

TE Vwgh Beschluss 2022/6/30 Ro 2020/04/0011

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 30.06.2022

Index

34 Monopole

97 Öffentliches Auftragswesen

Norm

BVergGKonz 2018 §2 Z26

BVergGKonz 2018 §6

BVergGKonz 2018 §88 Abs1

BVergGKonz 2018 §88 Abs1 Z3

TabMG 1996 §34

TabMG 1996 §36

1. BVergGKonz 2018 § 2 heute
2. BVergGKonz 2018 § 2 gültig ab 01.10.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/2026
3. BVergGKonz 2018 § 2 gültig von 01.03.2026 bis 30.09.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/2026
4. BVergGKonz 2018 § 2 gültig von 21.08.2018 bis 28.02.2026
1. BVergGKonz 2018 § 6 heute
2. BVergGKonz 2018 § 6 gültig ab 21.08.2018
1. BVergGKonz 2018 § 88 heute
2. BVergGKonz 2018 § 88 gültig ab 01.03.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/2026
3. BVergGKonz 2018 § 88 gültig von 21.08.2018 bis 28.02.2026
1. BVergGKonz 2018 § 88 heute
2. BVergGKonz 2018 § 88 gültig ab 01.03.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/2026
3. BVergGKonz 2018 § 88 gültig von 21.08.2018 bis 28.02.2026
1. TabMG 1996 § 34 gültig von 31.12.2016 bis 21.07.2023 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 110/2023
2. TabMG 1996 § 34 gültig von 15.12.2012 bis 30.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 112/2012
3. TabMG 1996 § 34 gültig von 01.01.1996 bis 14.12.2012
1. TabMG 1996 § 36 heute
2. TabMG 1996 § 36 gültig ab 01.04.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 97/2025
3. TabMG 1996 § 36 gültig von 22.07.2023 bis 31.03.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 110/2023
4. TabMG 1996 § 36 gültig von 31.12.2016 bis 21.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 117/2016
5. TabMG 1996 § 36 gültig von 01.01.2008 bis 30.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 105/2007

6. TabMG 1996 § 36 gültig von 31.03.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 47/2006
7. TabMG 1996 § 36 gültig von 05.12.1998 bis 30.03.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 186/1998
8. TabMG 1996 § 36 gültig von 03.02.1996 bis 04.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 44/1996
9. TabMG 1996 § 36 gültig von 01.01.1996 bis 02.02.1996

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Handstanger und Hofrätin Mag. Hainz-Sator sowie Hofrat Dr. Pürgy als Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Schara, über die Revision des Mag. S B, vertreten durch die RIHS Rechtsanwalt GmbH in 1010 Wien, Kramergasse 9/3/13, gegen den Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 29. Oktober 2019, Zl. W120 2224405-2/18E, betreffend vergaberechtliches Nachprüfungsverfahren (mitbeteiligte Partei: M GmbH, vertreten durch die Finanzprokuratur, 1010 Wien, Singerstraße 17-19), den Beschluss gefasst:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung

1

1. Zur näheren Vorgeschichte wird auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 20. Juli 2021, Ro 2019/04/0231, verwiesen.

2

Laut Inhalt des angefochtenen Erkenntnisses liegen dem Revisionsfall folgende unstrittige Tatsachen zugrunde:

3

Die mitbeteiligte Partei (im Folgenden: Auftraggeberin) schrieb mit Kundmachung vom 12. März 2018 die Tabaktrafik am Standort F im Wege der öffentlichen Ausschreibung gemäß § 25 Tabakmonopolgesetz 1996 (TabMG 1996) als Tabakfachgeschäft aus. Der Revisionswerber (im Folgenden: Antragsteller) bewarb sich fristgerecht um die ausgeschriebene Tabaktrafik. Die mitbeteiligte Partei (im Folgenden: Auftraggeberin) schrieb mit Kundmachung vom 12. März 2018 die Tabaktrafik am Standort F im Wege der öffentlichen Ausschreibung gemäß Paragraph 25, Tabakmonopolgesetz 1996 (TabMG 1996) als Tabakfachgeschäft aus. Der Revisionswerber (im Folgenden: Antragsteller) bewarb sich fristgerecht um die ausgeschriebene Tabaktrafik.

