

TE Verg Bescheid 1999/7/7 F-14/99-10

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 07.07.1999

Norm

BVergG 1997 §115 Abs4

ABGB §902

AVG §33 Abs3

AVG §76 Abs1

AVG §76 Abs3

1. ABGB § 902 heute
2. ABGB § 902 gültig ab 01.01.1917 zuletzt geändert durch RGBl. Nr. 69/1916

1. AVG § 33 heute
2. AVG § 33 gültig ab 21.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/2023
3. AVG § 33 gültig von 01.03.2013 bis 20.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. AVG § 33 gültig von 01.01.2008 bis 28.02.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
5. AVG § 33 gültig von 01.03.2004 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2004
6. AVG § 33 gültig von 01.02.1991 bis 29.02.2004

1. AVG § 76 heute
2. AVG § 76 gültig ab 01.01.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 82/2025
3. AVG § 76 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 137/2001
4. AVG § 76 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
5. AVG § 76 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/1999
6. AVG § 76 gültig von 18.08.1999 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/1999
7. AVG § 76 gültig von 01.01.1999 bis 17.08.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
8. AVG § 76 gültig von 01.07.1998 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
9. AVG § 76 gültig von 01.07.1998 bis 30.06.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
10. AVG § 76 gültig von 01.07.1995 bis 30.06.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
11. AVG § 76 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995

1. AVG § 76 heute
2. AVG § 76 gültig ab 01.01.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 82/2025
3. AVG § 76 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 137/2001
4. AVG § 76 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
5. AVG § 76 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/1999
6. AVG § 76 gültig von 18.08.1999 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/1999
7. AVG § 76 gültig von 01.01.1999 bis 17.08.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
8. AVG § 76 gültig von 01.07.1998 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998

9. AVG § 76 gültig von 01.07.1998 bis 30.06.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
10. AVG § 76 gültig von 01.07.1995 bis 30.06.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
11. AVG § 76 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995

Text

BESCHEID

Der Senat 3 des Bundesvergabeamtes hat durch den Senatspräsidenten des OGH Dr. Wolfram Massauer als Vorsitzenden und die Beisitzer Divisionär Ing. Dr. Ernst Hladik als Mitglied der Auftraggeberseite und Dr. Günter Tschepl als Mitglied der Auftragnehmerseite am 5. Juli 1999 entschieden:

Spruch:

Im Nachprüfungsverfahren gemäß § 113 Abs. 3 BundesvergabeGesetz (BVergG) 1997 BGBl. I Nr. 56/1997 idF BGBl. I Nr. 80/1999 betreffend das Vergabeverfahren "Entsorgung gefährlicher Abfälle" des Auftraggebers Bleiberger Bergwerks - Union AG i.L.: wird wie folgt entschieden: Im Nachprüfungsverfahren gemäß Paragraph 113, Absatz 3, BundesvergabeGesetz (BVergG) 1997 Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 56 aus 1997, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 80 aus 1999, betreffend das Vergabeverfahren "Entsorgung gefährlicher Abfälle" des Auftraggebers Bleiberger Bergwerks - Union AG i.L.: wird wie folgt entschieden:

1. 1.Ziffer eins

Der Nachprüfungsantrag gemäß § 113 Abs. 3 BVergG der XXX Umwelttechnik AG, YYY GesmbH, ZZZ AG, sämtlich vertreten durch ***, vom 12. April 1999 wird gemäß § 115 Abs. 4 BVergG als verspätet zurückgewiesen. Der Nachprüfungsantrag gemäß Paragraph 113, Absatz 3, BVergG der römisch 30 Umwelttechnik AG, YYY GesmbH, ZZZ AG, sämtlich vertreten durch ***, vom 12. April 1999 wird gemäß Paragraph 115, Absatz 4, BVergG als verspätet zurückgewiesen.

