1999 hat der Auftraggeber den Sachverhalt im wesentlichen gleichlautend mit den Ausführungen der Antragstellerin (und in Übereinstimmung mit den ha. Ermittlungsergebnissen aus den vorherigen Nachprüfungsverfahren) geschildert und in rechtlicher Hinsicht die Ausführungen der Antragstellerin im wesentlichen mit der Begründung bestritten, dass das Angebot der YYY Österreich GmbH nach dem Ausscheiden der anderen Angebote als Bestangebot anzusehen gewesen sei und ein Widerruf eine Neuausschreibung der Leistungen wegen des damit verbundenen Zeitverlustes, der Unwirtschaftlichkeit weiterer Reparaturen an den Altfahrzeugen sowie wegen der Dringlichkeit der Beschaffung nicht möglich gewesen sei. Überdies wäre es nicht möglich gewesen, durch eine Neuausschreibung einen anderen Bieterkreis anzusprechen, als jenen, der mit der gegenständlichen Ausschreibung bereits angesprochen wurde (vgl. OZ 6).

Mit Schreiben vom 20. Dezember 1999 hat der Auftraggeber den Sachverhalt im wesentlichen gleichlautend mit den Ausführungen der Antragstellerin (und in Übereinstimmung mit den ha. Ermittlungsergebnissen aus den vorherigen Nachprüfungsverfahren) geschildert und in rechtlicher Hinsicht die Ausführungen der Antragstellerin im wesentlichen mit der Begründung bestritten, dass das Angebot der YYY Österreich GmbH nach dem Ausscheiden der anderen Angebote als Bestangebot anzusehen gewesen sei und ein Widerruf eine Neuausschreibung der Leistungen wegen des damit verbundenen Zeitverlustes, der Unwirtschaftlichkeit weiterer Reparaturen an den Altfahrzeugen sowie wegen der Dringlichkeit der Beschaffung nicht möglich gewesen sei. Überdies wäre es nicht möglich gewesen, durch eine Neuausschreibung einen anderen Bieterkreis anzusprechen, als jenen, der mit der gegenständlichen Ausschreibung bereits angesprochen wurde (vergleiche OZ 6).

Das Bundesvergabeamt hat festgestellt und erwogen:

I. Zu Spruch Pkt. 1:römisch eins. Zu Spruch Pkt. 1:

Hinsichtlich der Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes wird auf die Ausführungen im ha. Bescheid vom 12. Mai 1999, Zl. N-20/99-21, verwiesen, der beiden Verfahrensparteien zugestellt wurde. Da der Zuschlag erteilt wurde und der gegenständliche Antrag auch innerhalb der vom 1. Juli 1999 zu rechnenden Sechswochenfrist des § 115 Abs. 4 BVergG, nämlich am 10. August 1999 ha. eingelangt ist, ist der Nachprüfungsantrag auch zulässig. Die von der Antragstellerin relevierte Frage, ob der Auftraggeber allenfalls nach § 55 Abs. 2 BVergG auch zu einem Widerruf verpflichtet sein kann, und ob der Auftraggeber im gegebenen Fall, das ihm durch diese Vorschrift eingeräumte Ermessen nicht pflichtgemäß gehandhabt hat, kann dahinstehen. Eine Verletzung der Bestimmung des § 55 Abs. 2 BVergG kann nämlich im Nachprüfungsverfahren gemäß § 113 Abs. 3 BVergG keinesfalls zu einer Stattgebung des Nachprüfungsantrags führen. Da das Bundesvergabeamt im Nachprüfungsverfahren gemäß § 113 Abs. 3 BVergG nur zur Feststellung, dass wegen Verletzungen des Bundesvergabegesetzes oder der hiezu ergangenen Verordnungen der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt, zuständig ist, setzt die Stattgebung des Nachprüfungsantrags voraus, dass die antragsgegenständliche Auftraggeberentscheidung nicht bloß rechtswidrig war, sondern auch zur Folge hatte, dass durch diese Entscheidung der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt wurde. Z zufolge § 53 BVergG, wonach von den Angeboten, die nach dem Ausscheiden übrigbleiben, der Zuschlag dem technisch und wirtschaftlich günstigsten Angebot zu erteilen ist, kann entgegen der Ansicht der Antragstellerin ein auszuschheidendes Angebot niemals Bestbieter sein. Da die Anwendung des § 55 Abs. 2 voraussetzt, dass sämtliche Angebote bis auf ein einziges