4

Am 30. Oktober 2018 bestellte die Auftraggeberin eine dritte Person durch „temporären Bestellungsvertrag“ als Tabaktrafikantin für die verfahrensgegenständliche Tabaktrafik für die Dauer von 1. November 2018 bis 31. Oktober 2019.

5

Im Zuge einer Besprechung am 1. Oktober 2019 teilte der Geschäftsführer der Auftraggeberin dem Revisionswerber mit, dass die verfahrensgegenständliche Tabaktrafik für den Zeitraum ab 1. November 2019 an einen bereits feststehenden - namentlich jedoch gegenüber dem Revisionswerber nicht bezeichneten - Bewerber vergeben werden solle. Die Auftraggeberin hatte zu diesem Zeitpunkt den Abschluss eines Bestellungsvertrages mit einer bestimmten Person vorgesehen.

6

2.1. Mit Eingabe beim Bundesverwaltungsgericht (Verwaltungsgericht) vom 15. Oktober 2019 machte der Antragsteller geltend, im Zuge der Besprechung am 1. Oktober 2019 habe der Geschäftsführer der Auftraggeberin angekündigt, dass die Bestellung ab 1. November 2019 einem/r - namentlich nicht genannten - Bewerber/in im Rahmen eines unbefristeten Bestellungsvertrags zugesichert worden sei, womit die Auftraggeberin eine Zuschlagsentscheidung getroffen und diese dem Revisionswerber bekannt gegeben habe. Er begehre die Durchführung eines Nachprüfungsverfahrens gemäß § 78 Abs. 2 Z 2 Bundesvergabegesetz Konzessionen 2018 (BVergGKonz 2018) sowie die Nichtigkeitsklärung dieser Zuschlagsentscheidung gemäß § 91 BVergGKonz 2018.2.1. Mit Eingabe beim Bundesverwaltungsgericht (Verwaltungsgericht) vom 15. Oktober 2019 machte der Antragsteller geltend, im Zuge der Besprechung am 1. Oktober 2019 habe der Geschäftsführer der Auftraggeberin angekündigt, dass die Bestellung ab 1. November 2019 einem/r - namentlich nicht genannten - Bewerber/in im Rahmen eines unbefristeten Bestellungsvertrags zugesichert worden sei, womit die Auftraggeberin eine Zuschlagsentscheidung getroffen und diese

dem Revisionswerber bekannt gegeben habe. Er begehre die Durchführung eines Nachprüfungsverfahrens gemäß Paragraph 78, Absatz 2, Ziffer 2, Bundesvergabegesetz Konzessionen 2018 (BVergGKonz 2018) sowie die Nichtigerklärung dieser Zuschlagsentscheidung gemäß Paragraph 91, BVergGKonz 2018.

7

Begründend führte der Antragsteller - auf das Wesentlichste zusammengefasst - aus, die Vergabe einer Tabaktrafik sei als Dienstleistungskonzession iSd. § 6 BVergGKonz zu qualifizieren. Dienstleistungskonzessionen seien entgeltliche Verträge, mit denen ein Auftraggeber (hier: die Auftraggeberin) einen Unternehmer (hier: den bestellten Tabaktrafikanten) mit der Erbringung und der Durchführung von Dienstleistungen (Verkauf von Tabakwaren) betraue, wobei die Gegenleistung im Recht zur Verwertung der vertragsgegenständlichen Dienstleistungen (hier: Handel mit Tabakwaren) bestehe. Das BVergGKonz 2018 sei seit 21. August 2018 in Kraft. Insoweit das BVergGKonz 2018 Spezialbestimmungen zum TabMG 1996 enthalte und diesem gar derogiere, habe das BVergGKonz 2018 nach den allgemeinen Grundsätzen der Gesetzesauslegung Vorrang vor dem TabMG 1996. Begründend führte der Antragsteller - auf das Wesentlichste zusammengefasst - aus, die Vergabe einer Tabaktrafik sei als Dienstleistungskonzession iSd. Paragraph 6, BVergGKonz zu qualifizieren. Dienstleistungskonzessionen seien entgeltliche Verträge, mit denen ein Auftraggeber (hier: die Auftraggeberin) einen Unternehmer (hier: den bestellten Tabaktrafikanten) mit der Erbringung und der Durchführung von Dienstleistungen (Verkauf von Tabakwaren) betraue, wobei die Gegenleistung im Recht zur Verwertung der vertragsgegenständlichen Dienstleistungen (hier: Handel mit Tabakwaren) bestehe. Das BVergGKonz 2018 sei seit 21. August 2018 in Kraft. Insoweit das BVergGKonz 2018 Spezialbestimmungen zum TabMG 1996 enthalte und diesem gar derogiere, habe das BVergGKonz 2018 nach den allgemeinen Grundsätzen der Gesetzesauslegung Vorrang vor dem TabMG 1996.

