

TE Bvwg Erkenntnis 2015/7/1 W123 2107458-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 01.07.2015

Entscheidungsdatum

01.07.2015

Norm

BVergG 2006 §1 Abs1 Z1

BVergG 2006 §131

BVergG 2006 §15 Abs3

BVergG 2006 §2 Z8

BVergG 2006 §272

BVergG 2006 §312

BVergG 2006 §312 Abs3 Z3

BVergG 2006 §312 Abs3 Z4

BVergG 2006 §318 Abs1

BVergG 2006 §319

BVergG 2006 §5

B-VG Art.133 Abs4

KFG §40

KFG §40a Abs1

KFG §40a Abs5

KFG §40b Abs1

KFG §40b Abs5

KFG §49 Abs5

KFG §49 Abs5c

1. BVergG 2006 § 1 gültig von 01.01.2008 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

2. BVergG 2006 § 1 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 131 gültig von 01.04.2012 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

2. BVergG 2006 § 131 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010

3. BVergG 2006 § 131 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007

4. BVergG 2006 § 131 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 15 gültig von 01.03.2016 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

2. BVergG 2006 § 15 gültig von 01.04.2012 bis 29.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012

3. BVergG 2006 § 15 gültig von 01.01.2008 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007

4. BVergG 2006 § 15 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 2 gültig von 01.03.2016 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 2 gültig von 01.01.2014 bis 29.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 128/2013
3. BVergG 2006 § 2 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
4. BVergG 2006 § 2 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
5. BVergG 2006 § 2 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
6. BVergG 2006 § 2 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 272 gültig von 01.04.2012 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 272 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
3. BVergG 2006 § 272 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
4. BVergG 2006 § 272 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
3. BVergG 2006 § 312 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
4. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
5. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
3. BVergG 2006 § 312 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
4. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
5. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
3. BVergG 2006 § 312 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
4. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
5. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 318 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 318 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
3. BVergG 2006 § 318 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
4. BVergG 2006 § 318 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
5. BVergG 2006 § 318 gültig von 20.11.2007 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2007
6. BVergG 2006 § 318 gültig von 01.02.2006 bis 19.11.2007

1. BVergG 2006 § 319 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 319 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
3. BVergG 2006 § 319 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 5 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

Spruch

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Michael ETLINGER als Vorsitzenden sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Wolfgang WIMMER als Mitglied der Auftraggeberseite und Mag. Hagen PLEILE als Mitglied der Auftragnehmerseite über den Antrag der XXXX, vertreten durch CMS Reich-Rohrwig Hainz Rechtsanwälte GmbH, Gauermann-gasse 2, 1010 Wien, betreffend "Direktvergaben von Verträgen zur Herstellung von Kennzeichentafeln" der Republik Österreich, vertreten durch die Landespolizeidirektion (LPD) Steiermark, Straßgangerstraße 280, 8052 Graz, vom 20.05.2015 zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Michael ETLINGER als Vorsitzenden sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Wolfgang WIMMER als Mitglied der Auftraggeberseite und Mag. Hagen PLEILE als Mitglied der Auftragnehmerseite über den Antrag der römisch 40, vertreten durch CMS Reich-Rohrwig Hainz Rechtsanwälte GmbH, Gauermann-gasse 2, 1010 Wien, betreffend "Direktvergaben von Verträgen zur Herstellung von Kennzeichentafeln" der Republik Österreich, vertreten durch die Landespolizeidirektion (LPD) Steiermark, Straßgangerstraße 280, 8052 Graz, vom 20.05.2015 zu Recht erkannt:

A)

I. römisch eins.

Der Antrag auf Feststellung, "dass die Durchführung eines Vergabeverfahrens ohne vorherige Bekanntmachung bzw. ohne vorherigen Aufruf zum Wettbewerb wegen eines Verstoßes gegen das BVG 2006 oder die hierzu ergangenen Verordnungen oder wegen eines Verstoßes gegen unmittelbar anwendbares Gemeinschaftsrecht rechtswidrig war", wird zurückgewiesen.

Rechtsgrundlage: §§ 1 iVm 312 Abs. 3 Z 3 und 4 BVergG 2006; §§ 40a, 40b und 49 Abs. 5c Kraftfahrgesetz 1967 (KFG 1967) Rechtsgrundlage: Paragraphen eins, in Verbindung mit 312 Absatz 3, Ziffer 3 und 4 BVergG 2006; Paragraphen 40 a, 40 b und 49 Absatz 5 c, Kraftfahrgesetz 1967 (KFG 1967)

II. römisch zwei.

Der Eventualantrag, jeweils festzustellen "dass die Zuschlagserteilung ohne Mitteilung der Zuschlagsentscheidung gemäß den §§ 131 bzw. 272 BVergG 2006 wegen eines Verstoßes gegen das BVergG 2006 oder die hierzu ergangenen Verordnungen oder wegen eines Verstoßes gegen unmittelbar anwendbares Gemeinschaftsrecht rechtswidrig war", wird zurückgewiesen. Der Eventualantrag, jeweils festzustellen "dass die Zuschlagserteilung ohne Mitteilung der Zuschlagsentscheidung gemäß den Paragraphen 131, bzw. 272 BVergG 2006 wegen eines Verstoßes gegen das BVergG 2006 oder die hierzu ergangenen Verordnungen oder wegen eines Verstoßes gegen unmittelbar anwendbares Gemeinschaftsrecht rechtswidrig war", wird zurückgewiesen.

Rechtsgrundlage: §§ 1 iVm 312 Abs. 3 Z 3 und 4 BVergG 2006; §§ 40a, 40b und § 49 Abs. 5c Kraftfahrgesetz 1967 (KFG 1967) Rechtsgrundlage: Paragraphen eins, in Verbindung mit 312 Absatz 3, Ziffer 3 und 4 BVergG 2006; Paragraphen 40 a, 40 b und Paragraph 49, Absatz 5 c, Kraftfahrgesetz 1967 (KFG 1967)

III. römisch drei.

Der Antrag, "jedenfalls der Auftraggeberin und Antragsgegnerin den Ersatz der Pauschalgebühren für den gegenständlichen Feststellungsantrag zu Handen der Rechtsvertreterin der Antragstellerin binnen 14 Tagen auferlegen", wird abgewiesen.