ausgeschieden wurden und dieses verbleibende Angebot nicht auszuschneiden ist, ergibt sich zwingend, dass nur mehr dieses Angebot für die Zuschlagserteilung in Betracht kommt und daher dieses Angebot als Bestbieter gemäß § 53 BVerG anzusehen ist. In der Konstellation des § 55 Abs. 2 erfolgt eine allfällige Zuschlagserteilung daher jedenfalls an den Bestbieter. Hinsichtlich der Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes wird auf die Ausführungen im ha. Bescheid vom 12. Mai 1999, Zl. N-20/99-21, verwiesen, der beiden Verfahrensparteien zugestellt wurde. Da der Zuschlag erteilt wurde und der gegenständliche Antrag auch innerhalb der vom 1. Juli 1999 zu rechnenden Sechswochenfrist des Paragraph 115, Absatz 4, BVerG, nämlich am 10. August 1999 ha. eingelangt ist, ist der Nachprüfungsantrag auch zulässig. Die von der Antragstellerin relevierte Frage, ob der Auftraggeber allenfalls nach Paragraph 55, Absatz 2, BVerG auch zu einem Widerruf verpflichtet sein kann, und ob der Auftraggeber im gegebenen Fall, das ihm durch diese Vorschrift eingeräumte Ermessen nicht pflichtgemäß gehandhabt hat, kann dahinstehen. Eine Verletzung der Bestimmung des Paragraph 55, Absatz 2, BVerG kann nämlich im Nachprüfungsverfahren gemäß Paragraph 113, Absatz 3, BVerG keinesfalls zu einer Stattgebung des Nachprüfungsantrags führen. Da das Bundesvergabeamt im Nachprüfungsverfahren gemäß Paragraph 113, Absatz 3, BVerG nur zur Feststellung, dass wegen Verletzungen des Bundesvergabegesetzes oder der hiezu ergangenen Verordnungen der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt, zuständig ist, setzt die Stattgebung des Nachprüfungsantrags voraus, dass die antragsgegenständliche Auftraggeberentscheidung nicht bloß rechtswidrig war, sondern auch zur Folge hatte, dass durch diese Entscheidung der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt wurde. Zuzufolge Paragraph 53, BVerG, wonach von den Angeboten, die nach dem Ausscheiden übrigbleiben, der Zuschlag dem technisch und wirtschaftlich günstigsten Angebot zu erteilen ist, kann entgegen der Ansicht der Antragstellerin ein auszuschneidendes Angebot niemals Bestbieter sein. Da die Anwendung des Paragraph 55, Absatz 2, voraussetzt, dass sämtliche Angebote bis auf ein einziges ausgeschieden wurden und dieses verbleibende Angebot nicht auszuschneiden ist, ergibt sich zwingend, dass nur mehr dieses Angebot für die Zuschlagserteilung in Betracht kommt und daher dieses Angebot als Bestbieter gemäß Paragraph 53, BVerG anzusehen ist. In der Konstellation des Paragraph 55, Absatz 2, erfolgt eine allfällige Zuschlagserteilung daher jedenfalls an den Bestbieter.

Folglich kann eine allfällige Verletzung des § 55 Abs. 2 BVerG keinesfalls zur Folge haben, dass der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt wurde und kann daher auch nicht gemäß § 113 Abs. 3 BVerG zu einer solchen Feststellung führen. Bei der gegebenen gesetzlichen Ausgestaltung des Nachprüfungsverfahrens nach Zuschlagserteilung stellt sich daher die Vorschrift des § 55 Abs. 2 BVerG als *lex imperfecta* dar, deren Verletzung im Nachprüfungsverfahren gemäß § 113 Abs. 3 vor dem Bundesvergabeamt nicht erfolgreich geltend gemacht werden kann. Folglich kann eine allfällige Verletzung des Paragraph 55, Absatz 2, BVerG keinesfalls zur Folge haben, dass der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt wurde und kann daher auch nicht gemäß Paragraph 113, Absatz 3, BVerG zu einer solchen Feststellung führen. Bei der gegebenen gesetzlichen Ausgestaltung des Nachprüfungsverfahrens nach Zuschlagserteilung stellt sich daher die Vorschrift des Paragraph 55, Absatz 2, BVerG als *lex imperfecta* dar, deren Verletzung im Nachprüfungsverfahren gemäß Paragraph 113, Absatz 3, vor dem Bundesvergabeamt nicht erfolgreich geltend gemacht werden kann.