2. 2.Ziffer 2

Die Antragsteller XXX Umwelttechnik AG, YYY GesmbH und ZZZ AG sind jeweils schuldig, dem Bund jeweils den Betrag von ATS 16,60 (in Worten: sechzehn Schilling und sechzig Groschen) zu Händen der Amtskasse des Bundesministeriums für wirtschaftliche Angelegenheiten (PSK Kto. Nr. 5 080 001) binnen 14 Tagen ab Zustellung dieses Bescheids bei sonstiger Exekution zu bezahlen. Die Antragsteller römisch 30 Umwelttechnik AG, YYY GesmbH und ZZZ AG sind jeweils schuldig, dem Bund jeweils den Betrag von ATS 16,60 (in Worten: sechzehn Schilling und sechzig Groschen) zu Händen der Amtskasse des Bundesministeriums für wirtschaftliche Angelegenheiten (PSK Kto. Nr. 5 080 001) binnen 14 Tagen ab Zustellung dieses Bescheids bei sonstiger Exekution zu bezahlen.

Rechtsgrundlage: § 76 Abs. 1, 3 AVG 1991 BGBl. Nr. 51/1991 idF BGBl. I Nr. 158/1998. Rechtsgrundlage: Paragraph 76, Absatz eins, 3, AVG 1991 Bundesgesetzblatt Nr. 51 aus 1991, in der Fassung BGBl. I Nr. 158 aus 1998,.

Begründung:

Zu Spruchpunkt 1:

Gemäß § 115 Abs. 4 BVergG ist ein Antrag in den Fällen des § 113 Abs. 3 unzulässig, wenn er nicht spätestens sechs Wochen ab dem Zeitpunkt der Kenntnis des Zuschlages gestellt wird. Gemäß Paragraph 115, Absatz 4, BVergG ist ein Antrag in den Fällen des Paragraph 113, Absatz 3, unzulässig, wenn er nicht spätestens sechs Wochen ab dem Zeitpunkt der Kenntnis des Zuschlages gestellt wird.

Aus dem Antrag (OZ 1) und den von der Behörde über den Zeitpunkt des Einlangens des Antrags angestellten Erhebungen (OZ 2), zu denen die Antragsteller mit Schriftsatz vom 23. Juni 1999 (OZ 8) Stellung genommen haben, ergibt sich als unbestrittener Sachverhalt, daß die Antragsteller am 1. März 1999 Kenntnis von Zuschlag und Zuschlagsempfänger erlangten, der Nachprüfungsantrag am 12. April 1999, also am letzten Tag der Frist gemäß § 115 Abs. 4 BVergG zur Post gegeben wurde, jedoch erst am 13. April 1999, sohin nach Fristablauf bei der Geschäftsführung des Bundesvergabeamtes eingelangt ist. Der Antrag wäre daher nur dann als rechtzeitig eingebracht anzusehen, wenn die Frist gemäß § 115 Abs. 4 BVergG als verfahrensrechtliche Frist anzusehen wäre und die Tage des Postenlaufes gemäß § 33 Abs. 3 AVG nicht einzurechnen wären. Aus dem Antrag (OZ 1) und den von der Behörde über den Zeitpunkt des Einlangens des Antrags angestellten Erhebungen (OZ 2), zu denen die Antragsteller mit Schriftsatz vom 23. Juni 1999 (OZ 8) Stellung genommen haben, ergibt sich als unbestrittener Sachverhalt, daß die Antragsteller am 1. März

1999 Kenntnis von Zuschlag und Zuschlagsempfänger erlangten, der Nachprüfungsantrag am 12. April 1999, also am letzten Tag der Frist gemäß Paragraph 115, Absatz 4, BVergG zur Post gegeben wurde, jedoch erst am 13. April 1999, sohin nach Fristablauf bei der Geschäftsführung des Bundesvergabeamtes eingelangt ist. Der Antrag wäre daher nur dann als rechtzeitig eingebracht anzusehen, wenn die Frist gemäß Paragraph 115, Absatz 4, BVergG als verfahrensrechtliche Frist anzusehen wäre und die Tage des Postenlaufes gemäß Paragraph 33, Absatz 3, AVG nicht einzurechnen wären.