Rechtsgrundlage: § 319 Abs. 1 BVergG 2006 Rechtsgrundlage: Paragraph 319, Absatz eins, BVergG 2006

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

1. Die Antragstellerin stellte am 20.05.2015, beim Bundesverwaltungsgericht eingelangt am 21.05.2015, die im Spruch ersichtlichen Begehren und führte im Wesentlichen folgendes aus:

Die LPD Steiermark sei zuständige Behörde für die Ausgabe von Kfz-Kennzeichentafeln, einschließlich Wunschkennzeichen im Gebiet der Gemeinde Graz. Die Übertragung der Aufgaben auf Grund eines auf der genannten Verordnung beruhenden Bescheides auf ein dazu ermächtigtes Versicherungsunternehmen beinhalte nicht die für die Ausgabe der Kennzeichen erforderliche Beschaffung (e contrario aus § 40a Abs. 5 KFG). Die Zulassungsstellen würden nicht im eigenen Namen, sondern im Auftrag der jeweils zuständigen Behörden, für Kennzeichentafeln in Graz folglich im Auftrag der LPD Steiermark, bestellen. Als Hersteller von Kennzeichentafeln würden nach § 49 Abs. 5 KFG nur jene Unternehmen beauftragt, welche über die gesetzlichen Voraussetzungen zur Herstellung verfügen würden. Nach dem Kenntnisstand der Antragstellerin würden österreichweit etwa zehn verschiedene Anbieter mit der Herstellung von Kennzeichen laufend beauftragt. Nach dem Kenntnisstand der Antragstellerin würden Aufträge zur Herstellung von Kennzeichentafeln nicht ausgeschrieben, insbesondere nicht seitens des Rechtsträgers der LPD Steiermark. Nach dem Kenntnisstand der Antragstellerin betrage der Wert der jährlich von Herstellern beschafften Kennzeichen mehrere Millionen Euro. Auch für Kennzeichentafeln im Amtsbereich der LPD Steiermark sei das jährliche Volumen erheblich.

Die LPD Steiermark sei zuständige Behörde für die Ausgabe von Kfz-Kennzeichentafeln, einschließlich Wunschkennzeichen im Gebiet der Gemeinde Graz. Die Übertragung der Aufgaben auf Grund eines auf der genannten Verordnung beruhenden Bescheides auf ein dazu ermächtigtes Versicherungsunternehmen beinhalte nicht die für die Ausgabe der Kennzeichen erforderliche Beschaffung (e contrario aus Paragraph 40 a, Absatz 5, KFG). Die Zulassungsstellen würden nicht im eigenen Namen, sondern im Auftrag der jeweils zuständigen Behörden, für Kennzeichentafeln in Graz folglich im Auftrag der LPD Steiermark, bestellen. Als Hersteller von Kennzeichentafeln würden nach Paragraph 49, Absatz 5, KFG nur jene Unternehmen beauftragt, welche über die gesetzlichen Voraussetzungen zur Herstellung verfügen würden. Nach dem Kenntnisstand der Antragstellerin würden österreichweit etwa zehn verschiedene Anbieter mit der Herstellung von Kennzeichen laufend beauftragt. Nach dem Kenntnisstand der Antragstellerin würden Aufträge zur Herstellung von Kennzeichentafeln nicht ausgeschrieben, insbesondere nicht seitens des Rechtsträgers der LPD Steiermark. Nach dem Kenntnisstand der Antragstellerin betrage der Wert der jährlich von Herstellern beschafften Kennzeichen mehrere Millionen Euro. Auch für Kennzeichentafeln im Amtsbereich der LPD Steiermark sei das jährliche Volumen erheblich.

Der Antragstellerin sei bekannt, dass über Antrag vom 28.04.2015 der Zulassungsbesitzerin XXXXdieser (erneuert) das Wunschkennzeichen XXXX von der Zulassungsstelle ausgefolgt worden sei. Konkret fuße die Lieferung dieses Wunschkennzeichens auf keinem Vergabeverfahren mit vorheriger Bekanntmachung bzw. mit vorherigem Aufruf zum Wettbewerb. Der Antragstellerin sei bekannt, dass über Antrag vom 28.04.2015 der Zulassungsbesitzerin XXXXdieser (erneuert) das Wunschkennzeichen römisch 40 von der Zulassungsstelle ausgefolgt worden sei. Konkret fuße die Lieferung dieses Wunschkennzeichens auf keinem Vergabeverfahren mit vorheriger Bekanntmachung bzw. mit vorherigem Aufruf zum Wettbewerb.

Die Antragstellerin sei ein Unternehmen mit Schwerpunkt auf der Herstellung von Druckerzeugnissen, so wie Aluminium-, Kupfer- und Edelstahlschildern. Sie verfüge derzeit nicht über einen Vertrag zur Herstellung von Kennzeichentafeln und sei von dieser bis dato auch nicht mit der Produktion von Kfz-Kennzeichen beauftragt worden. Die Antragstellerin möchte, allenfalls gemeinsam mit anderen Unternehmen, insbesondere solchen, die über eine Berechtigung gemäß § 49 Abs. 5 KFG verfügen und mit denen sie eine Arbeitsgemeinschaft bilden könnte oder die für die Antragstellerin als Subunternehmer tätig würden, ebenfalls Kennzeichentafeln herstellen.

Die Antragstellerin sei ein Unternehmen mit Schwerpunkt auf der Herstellung von Druckerzeugnissen, so wie Aluminium-, Kupfer- und Edelstahlschildern. Sie verfüge derzeit nicht über einen Vertrag zur Herstellung von Kennzeichentafeln und sei von dieser bis dato auch nicht mit der Produktion von Kfz-Kennzeichen beauftragt worden. Die Antragstellerin möchte, allenfalls gemeinsam mit anderen Unternehmen, insbesondere solchen, die über eine Berechtigung gemäß Paragraph 49, Absatz 5, KFG verfügen und mit denen sie eine Arbeitsgemeinschaft bilden könnte oder die für die Antragstellerin als Subunternehmer tätig würden, ebenfalls Kennzeichentafeln herstellen.

Zur Unzulässigkeit der Direktvergabe wurde vorgebracht, dass die Beauftragung eines Unternehmers mit der Lieferung von Kennzeichentafeln einen Lieferauftrag gemäß § 5 BVergG 2006 darstelle. Nicht relevant sei dabei, ob die Lieferung an den Auftraggeber selbst oder einen Dritten (hier die Zulassungsstellen) erfolge. Auch mache es keinen Unterschied, ob das Entgelt für die Kennzeichen direkt mit den Zulassungsstellen zu verrechnen sei: der Entgeltlichkeitsbegriff des BVergG 2006 setze nicht voraus, dass das Entgelt direkt vom Leistungsempfänger erstattet werde; auch Zahlungen von Dritten würden eine Entgeltlichkeit des Vertrages begründen. Die Antragstellerin verwies auf § 15 Abs. 3 BVergG: Im

gegenständlichen Fall würden zweifellos gleichartige Leistungen vorliegen, da es sich bei den Kennzeichentafeln um vollkommen vergleichbare Produkte handle. Der Schwellenwert von Euro 100.000,-- sei sowohl österreichweit, als auch im Bereich der LPD Steiermark, überschritten. Zur Unzulässigkeit der Direktvergabe wurde vorgebracht, dass die Beauftragung eines Unternehmers mit der Lieferung von Kennzeichentafeln einen Lieferauftrag gemäß Paragraph 5, BVergG 2006 darstelle. Nicht relevant sei dabei, ob die Lieferung an den Auftraggeber selbst oder einen Dritten (hier die Zulassungsstellen) erfolge. Auch mache es keinen Unterschied, ob das Entgelt für die Kennzeichen direkt mit den Zulassungsstellen zu verrechnen sei: der Entgeltlichkeitsbegriff des BVergG 2006 setze nicht voraus, dass das Entgelt direkt vom Leistungsempfänger erstattet werde; auch Zahlungen von Dritten würden eine Entgeltlichkeit des Vertrages begründen. Die Antragstellerin verwies auf Paragraph 15, Absatz 3, BVergG: Im gegenständlichen Fall würden zweifellos gleichartige Leistungen vorliegen, da es sich bei den Kennzeichentafeln um vollkommen vergleichbare Produkte handle. Der Schwellenwert von Euro 100.000,-- sei sowohl österreichweit, als auch im Bereich der LPD Steiermark, überschritten.

