

TE Verg Bescheid 1999/5/10 F-7/99-6

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 10.05.1999

Norm

BVergG 1997 §53

BVergG 1997 §84 Abs1

BVergG 1997 §113 Abs3

BVergG 1997 §115 Abs5 Z6

AVG §13 Abs3

1. AVG § 13 heute
2. AVG § 13 gültig ab 15.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. AVG § 13 gültig von 01.01.2012 bis 14.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2011
4. AVG § 13 gültig von 01.01.2011 bis 31.12.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
5. AVG § 13 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
6. AVG § 13 gültig von 01.07.2004 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2004
7. AVG § 13 gültig von 01.03.2004 bis 30.06.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2004
8. AVG § 13 gültig von 20.04.2002 bis 29.02.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2002
9. AVG § 13 gültig von 01.01.2002 bis 19.04.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 137/2001
10. AVG § 13 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
11. AVG § 13 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998

Text

BESCHEID:

Der Senat 1 des Bundesvergabeamtes hat am 10. Mai 1999 durch den Vorsitzenden Präsident des OGH iR Hon.Prof. Dr. Herbert Steininger und die Beisitzer Dr. Michael Sachs und Mag. Johannes Mayer wie folgt entschieden:

Spruch:

Im Nachprüfungsverfahren gemäß § 113 Abs. 3 BVergG betreffend die Vergabe der Lieferung von Transportbeton für das Bauvorhaben "Schrecksbach - Gemeinde Schoppernau" durch den Forsttechnischen Dienst der Wildbach- und Lawinenverbauung Sektion Vorarlberg, Gebietsbauleitung Bregenz, Rheinstraße 32/4, 6900 Bregenz, wird der Antrag der XXX Hoch- und Tiefbau Ges.m.b.H., ***, vom 9. März 1999 auf "Feststellung, ob die Vergabe an den Billigstbieter erfolgt ist", ergänzt mit Schreiben vom 21. April 1999, auf "Aufhebung der Vergabe und Vergabe an den Billigstbieter Firma XXX Hoch- und Tiefbau Ges.m.b.H." gemäß § 113 Abs. 3 BVergG zurückgewiesen. Im Nachprüfungsverfahren gemäß Paragraph 113, Absatz 3, BVergG betreffend die Vergabe der Lieferung von Transportbeton für das Bauvorhaben "Schrecksbach - Gemeinde Schoppernau" durch den Forsttechnischen Dienst der Wildbach- und Lawinenverbauung Sektion Vorarlberg, Gebietsbauleitung Bregenz, Rheinstraße 32/4, 6900 Bregenz, wird der Antrag der römisch 30 Hoch- und Tiefbau Ges.m.b.H., ***, vom 9. März 1999 auf "Feststellung, ob die Vergabe an den

Billigstbieter erfolgt ist", ergänzt mit Schreiben vom 21. April 1999, auf "Aufhebung der Vergabe und Vergabe an den Billigstbieter Firma römisch 30 Hoch- und Tiefbau Ges.m.b.H." gemäß Paragraph 113, Absatz 3, BVergG zurückgewiesen.

Begründung:

Die Antragstellerin hat zunächst mit Schreiben vom 9. März 1999, gerichtet an die Bundes-Vergabekontrollkommission und von dieser an das Bundesvergabeamt weitergeleitet, das Bundesvergabeamt um Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens ersucht und den Antrag auf "Feststellung, ob die Vergabe an den Billigstbieter erfolgt ist" betreffend das im Spruch bezeichnete Vergabeverfahren gestellt. Zur Begründung ihres Antrages hat die Antragstellerin ausgeführt, im gegenständlichen Vergabeverfahren seien zwei Angebote abgegeben worden.

Das Angebot der Antragstellerin sei bei allen Positionen billiger, trotzdem sei eine Vergabe an den Zweitbieter erfolgt. Da nicht vorhersehbar sei, wieviele Überschreitungen von Entladezeiten und wieviele Mindermengenzuschläge und Zuschläge für PZ 375 notwendig seien, könne auch bei Berücksichtigung des Skontos nicht festgestellt werden, dass das Angebot des Mitbieters billiger sei. Bei bisherigen Lieferungen der Antragstellerin sei von der vergebenden Stelle auch niemals ein Skonto in Anspruch genommen worden.