Nach der Rechtsprechung der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechtes ist eine prozessuale Frist nur eine solche, die entweder durch ein Verfahren ausgelöst wird oder in einem Verfahren läuft. Wird die Einleitung eines gegen ein nicht hoheitliches Handeln gerichteten Verwaltungsverfahrens an eine Frist gebunden, so ist dies keinesfalls eine prozessuale Frist (vgl. VfSlg 9565, 8906, 8171, 5814 und die in diesem Erkenntnis des VfGH bezogene Judikatur des VwGH). Das Verfahren gemäß § 113 Abs. 3 BVergG richtet sich gegen rechtswidriges Verhalten im Zuge eines Vergabeverfahrens. Im Vergabeverfahren kommt es nicht zur Anwendung von Imperium, also der einseitigen Erzeugung verbindlicher Anordnungen etwa durch die Erlassung von Bescheiden oder die Anwendung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt. Nach der Rechtsprechung der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechtes ist eine prozessuale Frist nur eine solche, die entweder durch ein Verfahren ausgelöst wird oder in einem Verfahren läuft. Wird die Einleitung eines gegen ein nicht hoheitliches Handeln gerichteten Verwaltungsverfahrens an eine Frist gebunden, so ist dies keinesfalls eine prozessuale Frist vergleiche VfSlg 9565, 8906, 8171, 5814 und die in diesem Erkenntnis des VfGH bezogene Judikatur des VwGH). Das Verfahren gemäß Paragraph 113, Absatz 3, BVergG richtet sich gegen rechtswidriges Verhalten im Zuge eines Vergabeverfahrens. Im Vergabeverfahren kommt es nicht zur Anwendung von Imperium, also der einseitigen Erzeugung verbindlicher Anordnungen etwa durch die Erlassung von Bescheiden oder die Anwendung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt.

Vielmehr führt das Vergabeverfahren zum Abschluß eines zivilrechtlichen Vertrags. Sämtliche "Entscheidungen" des Auftraggebers sind ausschließlich als

zivilrechtliche Akte zu beurteilen (RV 972 BlgNR 18. GP 70). Entgegen den Ausführungen der Antragsteller ist das Vergabeverfahren daher als nicht hoheitliches Handeln zu qualifizieren und ist daher im Hinblick auf die oben zitierte Rechtsprechung die Frist des § 115 Abs. 4 BVergG eindeutig als materiellrechtliche Frist zu qualifizieren. Wie die Antragsteller trotz der oben dargestellten, von ihnen selbst zitierten Rechtsprechung zur Aussage kommen können, "daß die Einleitung eines gegen ein nicht hoheitliches Handeln gerichteten Verwaltungsverfahrens gegen das Vorliegen einer prozessualen Frist ist" ist bereits sprachlich schwer verständlich und auch sonst logisch nicht nachvollziehbar. Die weiters zitierte Rechtsprechung, nach welcher der Gesetzgeber die Einordnung als materiellrechtliche Frist klar zum Ausdruck zu bringen hat und im Zweifel eine verfahrensrechtliche Frist anzunehmen sei, ist im Hinblick auf den sich eben aus der Rechtsprechung eindeutig ergebenden materiellrechtlichen Charakter der Frist des § 115 Abs. 4 BVergG nicht anwendbar. Auch die systematische Stellung der Bestimmung kann nicht zu einem anderen Ergebnis führen, da Fristen für die Einleitung von Behördenverfahren regelmäßig in den die Zuständigkeit und die Anrufung der Behörden betreffenden Teil des Gesetzes enthalten sind, ohne daß hierfür für die Qualifizierung einer Frist als materiellrechtliche oder verfahrensrechtliche Frist eindeutiges zu schließen wäre. Die Argumentation der Antragsteller, der Gesetzgeber der Novelle 1996 habe sich bei der Länge der Frist eindeutig an die Frist für die Beschwerdeerhebung bei den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts orientiert, verkennt, daß dies nur für die Länge der Frist gilt, jedoch nichts daran ändert, daß das Vergabeverfahren kein behördliches Verfahren ist. Die europarechtliche Argumentation der Antragsteller, die offenbar zur Aussage kommen will, die Qualifikation als materiellrechtliche Frist verletze das aus Artikel 2 Abs. 7 der Rechtsmittelrichtlinie 89/665/EWG abzuleitende Gebot der Gewährung effektiven Rechtsschutzes, ist unzutreffend, da ein Zeitraum von sechs Wochen für die Antragstellung ausreichend ist. Dies umsomehr als etwa die Frist für das Einlangen der Angebote beim Auftraggeber im offenen Verfahren lediglich 52 Tage, gerechnet vom Tag der Absendung der Bekanntmachung beträgt (Artikel 12 Abs. 1 Baukoordinierungsrichtlinie 93/37/EWG), sodaß den Bietern regelmäßig weniger als sechs Wochen zur Erstellung und Übermittlung des Angebots zur Verfügung stehen werden. Die sechs Wochen Frist des § 115 Abs. 4 BVergG ist daher als materiellrechtliche Frist anzusehen und war der Antrag folglich spruchgemäß als verspätet zurückzuweisen. zivilrechtliche Akte zu beurteilen (Regierungsvorlage 972 BlgNR 18. Gesetzgebungsperiode 70). Entgegen den Ausführungen der Antragsteller ist das Vergabeverfahren daher als nicht hoheitliches Handeln zu qualifizieren und ist daher im Hinblick auf die oben zitierte Rechtsprechung die Frist des Paragraph 115, Absatz 4, BVergG eindeutig als materiellrechtliche Frist zu qualifizieren. Wie die Antragsteller trotz