Nach dem Kenntnisstand der Antragstellerin seien jedenfalls seit dem Jahr 2000 keine neuen (Rahmen-) Verträge zwischen der Auftraggeberin und dem Kennzeichen-Hersteller mehr abgeschlossen worden. Die Auftraggeberin könne die laufend vergebenen Produktionsaufträge keinesfalls auf ehemals abgeschlossene (Rahmen-) Verträge stützen, da es gegenständlich zu Vertragsänderungen, insbesondere zur Erhöhung des Entgelts pro Kennzeichentafel, gekommen sei und dies jedenfalls eine "wesentliche Änderung" darstellen würde, die zu einer (neuerlichen) Ausschreibungspflicht führen müsste.

2. Mit Schriftsatz vom 03.06.2015 nahm die LPD Steiermark zum gesamten Antragsvorbringen Stellung.

Der Feststellungsantrag beziehe sich auf die Agenden der LPD Steiermark als Zulassungsbehörde iSd KFG 1967 für den Bereich der Landeshauptstadt Graz und würden sich daher die nachfolgenden Ausführungen auf diesen Bereich beschränken. Mit der Firma XXXX sei durch die Bundespolizeidirektion Graz am 01.09.1989 ein Liefervertrag über die Lieferung von Kennzeichentafeln und Begutachtungsplaketten für die wiederkehrende Begutachtung abgeschlossen worden. Zu diesem Vertrag sei wiederum zwischen der Bundespolizeidirektion Graz und der Firma XXXX eine Ergänzung mit 17.01.2000 erfolgt. Die LPD Steiermark sei seit 01.09.2012 als Rechtsnachfolger der Bundespolizeidirektion Graz anzusehen. Der konkrete Ablauf im Zusammenhang mit den vorgenannten Vereinbarungen sei dergestalt, dass die Firma XXXX der Behörde bekannt gebe, wenn die Anfertigung von Kennzeichen notwendig sei. In der Kennzeichenverwaltung würden dann Kennzeichenserien freigegeben, wobei sich die Anzahl der jeweiligen Kennzeichen pro Freigabe auf Der Feststellungsantrag beziehe sich auf die Agenden der LPD Steiermark als Zulassungsbehörde iSd KFG 1967 für den Bereich der Landeshauptstadt Graz und würden sich daher die nachfolgenden Ausführungen auf diesen Bereich beschränken. Mit der Firma römisch 40 sei durch die Bundespolizeidirektion Graz am 01.09.1989 ein Liefervertrag über die Lieferung von Kennzeichentafeln und Begutachtungsplaketten für die wiederkehrende Begutachtung abgeschlossen worden. Zu diesem Vertrag sei wiederum zwischen der Bundespolizeidirektion Graz und der Firma römisch 40 eine Ergänzung mit 17.01.2000 erfolgt. Die LPD Steiermark sei seit 01.09.2012 als Rechtsnachfolger der Bundespolizeidirektion Graz anzusehen. Der konkrete Ablauf im Zusammenhang mit den vorgenannten Vereinbarungen sei dergestalt, dass die Firma römisch 40 der Behörde bekannt gebe, wenn die Anfertigung von Kennzeichen notwendig sei. In der Kennzeichenverwaltung würden dann Kennzeichenserien freigegeben, wobei sich die Anzahl der jeweiligen Kennzeichen pro Freigabe auf

3.600 Stück belaufe. Der Gesamtwert pro Freigabe betrage ca. EURO 64.800,--. Im Anschluss daran würden die Kennzeichenserien von der Firma XXXX produziert und die konkreten Kennzeichenbestellungen würden dann durch die zur Zulassung iSd § 40a KFG beliehenen Versicherer erfolgen. 3.600 Stück belaufe. Der Gesamtwert pro Freigabe betrage ca. EURO 64.800,--. Im Anschluss daran würden die Kennzeichenserien von der Firma römisch 40 produziert und die konkreten Kennzeichenbestellungen würden dann durch die zur Zulassung iSd Paragraph 40 a, KFG beliehenen Versicherer erfolgen.

Von diesem Vorgang zu unterscheiden sei die im Feststellungsantrag konkret angesprochene Vergabe von Wunschkennzeichen. Dabei wird vom Antragsteller in der sicherheits- und verwaltungspolizeilichen Abteilung (Verkehrsamt) das gewünschte Wunschkennzeichen genannt und werde in der Folge behördlicherseits im KFA (Zulassungsprogramm) Nachschau gehalten, ob das Wunschkennzeichen frei sei. Bestünden keine Einwände gegen das Wunschkennzeichen bekäme der Antragsteller eine Reservierungsbestätigung, nach Einzahlung der entsprechenden Gebühren. Mit dieser Reservierungsbestätigung begeben sich der Antragsteller zu einer

Zulassungsstelle eines beliebigen Versicherers, die von der Auftraggeberin zur Zulassung ermächtigt sei. Von der beliebigen Zulassungsstelle werde dann die tatsächliche Bestellung des Wunschkennzeichens bei der Firma XXXX durchgeführt. Somit würde die LPD Steiermark nur bei der ersten Antragstellung von Wunschkennzeichen mit diesem Vorgang befasst werden. Verlängerungen von Wunschkennzeichen würden ausschließlich bei den beliebigen Zulassungsstellen entgegengenommen, wobei keine Zwischenschaltung der LPD Steiermark gegeben sei. Auch mit dem konkret benannten Nachbestellungsvorgang sei die LPD Steiermark nicht befasst gewesen. Somit habe es im geschilderten Sachzusammenhang kein Vergabeverfahren nach dem Bundesvergabegesetz 2006, weder durch die LPD Steiermark Graz, noch davor durch die Bundespolizeidirektion Graz, gegeben. Von diesem Vorgang zu unterscheiden sei die im Feststellungsantrag konkret angesprochene Vergabe von Wunschkennzeichen. Dabei wird vom Antragsteller in der sicherheits- und verwaltungspolizeilichen Abteilung (Verkehrsamt) das gewünschte Wunschkennzeichen genannt und werde in der Folge behördlicherseits im KFA (Zulassungsprogramm) Nachschau gehalten, ob das Wunschkennzeichen frei sei. Bestünden keine Einwände gegen das Wunschkennzeichen bekäme der Antragsteller eine Reservierungsbestätigung, nach Einzahlung der entsprechenden Gebühren. Mit dieser Reservierungsbestätigung begeben sich der Antragsteller zu einer Zulassungsstelle eines beliebigen Versicherers, die von der Auftraggeberin zur Zulassung ermächtigt sei. Von der beliebigen Zulassungsstelle werde dann die tatsächliche Bestellung des Wunschkennzeichens bei der Firma römisch 40 durchgeführt. Somit würde die LPD Steiermark nur bei der ersten Antragstellung von Wunschkennzeichen mit diesem Vorgang befasst werden. Verlängerungen von Wunschkennzeichen würden ausschließlich bei den beliebigen Zulassungsstellen entgegengenommen, wobei keine Zwischenschaltung der LPD Steiermark gegeben sei. Auch mit dem konkret benannten Nachbestellungsvorgang sei die LPD Steiermark nicht befasst gewesen. Somit habe es im geschilderten Sachzusammenhang kein Vergabeverfahren nach dem Bundesvergabegesetz 2006, weder durch die LPD Steiermark Graz, noch davor durch die Bundespolizeidirektion Graz, gegeben.

