

TE Verg Bescheid 1999/1/12 F-1/99-4

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 12.01.1999

Norm

BVergG 1997 §1

BVergG 1997 §11 Abs2

BVergG 1997 §84 Abs2 Z3

BVergG 1997 §113 Abs3

BVergG 1997 §117 Abs2

JN §1

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

Text

BESCHEID:

Der Senat 9 des Bundesvergabeamtes hat am 12. Jänner 1999 unter dem Vorsitz von Dr. Friederike Lenk mit den Beisitzern Dr. Christine Pesendorfer und Mag. Helmut Heindl in nicht öffentlicher Sitzung über die Anträge der XXX HOLDING, ***, vertreten durch ***, vom 7. Jänner 1999 aufDer Senat 9 des Bundesvergabeamtes hat am 12. Jänner 1999 unter dem Vorsitz von Dr. Friederike Lenk mit den Beisitzern Dr. Christine Pesendorfer und Mag. Helmut Heindl in nicht öffentlicher Sitzung über die Anträge der römisch 30 HOLDING, ***, vertreten durch ***, vom 7. Jänner 1999 auf

I. Erlassung einer einstweiligen Verfügung, der Antragsgegnerin bis zur endgültigen Entscheidung des Bundesvergabeamtes oder des EuGH die Durchführung des "Diesel - Lok - B - Vertrages" mit der Firma YYY Verkehrstechnik GesmbH untersagen,römisch eins. Erlassung einer einstweiligen Verfügung, der Antragsgegnerin bis zur endgültigen Entscheidung des Bundesvergabeamtes oder des EuGH die Durchführung des "Diesel - Lok - B - Vertrages" mit der Firma YYY Verkehrstechnik GesmbH untersagen,

II. Nichtigserklärung der Zuschlagsentscheidung betreffend die Lieferung von 60 Stück Diesellokkasse "B" zu Gunsten der Firma YYY Verkehrstechnik GesmbH und den Zuschlag somit aufzuhebenrömisch zwei. Nichtigserklärung der Zuschlagsentscheidung betreffend die Lieferung von 60 Stück Diesellokkasse "B" zu Gunsten der Firma YYY Verkehrstechnik GesmbH und den Zuschlag somit aufzuheben

III. Feststellung, daß bei der Vergabe der Lieferung der Diesellokkasse B (500 kW) durch die Mißachtung des Gleichbehandlungsgrundsatzes, des Nachverhandlungsverbotes und der Bestbieterkriterien das Bundesvergabegesetz verletzt und der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt wurde, wie folgt entschieden:römisch drei. Feststellung, daß bei der Vergabe der Lieferung der Diesellokkasse B (500 kW) durch die Mißachtung des Gleichbehandlungsgrundsatzes, des Nachverhandlungsverbotes und der Bestbieterkriterien das Bundesvergabegesetz verletzt und der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt wurde, wie folgt entschieden:

Spruch:

I. Der mit I. bezeichnete Antrag wird mangels Zuständigkeit des Bundesvergabesachbearbeiters zurückgewiesen. Der mit römisch eins. bezeichnete Antrag wird mangels Zuständigkeit des Bundesvergabesachbearbeiters zurückgewiesen.

II. Der mit II. bezeichnete Antrag wird mangels Zuständigkeit des Bundesvergabesachbearbeiters zurückgewiesen. Der mit römisch zwei. bezeichnete Antrag wird mangels Zuständigkeit des Bundesvergabesachbearbeiters zurückgewiesen.

III. Über den mit III. bezeichneten Antrag wird im Hauptverfahren entschieden. Über den mit römisch drei. bezeichneten Antrag wird im Hauptverfahren entschieden.

Begründung:

Aus dem Vorbringen der Antragstellerin ergibt sich folgender entscheidungserheblicher Sachverhalt:

Die Antragsgegnerin hat nach Bekanntmachung im Supplement S zum Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften die "Entwicklung, Konstruktion, Inbetriebsetzung und Lieferung" von Diesellokomotiven im Verhandlungsverfahren mit einem geschätzten Gesamtauftragswert von nach Angaben der Antragstellerin ca 1,6 Mrd ATS ausgeschrieben. Der Zuschlag wurde nach Angaben der Antragstellerin am 26. November 1998 erteilt.