der oben dargestellten, von ihnen selbst zitierten Rechtsprechung zur Aussage kommen können, "daß die Einleitung eines gegen ein nicht hoheitliches Handeln gerichtetes Verwaltungsverfahren gegen das Vorliegen einer prozessualen Frist ist" ist bereits sprachlich schwer verständlich und auch sonst logisch nicht nachvollziehbar. Die weiters zitierte Rechtsprechung, nach welcher der Gesetzgeber die Einordnung als materiellrechtliche Frist klar zum Ausdruck zu bringen hat und im Zweifel eine verfahrensrechtliche Frist anzunehmen sei, ist im Hinblick auf den sich eben aus der Rechtsprechung eindeutig ergebenden materiellrechtlichen Charakter der Frist des Paragraph 115, Absatz 4, BVergG nicht anwendbar. Auch die systematische Stellung der Bestimmung kann nicht zu einem anderen Ergebnis führen, da Fristen für die Einleitung von Behördenverfahren regelmäßig in den die Zuständigkeit und die Anrufung der Behörden betreffenden Teil des Gesetzes enthalten sind, ohne daß hierfür für die Qualifizierung einer Frist als materiellrechtliche oder verfahrensrechtliche Frist eindeutiges zu schließen wäre. Die Argumentation der Antragsteller, der Gesetzgeber der Novelle 1996 habe sich bei der Länge der Frist eindeutig an die Frist für die Beschwerdeerhebung bei den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts orientiert, verkennt, daß dies nur für die Länge der Frist gilt, jedoch nichts daran ändert, daß das Vergabeverfahren kein behördliches Verfahren ist. Die europarechtliche Argumentation der Antragsteller, die offenbar zur Aussage kommen will, die Qualifikation als materiellrechtliche Frist verletze das aus Artikel 2 Absatz 7, der Rechtsmittelrichtlinie 89/665/EWG abzuleitende Gebot der Gewährung effektiven Rechtsschutzes, ist unzutreffend, da ein Zeitraum von sechs Wochen für die Antragstellung ausreichend ist. Dies umsomehr als etwa die Frist für das Einlangen der Angebote beim Auftraggeber im offenen Verfahren lediglich 52 Tage, gerechnet vom Tag der Absendung der Bekanntmachung beträgt (Artikel 12 Absatz eins, Baukoordinierungsrichtlinie 93/37/EWG), sodaß den Bietern regelmäßig weniger als sechs Wochen zur Erstellung und Übermittlung des Angebots zur Verfügung stehen werden. Die sechs Wochen Frist des Paragraph 115, Absatz 4, BVergG ist daher als materiellrechtliche Frist anzusehen und war der Antrag folglich spruchgemäß als verspätet zurückzuweisen.