Die LPD Steiermark verwies auf § 49 Abs. 5 KFG 1967. Die Antragstellerin würde über keine Bewilligung im Sinne dieser Bestimmung verfügen. Somit fehle der Antragstellerin aber jedes rechtliche Interesse an der Teilnahme an einem fiktiven Vergabeverfahren zur Herstellung von Kennzeichentafeln, da sie niemals mit der Herstellung von Kennzeichentafeln beauftragt werden dürfte. Die LPD Steiermark verwies auf Paragraph 49, Absatz 5, KFG 1967. Die Antragstellerin würde über keine Bewilligung im Sinne dieser Bestimmung verfügen. Somit fehle der Antragstellerin aber jedes rechtliche Interesse an der Teilnahme an einem fiktiven Vergabeverfahren zur Herstellung von Kennzeichentafeln, da sie niemals mit der Herstellung von Kennzeichentafeln beauftragt werden dürfte.

Der mit der Firma XXXX vom 01.09.1989, einschließlich der Vertragsergänzung vom 17.01.2000, geschlossene Vertrag sei nach wie vor in Kraft und somit als bestehender Vertrag anzusehen. Es seien lediglich rechtliche Vertragsänderungen eingetreten, die weder formell noch materiell irgendeinen Einfluss auf das Bestehen über den Inhalt des Vertrages hätten. Der mit der Firma römisch 40 vom 01.09.1989, einschließlich der Vertragsergänzung vom 17.01.2000, geschlossene Vertrag sei nach wie vor in Kraft und somit als bestehender Vertrag anzusehen. Es seien lediglich rechtliche Vertragsänderungen eingetreten, die weder formell noch materiell irgendeinen Einfluss auf das Bestehen über den Inhalt des Vertrages hätten.

Die relevante Bestimmung für die Zulassungsbehörden im Sinne des § 40 KFG sei hinsichtlich ihrer Aufgaben im Zusammenhang mit der Kennzeichenherstellung der § 40b Abs. 5 KFG. Die Zulassungsvorgänge würden in der Regel nur über "beliebige Versicherer" erfolgen und somit sei für die maßgeblichen Vorgänge der § 40b Abs. 5 KFG heranzuziehen. Die behördliche Tätigkeit beschränke sich somit auf eine "Zuteilung", was naturgemäß als hoheitliche Anordnung zu beurteilen sei. Die tatsächliche Kennzeichenbestellung erfolge dann nicht durch die Behörde, sondern durch die Zulassungsstellen (beliebigen Versicherer). In diesem Zusammenhang sei daher der Vertrag vom 01.09.1989 so zu beurteilen, dass er die hoheitliche Tätigkeit der "Zuteilung" quasi tatsächlich absichere und sicherstelle. Bei diesem Vertrag handle es sich somit weder um den Kauf, das Leasing, die Miete, die Pacht oder einen Ratenkauf von Waren, sondern um einen Vertrag "sui generis" zur privatwirtschaftlichen Absicherung einer hoheitlichen Tätigkeit. Im Ergebnis bedeute das, dass diese vertragliche Vereinbarung nicht unter die Legaldefinitionen des Bundesvergabegesetzes 2006 falle. Die relevante Bestimmung für die Zulassungsbehörden im Sinne des Paragraph 40, KFG sei hinsichtlich ihrer Aufgaben im Zusammenhang mit der Kennzeichenherstellung der Paragraph 40 b, Absatz 5, KFG. Die Zulassungsvorgänge würden in der Regel nur über "beliebige Versicherer" erfolgen und somit sei für die maßgeblichen Vorgänge der Paragraph 40 b, Absatz 5, KFG heranzuziehen. Die behördliche Tätigkeit beschränke sich

somit auf eine "Zuteilung", was naturgemäß als hoheitliche Anordnung zu beurteilen sei. Die tatsächliche Kennzeichenbestellung erfolge dann nicht durch die Behörde, sondern durch die Zulassungsstellen (beliehenen Versicherer). In diesem Zusammenhang sei daher der Vertrag vom 01.09.1989 so zu beurteilen, dass er die hoheitliche Tätigkeit der "Zuteilung" quasi tatsächlich absichere und sicherstelle. Bei diesem Vertrag handle es sich somit weder um den Kauf, das Leasing, die Miete, die Pacht oder einen Ratenkauf von Waren, sondern um einen Vertrag "sui generis" zur privatwirtschaftlichen Absicherung einer hoheitlichen Tätigkeit. Im Ergebnis bedeute das, dass diese vertragliche Vereinbarung nicht unter die Legaldefinitionen des Bundesvergabegesetzes 2006 falle.

3. Am 17.06.2015 erstattete die Antragstellerin eine Replik zur Stellungnahme der LPD Steiermark.

Die Qualifikation des Liefervertrages vom 01.09.1989 sei gegenständlich nicht von Bedeutung: Die laufenden Bestellungen seien nicht mehr von allenfalls in der Vergangenheit abgeschlossenen Verträgen umfasst.