8

Die Auftraggeberin habe in dem der rechtswidrigen Zuschlagsentscheidung vorangegangenen Vergabeverfahren jedenfalls die Entscheidung getroffen, die Vergabe des gegenständlichen Bestellungsvertrags nicht öffentlich auszuschreiben (rechtswidriges Unterlassen der Ausschreibung), den Antragsteller nicht zum Vergabeverfahren zuzulassen, das Vergabeverfahren nicht bekannt zu machen sowie den gegenständlichen Bestellungsvertrag direkt zu vergeben. In einem Vergabeverfahren nach dem BVergGKonz 2018 sei die Zuschlagsentscheidung gesondert anfechtbar. Als Zuschlagsentscheidung definiere der Gesetzgeber die an Bieter gerichtete bzw. für diese bereitgestellte Absichtserklärung, welchem Bieter der Zuschlag erteilt werden solle. Der Antragsteller gehe davon aus, dass die ihm mündlich mitgeteilte Entscheidung, einem namentlich nicht genannten, jedoch offenkundig bereits feststehenden Bewerber den Zuschlag zu erteilen, als Zuschlagsentscheidung und damit gesondert anfechtbare Entscheidung zu qualifizieren sei. Auch die in derselben Besprechung gegenüber dem Antragsteller klar artikulierte Entscheidung, ihn bzw. seinen Teilnahmeantrag kategorisch nicht zum Vergabeverfahren zuzulassen, sei eine gesondert anfechtbare Entscheidung.

Die Auftraggeberin habe gegen die Grundsätze des Vergabeverfahrens, die Verpflichtung zur Bekanntmachung, die Verpflichtung zur Vergabe im Rahmen eines Verfahrens mit vorheriger Bekanntmachung, die Verpflichtung zur Begründung der Entscheidung über die Nichtzulassung, das Verbot der Vergabe einer unbefristeten Konzession sowie gegen die inhaltlichen und formellen Vorschriften über die Zuschlagsentscheidung verstoßen.

9

Die Auftraggeberin hielt dem in ihren Stellungnahmen entgegen, das BVergGKonz 2018 sei auf die Bestellung von Tabaktrafikanten nicht anwendbar. Im Übrigen sei es unrichtig, dass betreffend den gegenständlichen Standort zurzeit ein unbefristeter Vertrag abgeschlossen werden sollte. Es sei vielmehr geplant, auf Grundlage des § 32 Abs. 3 TabMG 1996 einen befristeten Vertrag mit Laufzeit von 5 Monaten (ab 1. November 2019) abzuschließen. Der zum Zuge kommenden Trafikantin sei ein vorläufiger Bestellungsvertrag mit Laufzeit von 1. November 2019 bis 31. März 2020 angeboten worden. Da die Bestellung nur befristet erfolge, sei nach dem TabMG 1996 eine Kundmachung nicht vorgesehen. Somit würden sämtliche Bestimmungen des BVergGKonz 2018 eingehalten. Die Auftraggeberin hielt dem in ihren Stellungnahmen entgegen, das BVergGKonz 2018 sei auf die Bestellung von Tabaktrafikanten nicht anwendbar. Im Übrigen sei es unrichtig, dass betreffend den gegenständlichen Standort zurzeit ein unbefristeter Vertrag abgeschlossen werden sollte. Es sei vielmehr geplant, auf Grundlage des Paragraph 32, Absatz 3, TabMG 1996 einen befristeten Vertrag mit Laufzeit von 5 Monaten (ab 1. November 2019) abzuschließen. Der zum Zuge kommenden Trafikantin sei ein vorläufiger Bestellungsvertrag mit Laufzeit von 1. November 2019 bis 31. März 2020 angeboten worden. Da die Bestellung nur befristet erfolge, sei nach dem TabMG 1996 eine

Kundmachung nicht vorgesehen. Somit würden sämtliche Bestimmungen des BVergGKonz 2018 eingehalten.