Zu Spruchpunkt 2:

Nach der Bestimmung des § 76 Abs. 1 AVG hat die Partei, die den verfahrenseinleitenden Antrag gestellt hat, für Barauslagen, die der Behörde bei einer Amtshandlung erwachsen, aufzukommen, sofern nach den Verwaltungsvorschriften nicht auch diese Auslagen von Amts wegen zu tragen sind. Nach der Bestimmung des Paragraph 76, Absatz eins, AVG hat die Partei, die den verfahrenseinleitenden Antrag gestellt hat, für Barauslagen, die der Behörde bei einer Amtshandlung erwachsen, aufzukommen, sofern nach den Verwaltungsvorschriften nicht auch diese Auslagen von Amts wegen zu tragen sind.

Im Hinblick auf die obigen Ausführungen war zur Behandlung des verfahrenseinleitenden Nachprüfungsantrags die genaue Ermittlung des Tages des Einlangens des Antrags von wesentlicher Bedeutung. Hierzu waren postamtliche Nachforschungen anzustellen, für welche die Behörde eine Gebühr von ATS 50,- entrichtet hat (vgl. OZ 3, Zahlungsbeleg). Es handelt sich dabei um bei der Amtshandlung angefallene Barauslagen, deren Ersatz den Antragstellern mangels anderer Regelung durch das Bundesvergabegesetz gemäß der oben zitierten Bestimmung aufzuerlegen ist. Im Hinblick auf die obigen Ausführungen war zur Behandlung des verfahrenseinleitenden Nachprüfungsantrags die genaue Ermittlung des Tages des Einlangens des Antrags von wesentlicher Bedeutung. Hierzu waren postamtliche Nachforschungen anzustellen, für welche die Behörde eine Gebühr von ATS 50,- entrichtet hat (vergleiche OZ 3, Zahlungsbeleg). Es handelt sich dabei um bei der Amtshandlung angefallene Barauslagen, deren Ersatz den Antragstellern mangels anderer Regelung durch das Bundesvergabegesetz gemäß der oben zitierten Bestimmung aufzuerlegen ist.

Mangels Rechtsfähigkeit einer Bietergemeinschaft sind sämtliche Mitglieder der Bietergemeinschaft als Antragsteller anzusehen, sodaß gemäß § 76 Abs. 3 AVG § 76 Abs. 1 leg. cit. auf sämtliche Antragsteller anzuwenden ist und die Auslagen auf sämtliche Antragsteller angemessen zu verteilen waren. Mangels eines anderen Differenzierungskriteriums waren die Auslagen auf sämtliche Antragsteller gleichmäßig zu verteilen. Mangels Rechtsfähigkeit einer Bietergemeinschaft sind sämtliche Mitglieder der Bietergemeinschaft als Antragsteller anzusehen, sodaß gemäß Paragraph 76, Absatz 3, AVG Paragraph 76, Absatz eins, leg. cit. auf sämtliche Antragsteller anzuwenden ist und die Auslagen auf sämtliche Antragsteller angemessen zu verteilen waren. Mangels eines anderen Differenzierungskriteriums waren die Auslagen auf sämtliche Antragsteller gleichmäßig zu verteilen.

Veröffentlichungen

bbl 1999/239 = Connex 1999/9, 52

Schlagworte

Nachprüfungsverfahren, Frist, verfahrensrechtliche, materiellrechtliche; Nachprüfungsverfahren, Kosten, Barauslagen der Behörde, Kostentragung, Bietergemeinschaft;

Dokumentnummer

VERGT_19990707_F_14_99_10_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