Bei den gegenständlich, laufend direkt vergebenen Aufträgen handle es sich um Lieferaufträge. Es liege ein Kauvertrag im weiteren Sinn vor. Abgesehen davon sei die Aufzählung der einzelnen Vertragstypen in § 5 BVergG 2006 nicht abschließend, sodass auch andere als die gesetzlich vertypen Vertragsformen Gegenstand eines Lieferauftrages sein könnten, sofern es um die Beschaffung von "Waren" gehe. Ob sich die behördliche Tätigkeit auf eine "Zuteilung" beschränke und Abruf, Verrechnung bzw. Lieferung der Kennzeichentafeln bei Bedarf direkt durch die Zulassungsstellen erfolge, sei im Hinblick auf die Auftraggebereigenschaft der Antragsgegnerin bei der gegenständlichen Vergabe nicht von Bedeutung, weil dem nicht entgegenstehe, dass der Abruf bzw. die Lieferung an einen Dritten erfolge. Soweit die Antragsgegnerin ausführt, bei der konkret angefochtenen Vergabe im Hinblick auf das Wunschkennzeichen XXXX handle es sich um eine Nachbestellung von Wunschkennzeichen, mit der sie selbst nicht befasst gewesen sei, übersehe sie, dass es nicht von Relevanz sei, ob sie bei der gegenständlichen Erneuerung des Wunschkennzeichens selbst (erneut) eingeschritten sei. Die Zulassungsstellen würden nämlich über Auftrag der jeweils zuständigen Behörden, für Kennzeichen in Graz folglich im Auftrag der LPD Steiermark, bestellen. Bei den gegenständlich, laufend direkt vergebenen Aufträgen handle es sich um Lieferaufträge. Es liege ein Kauvertrag im weiteren Sinn vor. Abgesehen davon sei die Aufzählung der einzelnen Vertragstypen in Paragraph 5, BVergG 2006 nicht abschließend, sodass auch andere als die gesetzlich vertypen Vertragsformen Gegenstand eines Lieferauftrages sein könnten, sofern es um die Beschaffung von "Waren" gehe. Ob sich die behördliche Tätigkeit auf eine "Zuteilung" beschränke und Abruf, Verrechnung bzw. Lieferung der Kennzeichentafeln bei Bedarf direkt durch die Zulassungsstellen erfolge, sei im Hinblick auf die Auftraggebereigenschaft der Antragsgegnerin bei der gegenständlichen Vergabe nicht von Bedeutung, weil dem nicht entgegenstehe, dass der Abruf bzw. die Lieferung an einen Dritten erfolge. Soweit die Antragsgegnerin ausführt, bei der konkret angefochtenen Vergabe im Hinblick auf das Wunschkennzeichen römisch 40 handle es sich um eine Nachbestellung von Wunschkennzeichen, mit der sie selbst nicht befasst gewesen sei, übersehe sie, dass es nicht von Relevanz sei, ob sie bei der gegenständlichen Erneuerung des Wunschkennzeichens selbst (erneut) eingeschritten sei. Die Zulassungsstellen würden nämlich über Auftrag der jeweils zuständigen Behörden, für Kennzeichen in Graz folglich im Auftrag der LPD Steiermark, bestellen.

4. Am 23.06.2015 fand vor dem Bundesverwaltungsgericht eine öffentliche mündliche Verhandlung statt. Die LPD Steiermark blieb der Verhandlung fern. Die Niederschrift lautet auszugsweise:

Die mitbeteiligte Partei schließt sich den Ausführungen der LD Steiermark an.

Der Vertreter der Antragstellerin trägt zusammenfassend seine Replik vom 17.06.2015 vor. Bekräftigt wird, dass die Antragstellerin nicht über den erforderlichen Bescheid (Bewilligung) gem. § 49 Abs. 5 KFG verfügt. Die Antragstellerin verfügt über dieselbe Gewerbeberechtigung wie die mitbeteiligte Partei. Es wären die Voraussetzungen gegeben um eine solche Zulassung zu bekommen. Der Vertreter der Antragstellerin trägt zusammenfassend seine Replik vom 17.06.2015 vor. Bekräftigt wird, dass die Antragstellerin nicht über den erforderlichen Bescheid (Bewilligung) gem. Paragraph 49, Absatz 5, KFG verfügt. Die Antragstellerin verfügt über dieselbe Gewerbeberechtigung wie die mitbeteiligte Partei. Es wären die Voraussetzungen gegeben um eine solche Zulassung zu bekommen.

.....

Die Antragstellerin bringt ergänzend vor, dass der Auftraggeber Auskunft erteilen möge darüber, wie viele Kennzeichen zu welchem Entgelt pro Jahr beschafft werden.

.....

Die Antragstellerin bringt vor, dass unter Berücksichtigung der Bestimmungen des geschätzten Auftragswertes dieser den Schwellenwert für Lieferaufträge überschreitet.

.....

Die mitbeteiligte Partei bringt vor, dass das antragstellende Unternehmen die Zulassung nicht hat auch nicht über die Voraussetzungen verfügt und dass darüber hinaus sämtliche Unternehmen die mit der Herstellung von Kennzeichen befasst sind über die Zulassung oder Bewilligung im Sinne des § 49 Abs. 5 KFG verfügen müssen. Die mitbeteiligte Partei bringt vor, dass das antragstellende Unternehmen die Zulassung nicht hat auch nicht über die Voraussetzungen verfügt und dass darüber hinaus sämtliche Unternehmen die mit der Herstellung von Kennzeichen befasst sind über die Zulassung oder Bewilligung im Sinne des Paragraph 49, Absatz 5, KFG verfügen müssen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen: römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

Rechtliche Beurteilung:

Zu Spruchpunkt I. und II. Zu Spruchpunkt römisch eins. und römisch zwei.:

1. Gemäß § 1 Abs. 1 Z 1 BVergG regelt dieses Bundesgesetz insbesondere die Verfahren zur Beschaffung von Leistungen (Vergabeverfahren) im öffentlichen Bereich, das sind die Vergabe von öffentlichen Bau-, Liefer- und Dienstleistungsaufträgen sowie die Vergabe von Bau- und Dienstleistungskonzessionsverträgen durch öffentliche Auftraggeber, die Durchführung von Wettbewerben durch öffentliche Auftraggeber, die Vergabe von Bauaufträgen an Dritte durch Baukonzessionäre, die nicht öffentliche Auftraggeber sind und die Vergabe von bestimmten Bau- und Dienstleistungsaufträgen, die nicht von öffentlichen Auftraggebern vergeben, aber von diesen subventioniert werden (2. Teil). 1. Gemäß Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer eins, BVergG regelt dieses Bundesgesetz insbesondere die Verfahren zur Beschaffung von Leistungen (Vergabeverfahren) im öffentlichen Bereich, das sind die Vergabe von öffentlichen Bau-, Liefer- und Dienstleistungsaufträgen sowie die Vergabe von Bau- und Dienstleistungskonzessionsverträgen durch öffentliche Auftraggeber, die Durchführung von Wettbewerben durch öffentliche Auftraggeber, die Vergabe von Bauaufträgen an Dritte durch Baukonzessionäre, die nicht öffentliche Auftraggeber sind und die Vergabe von bestimmten Bau- und Dienstleistungsaufträgen, die nicht von öffentlichen Auftraggebern vergeben, aber von diesen subventioniert werden (2. Teil).