Daher ist - insbesondere unter Berücksichtigung der mit I. und II. bezeichneten Anträge der Antragstellerin davon auszugehen, daß mit der Antragsgegnerin mit einem von der Antragstellerin verschiedenen Bieter des gegenständlichen Vergabeverfahrens einen Leistungsvertrag abgeschlossen hat. Die weitere Sachverhaltsermittlung bleibt dem Hauptverfahren vorbehalten. Daher ist - insbesondere unter Berücksichtigung der mit römisch eins. und römisch zwei. bezeichneten Anträge der Antragstellerin davon auszugehen, daß mit der Antragsgegnerin mit einem von der Antragstellerin verschiedenen Bieter des gegenständlichen Vergabeverfahrens einen Leistungsvertrag abgeschlossen hat. Die weitere Sachverhaltsermittlung bleibt dem Hauptverfahren vorbehalten.

Dieser Sachverhalt ist wie folgt zu würdigen:

Die österreichischen Bundesbahnen betreiben ein Netz zur Versorgung der Öffentlichkeit im Bereich des Verkehrs auf der Schiene gemäß § 84 Abs 2 Z 3 BVergG. Hinsichtlich der Erbringung derartiger Verkehrsleistungen notwendige Betriebsmittelbeschaffungen unterliegen den Bestimmungen des 5. Hauptstückes des dritten Teils des BVergG, soweit die dafür in § 9 BVergG vorgesehenen Schwellenwerte überschritten werden. Beim gegenständlichen Auftrag handelt es sich um einen Vertrag, der die Lieferung beweglicher körperlicher Sachen, somit von Waren iS des Art 30 EGV, beinhaltet und damit um einen Lieferauftrag. Der dafür gemäß § 9 Abs 1 Z 1 maßgebliche Schwellenwert von 400.000 ECU wird jedenfalls überschritten. In Anbetracht des Umstandes, daß Lokomotiven üblicherweise der Erbringung von Verkehrsleistungen auf der Schiene - bzw bei kleineren Diesellokomotiven für den Verschubdienst - der Unterstützung der Leistungserbringung dienen, kann somit - wie auch von der Antragstellerin ausgeführt - für Zwecke des Provisorialverfahrens die Anwendbarkeit des BVergG auf den vorliegenden Sachverhalt als hinreichend bescheinigt erachtet werden. Die österreichischen Bundesbahnen betreiben ein Netz zur Versorgung der Öffentlichkeit im Bereich des Verkehrs auf der Schiene gemäß Paragraph 84, Absatz 2, Ziffer 3, BVergG. Hinsichtlich der Erbringung derartiger Verkehrsleistungen notwendige Betriebsmittelbeschaffungen unterliegen den Bestimmungen des 5. Hauptstückes des dritten Teils des BVergG, soweit die dafür in Paragraph 9, BVergG vorgesehenen Schwellenwerte überschritten werden. Beim gegenständlichen Auftrag handelt es sich um einen Vertrag, der die Lieferung beweglicher körperlicher Sachen, somit von Waren iS des Artikel 30, EGV, beinhaltet und damit um einen Lieferauftrag. Der dafür gemäß Paragraph 9, Absatz eins, Ziffer eins, maßgebliche Schwellenwert von 400.000 ECU wird jedenfalls überschritten. In Anbetracht des Umstandes, daß Lokomotiven üblicherweise der Erbringung von Verkehrsleistungen auf der Schiene - bzw bei kleineren Diesellokomotiven für den Verschubdienst - der Unterstützung der Leistungserbringung dienen, kann somit - wie auch von der Antragstellerin ausgeführt - für Zwecke des Provisorialverfahrens die Anwendbarkeit des BVergG auf den vorliegenden Sachverhalt als hinreichend bescheinigt erachtet werden.

Die Antragstellerin war Bieterin im Vergabeverfahren. Die Antragsgegnerin hat die Antragstellerin als Bieter zum Vergabeverfahren zugelassen, weshalb die Antragstellerin jedenfalls und unabhängig von völkerrechtlichen Verpflichtungen unter dem Schutz der Verfahrensvorschriften des BVergG und insbesondere der Grundsätze des § 16 Abs 1 BVergG steht. Sie ist daher auch grundsätzlich im Nachprüfungsverfahren antragsberechtigt. Die Antragstellerin hat nach eigenen Angaben noch am 26. November 1998, dem Tag der angegebenen Zuschlagserteilung vom Zuschlag Kenntnis erlangt. Der Antrag ist bei der Geschäftsführung des Bundesvergabesachbearbeiters am 7. Jänner 1999 und somit