Am 12. April 1999 hat das Bundesvergabeamt der Antragstellerin gemäß § 13 Abs. 3 AVG die Behebung der Mängel ihres Antrages binnen zwei Wochen aufgetragen, wobei die Antragstellerin insbesondere dazu verhalten wurde, gemäß § 115 Abs. 5 Z 4 BVergG Angaben über den behaupteten drohenden oder bereits eingetretenen Schaden für sie zu machen. Am 12. April 1999 hat das Bundesvergabeamt der Antragstellerin gemäß Paragraph 13, Absatz 3, AVG die Behebung der Mängel ihres Antrages binnen zwei Wochen aufgetragen, wobei die Antragstellerin insbesondere dazu verhalten wurde, gemäß Paragraph 115, Absatz 5, Ziffer 4, BVergG Angaben über den behaupteten drohenden oder bereits eingetretenen Schaden für sie zu machen.

Weiters wurde die Antragstellerin in diesem Schreiben ausdrücklich darauf hingewiesen, dass ein bestimmtes Begehren im Sinne des § 115 Abs. 5 Z 6 BVergG sich nach Zuschlagserteilung nur darauf richten kann, dass das Bundesvergabeamt feststellen möge, ob wegen eines Verstoßes gegen das Bundesvergabegesetz oder die hiezu ergangenen Verordnungen der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt wurde. Schließlich wurde die Antragstellerin darauf hingewiesen, dass nach fruchtlosem Ablauf der bestimmten Frist ihr Antrag zurückgewiesen werden würde. Weiters wurde die Antragstellerin in diesem Schreiben ausdrücklich darauf hingewiesen, dass ein bestimmtes Begehren im Sinne des Paragraph 115, Absatz 5, Ziffer 6, BVergG sich nach Zuschlagserteilung nur darauf richten kann, dass das Bundesvergabeamt feststellen möge, ob wegen eines Verstoßes gegen das Bundesvergabegesetz oder die hiezu ergangenen Verordnungen der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt wurde. Schließlich wurde die Antragstellerin darauf hingewiesen, dass nach fruchtlosem Ablauf der bestimmten Frist ihr Antrag zurückgewiesen werden würde.

Nunmehr hat die Antragstellerin mit Schreiben vom 21. April 1999 - wiederum fälschlich an die Bundes-Vergabekontrollkommission gerichtet - angegeben, ihren ursprünglichen Antrag vom 9. März 1999 ergänzen zu wollen.

Hinsichtlich des Erfordernisses des § 115 Abs. 5 Z 4 (Angaben über den behaupteten drohenden oder bereits eingetretenen Schaden für den Antragsteller) hat die Antragstellerin folgendes ausgeführt: Hinsichtlich des Erfordernisses des Paragraph 115, Absatz 5, Ziffer 4, (Angaben über den behaupteten drohenden oder bereits eingetretenen Schaden für den Antragsteller) hat die Antragstellerin folgendes ausgeführt:

"Der Einspruch erfolgt, da die Vergabe unrechtmäßig ist und wir der Meinung sind, dass bei einem öffentlichen Auftraggeber eine Vergabe ÖNORM-gerecht erfolgen sollte und nicht nach Sympathie der jeweils anbietenden Firmen.

Aufgrund der exponierten Lage und Nähe zur Baustelle sind wir auf eine Mindestauslastung der Betonmischanlage angewiesen."

Bezüglich des Erfordernisses eines bestimmten Begehrens gemäß § 115 Abs. 5 Z 6 BVergG hat die Antragstellerin wie folgt ausgeführt: Bezüglich des Erfordernisses eines bestimmten Begehrens gemäß Paragraph 115, Absatz 5, Ziffer 6, BVergG hat die Antragstellerin wie folgt ausgeführt:

"Wir begehren daher eine Aufhebung der Vergabe und verlangen, daß die Vergabe an den Billigstbieter Firma XXX Hoch- und Tiefbauges.m.b.H. erfolgt." "Wir begehren daher eine Aufhebung der Vergabe und verlangen, daß die Vergabe an den Billigstbieter Firma römisch 30 Hoch- und Tiefbauges.m.b.H. erfolgt."