Gemäß § 40a Abs. 1 KFG hat der Landeshauptmann durch Verordnung Behörden zu bestimmen, in deren örtlichem Wirkungsbereich Versicherer, die eine Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung anbieten (§ 59 Abs. 1), auf Antrag ermächtigt werden, Zulassungsstellen einzurichten und zu betreiben. Gemäß Abs. 5 leg. cit. Z 19 und 20 werden mit der Ermächtigung folgende Aufgaben übertragen: Gemäß Paragraph 40 a, Absatz eins, KFG hat der Landeshauptmann durch Verordnung Behörden zu bestimmen, in deren örtlichem Wirkungsbereich Versicherer, die eine Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung anbieten (Paragraph 59, Absatz eins,), auf Antrag ermächtigt werden, Zulassungsstellen einzurichten und zu betreiben. Gemäß Absatz 5, leg. cit. Ziffer 19 und 20 werden mit der Ermächtigung folgende Aufgaben übertragen:

* Ausgabe von Kennzeichentafeln (§ 49 Abs. 1 und Abs. 3), ausgenommen die im § 48 Abs. 1 und § 54 Abs. 3 und Abs. 3a lit. a und b angeführten Fahrzeuge (Sachbereichskennzeichen), * Ausgabe von Kennzeichentafeln (Paragraph 49, Absatz eins und Absatz 3,), ausgenommen die im Paragraph 48, Absatz eins und Paragraph 54, Absatz 3 und Absatz 3 a, Litera a und b angeführten Fahrzeuge (Sachbereichskennzeichen),

* Ausgabe von Kennzeichentafeln für Wunschkennzeichen, nachdem die Behörde das Wunschkennzeichen zugewiesen oder reserviert hat und Verlängerung des Rechts zur Führung eines Wunschkennzeichens (§ 48a Abs. 8a) und Rücknahme der Kennzeichentafeln, sofern das Recht zur Führung des Wunschkennzeichens erloschen ist (§ 48a Abs. 8b). * Ausgabe von Kennzeichentafeln für Wunschkennzeichen, nachdem die Behörde das Wunschkennzeichen zugewiesen oder reserviert hat und Verlängerung des Rechts zur Führung eines Wunschkennzeichens (Paragraph 48 a, Absatz 8 a,) und Rücknahme der Kennzeichentafeln, sofern das Recht zur Führung des Wunschkennzeichens erloschen ist (Paragraph 48 a, Absatz 8 b,).

§ 40b KFG steht unter der Überschrift "Zulassung durch beliebige Versicherer". Gemäß § 40b Abs. 1 KFG dürfen nach

der Einrichtung von Zulassungsstellen Anträge gemäß § 40a Abs. 5 nur bei den zuständigen Zulassungsstellen eingebracht werden. Im Rahmen der übertragenen Aufgaben (§ 40a Abs. 5) treten die Zulassungsstellen an die Stelle der Behörde und haben die ihnen übertragenen Aufgaben wahrzunehmen, wobei die Bestimmungen des IV. Abschnittes anzuwenden sind. Paragraph 40 b, KFG steht unter der Überschrift "Zulassung durch beliehene Versicherer". Gemäß Paragraph 40 b, Absatz eins, KFG dürfen nach der Einrichtung von Zulassungsstellen Anträge gemäß Paragraph 40 a, Absatz 5, nur bei den zuständigen Zulassungsstellen eingebracht werden. Im Rahmen der übertragenen Aufgaben (Paragraph 40 a, Absatz 5,) treten die Zulassungsstellen an die Stelle der Behörde und haben die ihnen übertragenen Aufgaben wahrzunehmen, wobei die Bestimmungen des römisch vier. Abschnittes anzuwenden sind.

Gemäß § 49 Abs. 5c KFG hat der Hersteller einen Anspruch auf ein Entgelt; dieses ist für jede Type von Kennzeichentafeln durch Verordnung des Bundesministers für Verkehr, Innovation und Technologie festzusetzen. Das Entgelt hat die Gesteungskosten in einem rationell geführten Betrieb zu decken und einen angemessenen Gewinn zu sichern. Gemäß Paragraph 49, Absatz 5 c, KFG hat der Hersteller einen Anspruch auf ein Entgelt; dieses ist für jede Type von Kennzeichentafeln durch Verordnung des Bundesministers für Verkehr, Innovation und Technologie festzusetzen. Das Entgelt hat die Gesteungskosten in einem rationell geführten Betrieb zu decken und einen angemessenen Gewinn zu sichern.

2. Die Anwendung des BVergG hängt grundsätzlich davon ab, ob es sich um eine "öffentliche" Auftragsvergabe handelt, die Leistung also von einem "öffentlichen" Auftraggeber ausgeschrieben wird. Private Auftraggeber unterliegen grundsätzlich nicht den Bestimmungen des BVergG. Sie können daher die von ihnen benötigten Leistungen am Markt frei erwerben (Heid in Heid/Preslmayr, Handbuch Vergaberecht³ [2010] Rz 120).

Als "Auftraggeber" ist derjenige Rechtsträger anzusehen, der vertraglich an einen Auftragnehmer (das ist - vereinfacht gesagt - ein Werkunternehmer beim Bauauftrag, ein Verkäufer beim Lieferauftrag und ein Dienstleistungserbringer beim Dienstleistungsauftrag) einen Auftrag zur Erbringung von Leistungen gegen Entgelt erteilt oder zu erteilen beabsichtigt (§ 2 Z 8 BVergG). In der vergaberechtlichen Rechtsprechung wird unter Prüfung der konkreten Ausschreibungs- und Vertragsunterlagen darauf abgestellt, wer zivilrechtlicher Vertragspartner des Schuldners der Leistung werden soll. Dies ist auch nach den Gesetzesmaterialien der entscheidende Anknüpfungspunkt (Heid in Heid/Preslmayr, Handbuch Rz 127 mwN). Als "Auftraggeber" ist derjenige Rechtsträger anzusehen, der vertraglich an einen Auftragnehmer (das ist - vereinfacht gesagt - ein Werkunternehmer beim Bauauftrag, ein Verkäufer beim Lieferauftrag und ein Dienstleistungserbringer beim Dienstleistungsauftrag) einen Auftrag zur Erbringung von Leistungen gegen Entgelt erteilt oder zu erteilen beabsichtigt (Paragraph 2, Ziffer 8, BVergG). In der vergaberechtlichen Rechtsprechung wird unter Prüfung der konkreten Ausschreibungs- und Vertragsunterlagen darauf abgestellt, wer zivilrechtlicher Vertragspartner des Schuldners der Leistung werden soll. Dies ist auch nach den Gesetzesmaterialien der entscheidende Anknüpfungspunkt (Heid in Heid/Preslmayr, Handbuch Rz 127 mwN).