rechtzeitig iS des § 115 Abs 4 BVergG eingelangt. Zumindest der mit III. bezeichnete Antrag entspricht den Erfordernissen des § 115 Abs 5 ist daher als zulässig anzusehen. Die Antragstellerin war Bieterin im Vergabeverfahren. Die Antragsgegnerin hat die Antragstellerin als Bieter zum Vergabeverfahren zugelassen, weshalb die Antragstellerin jedenfalls und unabhängig von völkerrechtlichen Verpflichtungen unter dem Schutz der Verfahrensvorschriften des BVergG und insbesondere der Grundsätze des Paragraph 16, Absatz eins, BVergG steht. Sie ist daher auch grundsätzlich im Nachprüfungsverfahren antragsberechtigt. Die Antragstellerin hat nach eigenen Angaben noch am 26. November 1998, dem Tag der angegebenen Zuschlagserteilung vom Zuschlag Kenntnis erlangt. Der Antrag ist bei der Geschäftsführung des Bundesvergabeamtes am 7. Jänner 1999 und somit rechtzeitig iS des Paragraph 115, Absatz 4, BVergG eingelangt. Zumindest der mit römisch drei. bezeichnete Antrag entspricht den Erfordernissen des Paragraph 115, Absatz 5, ist daher als zulässig anzusehen.

Die Antragstellerin begehrt darüberhinaus noch unter I. die Erlassung einer einstweiligen Verfügung und unter II. die Nichtigerklärung des Zuschlags und beruft sich dabei auf gemeinschaftsrechtliche Erwägungen. Ohne auf das inhaltliche Vorbringen der Antragstellerin einzugehen, ist ihr in diesem Zusammenhang jedoch die jüngste Judikatur des EuGH, insbesondere die Entscheidung Rs C-54/96, Dorsch Consult (Slg 1997, I-4961), Rs C-76/97 Tögel und C-111/97 Evobus Austria (beide noch nicht in der Sammlung) entgegenzuhalten, wonach die Regelung der Zuständigkeiten der nationalen Gerichte Sache der Mitgliedstaaten ist. Das Bundesvergabeamt könnte diesen Anträgen gestützt auf Gemeinschaftsrecht also nur dann stattgeben, wenn es nach nationalem Recht dafür zuständig ist. In seiner jüngsten Judikatur hat sich der Verfassungsgerichtshof dazu durchgerungen, die Zuständigkeiten des Bundesvergabeamtes als Sonderbehörde eng auszulegen (Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 25. Juni 1998, ZI. B 3949/96-10). Aus diesem Erkenntnis leuchtet ein sehr enges und formales Verständnis des Gerichtshofes bezüglich der Kompetenzen des Bundesvergabeamtes hervor. Der Verfassungsgerichtshof hat in diesem Erkenntnis - obwohl er die Verfassungswidrigkeit der die Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes ausschließenden Bestimmung des § 7 Abs. 2 BVergG 1993 festgestellt hatte - die Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes zur Nachprüfung im Bereich der sogenannten Sektorenauftraggeber verneint, obwohl deren Auftragsvergaben an sich den Bestimmungen des BVergG unterlagen und lediglich von der nachprüfenden Kontrolle des Bundesvergabeamtes ausgeschlossen waren. Die Antragstellerin begehrt darüberhinaus noch unter römisch eins. die Erlassung einer einstweiligen Verfügung und unter römisch zwei. die Nichtigerklärung des Zuschlags und beruft sich dabei auf gemeinschaftsrechtliche Erwägungen. Ohne auf das inhaltliche Vorbringen der Antragstellerin einzugehen, ist ihr in diesem Zusammenhang jedoch die jüngste Judikatur des EuGH, insbesondere die Entscheidung Rs C-54/96, Dorsch Consult (Slg 1997, I-4961), Rs C-76/97 Tögel und C-111/97 Evobus Austria (beide noch nicht in der Sammlung) entgegenzuhalten, wonach die Regelung der Zuständigkeiten der nationalen Gerichte Sache der Mitgliedstaaten ist. Das Bundesvergabeamt könnte diesen Anträgen gestützt auf Gemeinschaftsrecht also nur dann stattgeben, wenn es nach nationalem Recht dafür zuständig ist. In seiner jüngsten Judikatur hat sich der Verfassungsgerichtshof dazu durchgerungen, die Zuständigkeiten des Bundesvergabeamtes als Sonderbehörde eng auszulegen (Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 25. Juni 1998, ZI. B 3949/96-10). Aus diesem Erkenntnis leuchtet ein sehr enges und formales Verständnis des Gerichtshofes bezüglich der Kompetenzen des Bundesvergabeamtes hervor. Der Verfassungsgerichtshof hat in diesem Erkenntnis - obwohl er die Verfassungswidrigkeit der die Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes ausschließenden Bestimmung des Paragraph 7, Absatz 2, BVergG 1993 festgestellt hatte - die Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes zur Nachprüfung im Bereich der sogenannten Sektorenauftraggeber verneint, obwohl deren Auftragsvergaben an sich den Bestimmungen des BVergG unterlagen und lediglich von der nachprüfenden Kontrolle des Bundesvergabeamtes ausgeschlossen waren.