Der Senat hat erwogen:

Die Antragstellerin hat bereits in ihrem ursprünglichen Antrag ausgeführt, dass in dem betreffenden Vergabeverfahren die Vergabe an einen Mitbieter bereits erfolgt ist.

Gemäß § 113 Abs. 3 BVergG ist das Bundesvergabeamt nach Zuschlagserteilung oder nach Abschluss des Vergabeverfahrens zuständig, festzustellen, ob wegen eines Verstoßes gegen dieses Bundesgesetz oder die hiezu ergangenen Verordnungen der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt wurde. In einem solchen Verfahren ist das Bundesvergabeamt ferner zuständig, auf Antrag des Auftraggebers festzustellen, ob ein übergangener Bewerber oder Bieter auch bei Einhaltung der Bestimmungen des Bundesgesetzes oder der hiezu ergangenen Verordnungen keine echte Chance auf Erteilung des Zuschlages gehabt hätte. Somit war bereits der ursprüngliche Antrag der Antragstellerin vom 9. März 1999 auf Feststellung, ob die Vergabe an den Billigstbieter erfolgt ist, unzulässig. Gemäß § 53 BVergG kommt nämlich nicht das Billigst- sondern das Bestbieterprinzip zur Anwendung. Lediglich für Auftraggeber im Sinne des 5. Hauptstücks des 3. Teiles des Bundesvergabegesetzes, zu denen der Auftraggeber im gegenständlichen Fall jedoch nicht zählt, steht als für die Auftragsvergabe maßgebendes Kriterium neben dem Bestbieterprinzip auch das Kriterium ausschließlich des niedrigsten Preises zur Wahl. Die Vergabe an den Billigstbieter ist daher grundsätzlich keine Verpflichtung aus dem Bundesvergabegesetz und unterliegt daher auch ausdrücklich nicht der Feststellungskompetenz des Bundesvergabeamtes. Das Bundesvergabeamt wäre jedoch auch nicht zuständig festzustellen, ob die Vergabe an den Bestbieter erfolgt ist, sondern lediglich, ob der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt wurde. Auch das im Schreiben vom 21. April 1999 enthaltene Begehren der Antragstellerin ist unzulässig. Gemäß Paragraph 113, Absatz 3, BVergG ist das Bundesvergabeamt nach Zuschlagserteilung oder nach Abschluss des Vergabeverfahrens zuständig, festzustellen, ob wegen eines Verstoßes gegen dieses Bundesgesetz oder die hiezu ergangenen Verordnungen der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt wurde. In einem solchen Verfahren ist das Bundesvergabeamt ferner zuständig, auf Antrag des Auftraggebers festzustellen, ob ein übergangener Bewerber oder Bieter auch bei Einhaltung der Bestimmungen des Bundesgesetzes oder der hiezu ergangenen Verordnungen keine echte Chance auf Erteilung des Zuschlages gehabt hätte. Somit war bereits der ursprüngliche Antrag der Antragstellerin vom 9. März 1999 auf Feststellung, ob die Vergabe an den Billigstbieter erfolgt ist, unzulässig. Gemäß Paragraph 53, BVergG kommt nämlich nicht das Billigst- sondern das Bestbieterprinzip zur Anwendung. Lediglich für Auftraggeber im Sinne des 5. Hauptstücks des 3. Teiles des Bundesvergabegesetzes, zu denen der Auftraggeber im gegenständlichen Fall jedoch nicht zählt, steht als für die Auftragsvergabe maßgebendes Kriterium neben dem Bestbieterprinzip auch das Kriterium ausschließlich des niedrigsten Preises zur Wahl. Die Vergabe an den Billigstbieter ist daher grundsätzlich keine Verpflichtung aus dem Bundesvergabegesetz und unterliegt daher auch ausdrücklich nicht der Feststellungskompetenz des Bundesvergabeamtes. Das Bundesvergabeamt wäre jedoch auch nicht zuständig festzustellen, ob die Vergabe an den Bestbieter erfolgt ist, sondern lediglich, ob der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt wurde. Auch das im Schreiben vom 21. April 1999 enthaltene Begehren der Antragstellerin ist unzulässig.