Nach der Rechtsprechung des Bundesvergabeamtes können Vergabeverfahren nur Vorgänge sein, die letztlich zum Abschluss eines privatrechtlichen Vertrages führen sollen. Hoheitsakte fallen nicht in den Anwendungsbereich des BVergG (Rindler in Gast [Hrsg.], BVergG-Leitsatzkommentar, E 43. zu § 1; siehe dazu bereits Aicher, in Schramm/Aicher/Fruhmann/Thienel, Bundesvergabegesetz 2002 - Kommentar, § 1 Rz 8f). Nach der Rechtsprechung des Bundesvergabeamtes können Vergabeverfahren nur Vorgänge sein, die letztlich zum Abschluss eines privatrechtlichen Vertrages führen sollen. Hoheitsakte fallen nicht in den Anwendungsbereich des BVergG (Rindler in Gast [Hrsg.], BVergG-Leitsatzkommentar, E 43. zu Paragraph eins,; siehe dazu bereits Aicher, in Schramm/Aicher/Fruhmann/Thienel, Bundesvergabegesetz 2002 - Kommentar, Paragraph eins, Rz 8f).

In bestimmten Fällen werden Personen (Einrichtungen), die außerhalb der Verwaltungsorganisation stehen, mit behördlichen Aufgaben betraut. Man spricht von "beliehenen Unternehmen" (Walter/Mayer/Kucsko-Stadlmayer, Bundesverfassungsrecht¹⁰ [2007] Rz 550). Die vielfältigen Formen der Erfüllung von hoheitlichen Verwaltungsaufgaben durch Private können in "Beleihung" und "Inpflichtnahme" unterschieden werden. Bei einer Verwaltung durch Beliehene handelt es sich darum, im eigenen Namen bestimmte Akte der Hoheitsverwaltung zu setzen. Funktionell gleicht der Beliehene einer Behörde, ohne allerdings in den staatlichen Organapparat eingegliedert zu sein. "Beleihung" ist also "Übertragung von Hoheitsrechten auf Privatpersonen mit der Verpflichtung, diese wahrzunehmen" (Antonioli/Koja, Allgemeines Verwaltungsrecht³ [1996] 401). Um eine solche Form der Hoheitsverwaltung handelt es sich im gegenständlichen Fall:

Die LPD Steiermark weißt zutreffend auf § 40b Abs. 1 KFG hin, wonach die Zulassungsstellen "an die Stelle der Behörde" treten und die ihnen übertragenen Aufgaben wahrzunehmen haben ("beliehene Versicherer"). Zu den Aufgaben der Zulassungsstellen nach § 40a Abs. 5 KFG gehören insbesondere die Ausgabe von Kennzeichentafeln sowie von Kennzeichentafeln für Wunschkennzeichen. Der konkrete Bestellvorgang einer Kennzeichentafel bzw. eines Wunschkennzeichens erfolgt daher nicht durch die Landespolizeidirektion Steiermark, sondern die entsprechende Zulassungsstelle tritt - kraft Beleihung gemäß § 40b Abs. 1 KFG - "an die Stelle der Behörde". Die LPD Steiermark weißt zutreffend auf Paragraph 40 b, Absatz eins, KFG hin, wonach die Zulassungsstellen "an die Stelle der Behörde" treten und die ihnen übertragenen Aufgaben wahrzunehmen haben ("beliehene Versicherer"). Zu den Aufgaben der Zulassungsstellen nach Paragraph 40 a, Absatz 5, KFG gehören insbesondere die Ausgabe von Kennzeichentafeln sowie von Kennzeichentafeln für Wunschkennzeichen. Der konkrete Bestellvorgang einer Kennzeichentafel bzw. eines Wunschkennzeichens erfolgt daher nicht durch die Landespolizeidirektion Steiermark, sondern die entsprechende Zulassungsstelle tritt - kraft Beleihung gemäß Paragraph 40 b, Absatz eins, KFG - "an die Stelle der Behörde".

Dass es sich gegenständlich nicht um die Form der Privatwirtschaftsverwaltung handelt, wird zudem durch die Bestimmung des § 49 Abs. 5c KFG verdeutlicht, wonach der Hersteller zwar einen Anspruch auf ein Entgelt hat, dieses jedoch (für jede Type von Kennzeichentafeln) durch Verordnung des Bundesministers für Verkehr, Innovation und Technologie festzusetzen ist. Der sachliche Geltungsbereich des BVergG knüpft aber an eine vertraglich begründete Leistungsbeziehung zwischen einem öffentlichen Auftraggeber und einem Leistungserbringer an (Aicher, in Schramm/Aicher/Fruhmam/Thienel, Bundesvergabegesetz 2002 - Kommentar, § 1 Rz 9). Dass es sich gegenständlich nicht um die Form der Privatwirtschaftsverwaltung handelt, wird zudem durch die Bestimmung des Paragraph 49, Absatz 5 c, KFG verdeutlicht, wonach der Hersteller zwar einen Anspruch auf ein Entgelt hat, dieses jedoch (für jede Type von Kennzeichentafeln) durch Verordnung des Bundesministers für Verkehr, Innovation und Technologie festzusetzen ist. Der sachliche Geltungsbereich des BVergG knüpft aber an eine vertraglich begründete Leistungsbeziehung zwischen einem öffentlichen Auftraggeber und einem Leistungserbringer an (Aicher, in Schramm/Aicher/Fruhmam/Thienel, Bundesvergabegesetz 2002 - Kommentar, Paragraph eins, Rz 9).

Gemäß § 312 Abs. 3 Z 3 und 4 BVergG ist das Bundesverwaltungsgericht nach Zuschlagserteilung zur Feststellung, ob ein Vergabeverfahren rechtswidriger Weise ohne vorherige Bekanntmachung bzw. ohne vorherigen Aufruf zum Wettbewerb durchgeführt wurde bzw. zur Feststellung, ob der Zuschlag rechtswidriger Weise ohne Mitteilung der Zuschlagsentscheidung gemäß den §§ 131 bzw. 272 erteilt wurde, zuständig. Mangels vertraglicher Beauftragung unterfällt die Bestimmung des Leistungserbringers durch Gesetz, sohin durch einen Hoheitsakt, nicht dem BVergG (Aicher, in Schramm/Aicher/Fruhmam/Thienel, Bundesvergabegesetz 2002 - Kommentar, § 1 Rz 8). Es liegt somit gegenständlich kein Vergabeverfahren iSd § 1 Abs. 1 BVergG vor, womit aber eine Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes gemäß § 312 Abs. 3 Z 3 und 4 BVergG nicht gegeben ist. Gemäß Paragraph 312, Absatz 3, Ziffer 3 und 4 BVergG ist das Bundesverwaltungsgericht nach Zuschlagserteilung zur Feststellung, ob ein Vergabeverfahren rechtswidriger Weise ohne vorherige Bekanntmachung bzw. ohne vorherigen Aufruf zum Wettbewerb durchgeführt wurde bzw. zur Feststellung, ob der Zuschlag rechtswidriger Weise ohne Mitteilung der Zuschlagsentscheidung gemäß den Paragraphen 131, bzw. 272 erteilt wurde, zuständig. Mangels vertraglicher Beauftragung unterfällt die Bestimmung des Leistungserbringers durch Gesetz, sohin durch einen Hoheitsakt, nicht dem BVergG (Aicher, in Schramm/Aicher/Fruhmam/Thienel, Bundesvergabegesetz 2002 - Kommentar, Paragraph eins, Rz 8). Es liegt somit gegenständlich kein Vergabeverfahren iSd Paragraph eins, Absatz eins, BVergG vor, womit aber eine Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes gemäß Paragraph 312, Absatz 3, Ziffer 3 und 4 BVergG nicht gegeben ist.