Die Antragstellerin richtet sich nach ihren gesamten Vorbringen im ursprünglichen Schriftsatz sowie auch nach ihrer, in Beantwortung der mit ha. Note vom 3. Jänner 2000 mitgeteilten Aufforderung zur Erstattung ergänzenden Tatsachenvorbringens übermittelten ergänzenden Stellungnahme vom 10. Jänner 2000 ausschließlich gegen die Entscheidung des Auftraggebers, die antragsgegenständliche Ausschreibung nicht aus dem Grunde des § 55 Abs. 2 BVerG zu widerrufen. Da die durch den Antragsteller angefochtene Auftraggeberentscheidung den Verfahrensgegenstand des Nachprüfungsverfahrens festlegt, war es dem Bundesvergabeamt verwehrt, auf die Frage einzugehen, ob andere Auftraggeberentscheidungen, etwa die Entscheidung vom Widerruf aus zwingenden Gründen gemäß § 55 Abs. 1 BVerG abzusehen, im Einklang mit dem Gesetz stehen. Die Antragstellerin richtet sich nach ihren gesamten Vorbringen im ursprünglichen Schriftsatz sowie auch nach ihrer, in Beantwortung der mit ha. Note vom 3. Jänner 2000 mitgeteilten Aufforderung zur Erstattung ergänzenden Tatsachenvorbringens übermittelten ergänzenden Stellungnahme vom 10. Jänner 2000 ausschließlich gegen die Entscheidung des Auftraggebers, die antragsgegenständliche Ausschreibung nicht aus dem Grunde des Paragraph 55, Absatz 2, BVerG zu widerrufen. Da die durch den Antragsteller angefochtene Auftraggeberentscheidung den Verfahrensgegenstand des Nachprüfungsverfahrens festlegt, war es dem Bundesvergabeamt verwehrt, auf die Frage einzugehen, ob andere Auftraggeberentscheidungen, etwa die Entscheidung vom Widerruf aus zwingenden Gründen gemäß Paragraph 55, Absatz eins, BVerG abzusehen, im Einklang mit dem Gesetz stehen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

I. Zu Spruch Pkt. 2 bis 6:römisch eins. Zu Spruch Pkt. 2 bis 6:

Mit den hier gegenständlichen Anträgen begehrt die Antragstellerin - unabhängig von einem Nachprüfungsverfahren gemäß § 113 Abs. 3 BVergG - "selbständige" Feststellungsbescheide und beruft sich diesbezüglich auf die Bestimmung des § 117 Abs. 3 BVergG, wonach das Bundesvergabeamt nach erfolgtem Zuschlag unter den Voraussetzungen des Abs. 1 bloß festzustellen hat, ob der behauptete Rechtsverstoß vorliegt oder nicht. Schon die systematische Stellung der von der Antragstellerin herangezogenen Bestimmung des § 117 Abs. 3 legt nahe, dass diese Feststellungskompetenz nur dann zum Tragen kommt, wenn ein Antrag auf Nichtigerklärung von Auftraggeberentscheidungen gemäß § 113 Abs. 2 Z 2 BVergG anhängig wird und der Zuschlag während eines solchen Nachprüfungsverfahrens gemäß § 113 Abs. 2 BVergG erteilt wird, trägt doch der gesamte § 117 die Überschrift "Nichtigerklärung der Entscheidung des Auftraggebers". Gleiches ergibt die Anwendung der historischen Interpretationsmethode. In den Materialien zu § 94 BVergG 1993 (nunmehr § 117 BVergG 1997) wird nämlich ausdrücklich wie folgt ausgeführt: "Wurde ein Nachprüfungsverfahren gemäß § 91 Abs. 2 (nunmehr § 113 Abs. 2) fristgerecht anhängig gemacht, ist aber mittlerweile in dem zugrundeliegenden Vergabeverfahren der Zuschlag erfolgt, so erschöpft sich die Entscheidung des Bundesvergabeamtes in der Feststellung des Vorliegens oder Nichtvorliegens des behaupteten Rechtsverstoßes (Abs. 3)" (vgl. 972 BlgNR 18.GP 70). Mit den hier gegenständlichen Anträgen begehrt die Antragstellerin - unabhängig von einem Nachprüfungsverfahren gemäß Paragraph 113, Absatz 3, BVergG - "selbständige" Feststellungsbescheide und beruft sich diesbezüglich auf die Bestimmung des Paragraph 117, Absatz 3, BVergG, wonach das Bundesvergabeamt nach erfolgtem Zuschlag unter den Voraussetzungen des Absatz eins, bloß festzustellen hat, ob der behauptete Rechtsverstoß vorliegt oder nicht. Schon die systematische Stellung der von der Antragstellerin herangezogenen Bestimmung des Paragraph 117, Absatz 3, legt nahe, dass diese Feststellungskompetenz nur dann zum Tragen kommt, wenn ein Antrag auf Nichtigerklärung von Auftraggeberentscheidungen gemäß Paragraph 113, Absatz 2, Ziffer 2, BVergG anhängig wird und der Zuschlag während eines solchen Nachprüfungsverfahrens gemäß Paragraph 113, Absatz 2, BVergG erteilt wird, trägt doch der gesamte Paragraph 117, die Überschrift "Nichtigerklärung der Entscheidung des Auftraggebers". Gleiches ergibt die Anwendung der historischen Interpretationsmethode. In den Materialien zu Paragraph 94, BVergG 1993 (nunmehr Paragraph 117, BVergG 1997) wird nämlich ausdrücklich wie folgt ausgeführt: "Wurde ein Nachprüfungsverfahren gemäß Paragraph 91, Absatz 2, (nunmehr Paragraph 113, Absatz 2,) fristgerecht anhängig gemacht, ist aber mittlerweile in dem zugrundeliegenden Vergabeverfahren der Zuschlag erfolgt, so erschöpft sich die Entscheidung des Bundesvergabeamtes in der Feststellung des Vorliegens oder Nichtvorliegens des behaupteten Rechtsverstoßes (Absatz 3,)" vergleiche 972 BlgNR 18.Gesetzgebungsperiode 70).