10

2.2. Mit dem angefochtenen Beschluss wies das Bundesverwaltungsgericht den Antrag auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung als unzulässig zurück. Die Revision erklärte es für zulässig, weil Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Frage fehle, ob der Abschluss eines Vertrages über den Betrieb einer Tabaktrafik in den Anwendungsbereich des BVergGKonz 2018 falle und insbesondere ob der Betrieb einer Tabaktrafik eine Dienstleistung sei, die in den Anwendungsbereich des Vergaberechts falle.

11

2.2.1. Das Verwaltungsgericht legte seiner Begründung den eingangs bereits wiedergegebenen - unstrittigen - Sachverhalt zugrunde. Insbesondere ging es von der Feststellung aus, dem Antragsteller sei nicht bekannt gegeben worden, mit welcher Person der Vertrag über die Trafik am Standort F abgeschlossen werden solle. Es sei keine Ausschreibung oder Kundmachung nach dem TabMG 1996 durchgeführt worden.

12

2.2.2. Rechtlich führte das Verwaltungsgericht aus, es schließe sich hinsichtlich der Frage der Anwendbarkeit der Bestimmungen des BVergGKonz 2018 der im Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 7. Juli 2019, W187 2219311-1/25E, vertretenen Auffassung an, wonach es sich bei der Vergabe einer Tabaktrafik nicht um eine Dienstleistungskonzession gemäß § 6 BVergGKonz 2018 handle. Im vorliegenden Nachprüfungsantrag seien keine Argumente aufgezeigt worden, die ein Abgehen von dieser Rechtsprechung nahelegen würden. 2.2.2. Rechtlich führte das Verwaltungsgericht aus, es schließe sich hinsichtlich der Frage der Anwendbarkeit der Bestimmungen des BVergGKonz 2018 der im Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 7. Juli 2019, W187 2219311-1/25E, vertretenen Auffassung an, wonach es sich bei der Vergabe einer Tabaktrafik nicht um eine Dienstleistungskonzession gemäß Paragraph 6, BVergGKonz 2018 handle. Im vorliegenden Nachprüfungsantrag seien keine Argumente aufgezeigt worden, die ein Abgehen von dieser Rechtsprechung nahelegen würden.

13

Sollte der verfahrensgegenständliche Bestellungsverfahren jedoch in den Anwendungsbereich des BVergGKonz 2018 fallen, wäre der verfahrensgegenständliche Antrag auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung dennoch unzulässig. Dem Revisionswerber sei nämlich nicht bekannt gegeben worden, an welchen Bieter der Zuschlag durch die Auftraggeberin erteilt werden solle. Nach den in der Rechtsprechung entwickelten Kriterien zur Beurteilung des Vorliegens einer Zuschlagsentscheidung mangle es daher im konkreten Fall an einer gültigen Zuschlagsentscheidung, da es an dem zentralen Element - eine nach außen ergangene Erklärung des Auftraggebers, an welchen Bieter der Zuschlag beabsichtigt sei - fehle. Der ausschließlich auf die Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung gerichtete Nachprüfungsantrag sei mangels gültiger, gesondert anfechtbarer Entscheidung unzulässig, weshalb der Antrag zurückzuweisen sei.

14

3. Gegen diesen Beschluss richtet sich die vorliegende ordentliche Revision. Die mitbeteiligte Partei erstattete eine Revisionsbeantwortung.

15

4. Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Auf Beschlüsse der Verwaltungsgerichte ist Art. 133 Abs. 4 B-VG sinngemäß anzuwenden (Art. 133 Abs. 9 B-VG). 4. Nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Auf Beschlüsse der Verwaltungsgerichte ist Artikel 133, Absatz 4, B-VG sinngemäß anzuwenden (Artikel 133, Absatz 9, B-VG).

16

Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegens der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren mit Beschluss zurückzuweisen. Nach Paragraph 34, Absatz

eins, VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegens der Voraussetzungen des Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren mit Beschluss zurückzuweisen.

17

Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen. Nach Paragraph 34, Absatz eins a, VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (Paragraph 28, Absatz 3, VwGG) zu überprüfen.