Obwohl die Antragstellerin mit Schreiben des Bundesvergabeamtes vom 12. April 1999 ausdrücklich darauf hingewiesen wurde, dass sich ihr bestimmtes Begehren zulässigerweise lediglich auf eine Feststellung des Bundesvergabeamtes nach § 113 Abs. 3 BVergG richten kann, hat sie nunmehr die Aufhebung der Vergabe und die Vergabe an sie selbst begehrt. Eine solche Zuständigkeit ist dem Bundesvergabeamt jedoch weder durch nationales noch durch unmittelbar anwendbares Gemeinschaftsrecht eingeräumt. Obwohl die Antragstellerin mit Schreiben des Bundesvergabeamtes vom 12. April 1999 ausdrücklich darauf hingewiesen wurde, dass sich ihr bestimmtes Begehren zulässigerweise lediglich auf eine Feststellung des Bundesvergabeamtes nach Paragraph 113, Absatz 3, BVergG richten kann, hat sie nunmehr die Aufhebung der Vergabe und die Vergabe an sie selbst begehrt. Eine solche Zuständigkeit ist dem Bundesvergabeamt jedoch weder durch nationales noch durch unmittelbar anwendbares Gemeinschaftsrecht eingeräumt.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist es bei antragsbedürftigen Verwaltungsakten unzulässig, entgegen dem erklärten Willen der Partei ihrem Begehren eine Deutung zu geben, die aus dem Wortlaut des Begehrens nicht unmittelbar erschlossen werden kann, mag auch das Begehren so wie es gestellt worden ist, von vornherein aussichtslos oder gar unzulässig sein. Im vorliegenden Fall ergibt sich das Begehren der Antragstellerin unmißverständlich aus ihrem Antrag, sodass von einem erklärten Willen der Partei auszugehen ist. Da auch ein bestimmtes - wenn auch unzulässiges - Begehren i.S.d.

§ 115 Abs. 5 Z 6 BVergG vorliegt, ist der Antrag einer weiteren Verbesserung nicht zugänglich Paragraph 115, Absatz 5,

Ziffer 6, BVergG vorliegt, ist der Antrag einer weiteren Verbesserung nicht zugänglich.

Es war daher nicht mehr näher darauf einzugehen, ob die Antragstellerin in ihrem ergänzten Antrag durch die Behauptung, aufgrund der exponierten Lage und Nähe zur Baustelle auf eine Mindestauslastung der Betonmischanlage angewiesen zu sein, tatsächlich ausreichende Angaben über den behaupteten drohenden oder bereits eingetretenen Schaden für sie im Sinne des § 115 Abs. 5 Z 4 BVergG gemacht und dadurch die Mängel ihres ursprünglichen Antrags fristgerecht behoben hat. Ebenso wenig war näher zu prüfen, ob der geschätzte Auftragswert der gegenständlichen Vergabe der Lieferung von ca. 2.500 m³ Beton (B 300) ohne Umsatzsteuer den diesbezüglichen Schwellenwert gemäß § 5 Abs. 2 BVergG von mindestens 200.000 ECU erreicht, wodurch überhaupt erst eine Zuschlag des Bundesvergabesamtes zur Nachprüfung gegeben wäre. Es war daher nicht mehr näher darauf einzugehen, ob die Antragstellerin in ihrem ergänzten Antrag durch die Behauptung, aufgrund der exponierten Lage und Nähe zur Baustelle auf eine Mindestauslastung der Betonmischanlage angewiesen zu sein, tatsächlich ausreichende Angaben über den behaupteten drohenden oder bereits eingetretenen Schaden für sie im Sinne des Paragraph 115, Absatz 5, Ziffer 4, BVergG gemacht und dadurch die Mängel ihres ursprünglichen Antrags fristgerecht behoben hat. Ebenso wenig war näher zu prüfen, ob der geschätzte Auftragswert der gegenständlichen Vergabe der Lieferung von ca. 2.500 m³ Beton (B 300) ohne Umsatzsteuer den diesbezüglichen Schwellenwert gemäß Paragraph 5, Absatz 2, BVergG von mindestens 200.000 ECU erreicht, wodurch überhaupt erst eine Zuschlag des Bundesvergabesamtes zur Nachprüfung gegeben wäre.

Schlagworte

Bestbieterprinzip, Billigstbieterprinzip, kein freies Wahlrecht außerhalb des Sektorenbereiches;
Nachprüfungsverfahren, Antrag, Begehren, zulässiges;

Dokumentnummer

VERGT_19990510_F_7_99_6_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