Das Vorbringen der Antragstellerin ist jedenfalls nicht geeignet, zu einer anderen Schlussfolgerung zu kommen. Weder in ihrem verfahrenseinleitenden Schriftsatz vom 20.05.2015 bzw. in ihrer Replik vom 17.06.2015, noch in der mündlichen Verhandlung nimmt die Antragstellerin Bezug auf die - für den hier zugrunde liegenden Sachverhalt - entscheidungsrelevante Bestimmung des § 40b KFG ("Zulassung durch beliehene Versicherer"). Somit muss aber auch nicht weiter auf die seitens der Antragstellerin aufgeworfenen Fragen, ob die Aufzählung der einzelnen Vertragstypen in § 5 BVergG 2006 abschließend geregelt sei, ob die Auftragswerte der Lieferungen zusammenzurechnen seien sowie, ob es sich bei den eingetretenen Vertragsänderungen um "wesentliche Änderungen" halten würde, eingegangen werden, da sich diese Rechtsfragen erst zu dem Zeitpunkt stellen würden, nachdem man die Auftraggebereigenschaft der LPD Steiermark bzw. die Einleitung eines Vergabeverfahrens durch diese bejaht hätte. Das Vorbringen der

Antragstellerin ist jedenfalls nicht geeignet, zu einer anderen Schlussfolgerung zu kommen. Weder in ihrem verfahrenseinleitenden Schriftsatz vom 20.05.2015 bzw. in ihrer Replik vom 17.06.2015, noch in der mündlichen Verhandlung nimmt die Antragstellerin Bezug auf die - für den hier zugrunde liegenden Sachverhalt - entscheidungsrelevante Bestimmung des Paragraph 40 b, KFG ("Zulassung durch beliehene Versicherer"). Somit muss aber auch nicht weiter auf die seitens der Antragstellerin aufgeworfenen Fragen, ob die Aufzählung der einzelnen Vertragstypen in Paragraph 5, BVergG 2006 abschließend geregelt sei, ob die Auftragswerte der Lieferungen zusammenzurechnen seien sowie, ob es sich bei den eingetretenen Vertragsänderungen um "wesentliche Änderungen" halten würde, eingegangen werden, da sich diese Rechtsfragen erst zu dem Zeitpunkt stellen würden, nachdem man die Auftraggebereigenschaft der LPD Steiermark bzw. die Einleitung eines Vergabeverfahrens durch diese bejaht hätte.

Soweit die Antragstellerin in ihrer Replik vom 17.06.2015 auf den BVergG-Großkommentar und die dort in der Fußnote angeführte Judikatur verweist (siehe Rn 1.5), ist festzuhalten, dass den Entscheidungen des BVA vom 07.06.2004, 07N-39/04-29 sowie des VfGH vom 01.03.2005, 2003/04/0008, gänzlich andere Sachverhalte zugrunde lagen. Das BVA hatte sich mit der Abgrenzung von Direktverrechnungsverträgen, die nach der Judikatur des VfGH nicht dem BVergG unterliegen (vgl. VfGH 25.11.2002, B 46/00) und einem Vertrag über die Abgabe von Inkontinenzartikel, der nach dem BVergG ausschreibungspflichtig ist, auseinanderzusetzen. In der dem VfGH zugrundeliegenden Konstellation war der Abschluss eines Pensionskassenvertrages zwischen dem Land Tirol und einer (überbetrieblichen) Pensionskasse ausgeschrieben. Die zitierten Entscheidungen betreffen somit nicht Akte der Hoheitsverwaltung. Soweit die Antragstellerin in ihrer Replik vom 17.06.2015 auf den BVergG-Großkommentar und die dort in der Fußnote angeführte Judikatur verweist (siehe Rn 1.5), ist festzuhalten, dass den Entscheidungen des BVA vom 07.06.2004, 07N-39/04-29 sowie des VfGH vom 01.03.2005, 2003/04/0008, gänzlich andere Sachverhalte zugrunde lagen. Das BVA hatte sich mit der Abgrenzung von Direktverrechnungsverträgen, die nach der Judikatur des VfGH nicht dem BVergG unterliegen (vgl. VfGH 25.11.2002, B 46/00) und einem Vertrag über die Abgabe von Inkontinenzartikel, der nach dem BVergG ausschreibungspflichtig ist, auseinanderzusetzen. In der dem VfGH zugrundeliegenden Konstellation war der Abschluss eines Pensionskassenvertrages zwischen dem Land Tirol und einer (überbetrieblichen) Pensionskasse ausgeschrieben. Die zitierten Entscheidungen betreffen somit nicht Akte der Hoheitsverwaltung.

Zu Spruchpunkt III.: Zu Spruchpunkt römisch drei.:

Gemäß § 319 Abs 1 BVergG hat der vor dem Bundesverwaltungsgericht wenn auch nur teilweise obsiegende Antragsteller Anspruch auf Ersatz seiner gemäß § 318 BVergG entrichteten Gebühren durch den Auftraggeber. Der Antragsteller hat ferner Anspruch auf Ersatz seiner gemäß § 318 entrichteten Gebühren, wenn er während des anhängigen Verfahrens klaglos gestellt wird. Gemäß Paragraph 319, Absatz eins, BVergG hat der vor dem Bundesverwaltungsgericht wenn auch nur teilweise obsiegende Antragsteller Anspruch auf Ersatz seiner gemäß Paragraph 318, BVergG entrichteten Gebühren durch den Auftraggeber. Der Antragsteller hat ferner Anspruch auf Ersatz seiner gemäß Paragraph 318, entrichteten Gebühren, wenn er während des anhängigen Verfahrens klaglos gestellt wird.

Da den Feststellungsanträgen nicht stattgegeben wurde, besteht kein Anspruch auf Ersatz der Pauschalgebühr.

Zu B) Zulässigkeit der Revision

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig, weil die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, da es zur Rechtsfrage "Auftragsvergabe durch beliehene Unternehmen" an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fehlt. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig, weil die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, da es zur Rechtsfrage "Auftragsvergabe durch beliehene Unternehmen" an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fehlt.

Schlagworte

Bewilligung, Direktvergabe, Entgeltlichkeit, Eventualantrag,

Feststellungsantrag, Lieferauftrag, Mitteilung, öffentlicher Auftraggeber, Pauschalgebührenersatz, Rahmenvertrag, rechtliches Interesse, Rechtswidrigkeit, Revision zulässig, Vergabeverfahren, vorherige Bekanntmachung, Zuständigkeit

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2015:W123.2107458.1.00

Zuletzt aktualisiert am

08.09.2015

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at