§ 117 Abs. 3 BVergG begründet demnach keine selbständige Feststellungskompetenz des Bundesvergabeamtes auf deren Ausübung ein Antragsrecht bestünde, sondern setzt ein bereits anhängiges Nachprüfungsverfahren mit dem Begehren auf Nichtigerklärung einer Auftraggeberentscheidung voraus. Ein solches liegt jedoch nicht vor. Da die Feststellung von Rechtswidrigkeiten nach Abschluss des Vergabeverfahrens systematisch Teil des Schadenersatzrechtes ist, handelt es sich um bürgerliche Rechtssachen iSv § 1 JN und kommt eine bescheidmäßige Feststellung des Bundesvergabeamtes daher nur nach Maßgabe der ausdrücklichen gesetzlichen Zuständigkeitszuweisung des § 113 Abs. 1, 2 und 3 BVergG in Betracht. Da die Antragstellerin ihre zu Spruch Pkt. 2 bis 6 ersichtlichen Begehren aber nicht auf § 113 Abs. 3 stützt, liegt die Erlassung entsprechender Feststellungsentscheidungen außerhalb der Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes und waren die Anträge daher spruchgemäß zurückzuweisen. Paragraph 117, Absatz 3, BVergG begründet demnach keine selbständige Feststellungskompetenz des Bundesvergabeamtes auf deren Ausübung ein Antragsrecht bestünde, sondern setzt ein bereits anhängiges Nachprüfungsverfahren mit dem Begehren auf Nichtigerklärung einer Auftraggeberentscheidung voraus. Ein solches liegt jedoch nicht vor. Da die Feststellung von Rechtswidrigkeiten nach Abschluss des Vergabeverfahrens systematisch Teil des Schadenersatzrechtes ist, handelt es sich um bürgerliche Rechtssachen iSv Paragraph eins, JN und kommt eine bescheidmäßige Feststellung des Bundesvergabeamtes daher nur nach Maßgabe der ausdrücklichen gesetzlichen Zuständigkeitszuweisung des Paragraph 113, Absatz eins, 2 und 3 BVergG in Betracht. Da die Antragstellerin ihre zu Spruch Pkt. 2 bis 6 ersichtlichen Begehren aber nicht auf Paragraph 113, Absatz 3, stützt, liegt die Erlassung entsprechender Feststellungsentscheidungen außerhalb der Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes und waren die Anträge daher spruchgemäß zurückzuweisen.

Veröffentlichungen

Connex 2000/3, 42

Schlagworte

Nachprüfungsverfahren nach Zuschlagserteilung, Nichtwiderruf bei Verbleiben von nur einem Angebot nicht überprüfbar; Nachprüfungsverfahren, Antrag, Begehren, zulässiges, Feststellungskompetenz nach Zuschlagserteilung; Nachprüfungsverfahren, Verfahrensgegenstand, Amtswegigkeitsgrundsatz; Bindung des BVA an inkriminierte Auftraggeberentscheidung;

Anmerkung

vergleiche auch die das selbe Vergabeverfahren betreffenden Verfahren B-VKK 7.6.1999, S-79/99-13 BVA 21.6.1999, N-24/99-8 B-VKK 30.3.1999, S-35/99-16 BVA 20.4.1999, N-20/99-9 BVA 12.5.1999, N-20/99-21

Dokumentnummer

VERGT_20000131_F_24_99_13_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