Dies zeigt, daß der Verfassungsgerichtshof von der Notwendigkeit einer ausdrücklichen gesetzlichen Zuständigkeitszuweisung für die Durchführung von Nachprüfungsverfahren durch das Bundesvergabeamt ausgeht. Demgegenüber

besteht nach der Auffassung des Gerichtshofes im Wege des § 1 JN eine subsidiäre Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte. Dies hat insbesondere für alle Maßnahmen zu gelten, die sich gegen bereits geschlossene Verträge richten. besteht nach der Auffassung des Gerichtshofes im Wege des Paragraph eins, JN eine subsidiäre Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte. Dies hat insbesondere für alle Maßnahmen zu gelten, die sich gegen bereits geschlossene Verträge richten.

Das BVergG beschränkt in § 113 Abs 2 die Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes zur Erlassung einstweiliger

Verfügungen und zur Nichtigkeitklärung von Entscheidungen des Auftraggebers auf den Zeitraum vor Zuschlagserteilung. Nach der Zuschlagserteilung ist das Bundesvergabeamt gemäß § 113 Abs 3 nur mehr zuständig (Hervorhebung durch den Senat), festzustellen, ob der Zuschlag wegen eines Verstoßes gegen das BVergG und die hiezu ergangenen Verordnungen nicht dem Bestbieter erteilt wurde, was die Antragstellerin im Übrigen ohnehin beantragt hat. Da somit das Bundesvergabeamt nach nationalem Recht nicht zuständig ist, ist auch eine Vorabentscheidung des EuGH für sein Verfahren - das ja zunächst die Prüfung der eigenen Zuständigkeit beinhalten muß - nicht entscheidungserheblich. Zuständig nach nationalem Recht sind nach Auffassung des VfGH die ordentlichen Gerichte. Das BVergG beschränkt in Paragraph 113, Absatz 2, die Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes zur Erlassung einstweiliger Verfügungen und zur Nichtigkeitklärung von Entscheidungen des Auftraggebers auf den Zeitraum vor Zuschlagserteilung. Nach der Zuschlagserteilung ist das Bundesvergabeamt gemäß Paragraph 113, Absatz 3, nur mehr zuständig (Hervorhebung durch den Senat), festzustellen, ob der Zuschlag wegen eines Verstoßes gegen das BVergG und die hiezu ergangenen Verordnungen nicht dem Bestbieter erteilt wurde, was die Antragstellerin im Übrigen ohnehin beantragt hat. Da somit das Bundesvergabeamt nach nationalem Recht nicht zuständig ist, ist auch eine Vorabentscheidung des EuGH für sein Verfahren - das ja zunächst die Prüfung der eigenen Zuständigkeit beinhalten muß - nicht entscheidungserheblich. Zuständig nach nationalem Recht sind nach Auffassung des VfGH die ordentlichen Gerichte.

Daher waren die mit I. und II. bezeichneten Anträge zurückzuweisen, der zulässige mit III. bezeichnete Antrag hat Gegenstand des weiteren Verfahrens zu sein. Daher waren die mit römisch eins. und römisch zwei. bezeichneten Anträge zurückzuweisen, der zulässige mit römisch drei. bezeichnete Antrag hat Gegenstand des weiteren Verfahrens zu sein.

Schlagworte

Geltungsbereich, persönlicher, Sektoren, Verkehrsnetz, Schienennetz, ÖBB; Geltungsbereich, sachlicher, Sektoren, Beschaffung, die der Erbringung der Verkehrsleistung dient, Lieferauftrag, Lokomotiven; Bundesvergabeamt, Zuständigkeit, keine ohne ausdrückliche Zuweisung; Wahl des Vergabeverfahrens, Verhandlungsverfahren, Sektorenauftraggeber, Lieferauftrag, Lokomotiven;

Dokumentnummer

VERGT_19990112_F_1_99_4_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