18

4.1. Die Revision stützt die Zulässigkeit in Übereinstimmung mit dem Verwaltungsgericht auf die zu klärende Rechtsfrage der - von der Mitbeteiligten bestrittenen - Anwendbarkeit des BVergGKonz 2018 auf die Bestellung der Tabaktrafikanten nach dem TabMG 1996.

19

Diese Rechtsfrage wurde vom Verwaltungsgerichtshof - unter Zugrundelegung von mit dem vorliegenden Revisionsfall übereinstimmenden maßgeblichen tatsächlichen und rechtlichen Aspekten - bereits in seinem Erkenntnis vom 20. Juli 2021, Ro 2019/04/0231, dahingehend beantwortet, dass Gegenstand des Bestellungsvertrages iSd TabMG 1996 die Vergabe einer Dienstleistungskonzession iSd BVergGKonz 2018 ist. Auf die dortigen Ausführungen in der Begründung darf hier gemäß § 43 Abs. 2 VwGG verwiesen werden. Die Bestimmungen des BVergGKonz 2018 sind daher - entgegen der insofern unrichtigen Rechtsansicht des Verwaltungsgerichts - auf das Verfahren zur Bestellung von Tabaktrafikanten nach dem TabMG 1996 anzuwenden und die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts für die verfahrensgegenständlichen Anträge war sohin gegeben. Diese Rechtsfrage wurde vom Verwaltungsgerichtshof - unter Zugrundelegung von mit dem vorliegenden Revisionsfall übereinstimmenden maßgeblichen tatsächlichen und rechtlichen Aspekten - bereits in seinem Erkenntnis vom 20. Juli 2021, Ro 2019/04/0231, dahingehend beantwortet, dass Gegenstand des Bestellungsvertrages iSd TabMG 1996 die Vergabe einer Dienstleistungskonzession iSd BVergGKonz 2018 ist. Auf die dortigen Ausführungen in der Begründung darf hier gemäß Paragraph 43, Absatz 2, VwGG verwiesen werden. Die Bestimmungen des BVergGKonz 2018 sind daher - entgegen der insofern unrichtigen Rechtsansicht des Verwaltungsgerichts - auf das Verfahren zur Bestellung von Tabaktrafikanten nach dem TabMG 1996 anzuwenden und die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts für die verfahrensgegenständlichen Anträge war sohin gegeben.

20

4.2. Das Verwaltungsgericht hat jedoch den angefochtenen Zurückweisungsbeschluss auch damit begründet, dass mangels namentlicher Bezeichnung des in Aussicht genommenen Bewerbers für die Trafik keine Zuschlagsentscheidung vorliege. Da jedoch der Nachprüfungsantrag ausdrücklich auf die Nichtigserklärung der Zuschlagsentscheidung gerichtet sei, sei der Antrag auch aus diesem Grund zurückzuweisen.

21

Die Revision bringt zur Begründung der Zulässigkeit ins Treffen, diese Rechtsansicht des Verwaltungsgerichts stehe in Widerspruch zu der Rechtsprechung, dass nach außen ergangene Erklärungen eines Auftraggebers, die aufgrund fehlender oder unzureichender Angaben rechtswidrig seien, anfechtbar sein müssten.

22

4.2.1. Gemäß der in Punkt 4.1. dargestellten Rechtslage ist auf den vorliegenden Fall das BVergGKonz 2018 anzuwenden. § 2 Z 26 BVergGKonz 2018 definiert die Zuschlagsentscheidung als die an Bieter übermittelte bzw. für diese bereitgestellte nicht verbindliche Absichtserklärung, welchem Bieter der Zuschlag erteilt werden soll. Abgesehen davon, dass § 88 Abs. 1 BVergGKonz 2018 zu den inhaltlichen Voraussetzungen eines Nachprüfungsantrages insbesondere bei Bekämpfung der Zuschlagsentscheidung die Bezeichnung des für den Zuschlag in Aussicht genommenen Bieters verlangt (§ 88 Abs. 1 Z 3 BVergGKonz 2018), ist unter der Zuschlagsentscheidung die Entscheidung des Auftraggebers zu verstehen, welchem der in Frage kommenden Bieter aufgrund der in den Ausschreibungsbestimmungen festgelegten Zuschlagskriterien der Zuschlag erteilt werden soll. Ein anderer Maßstab kann zur Überprüfung der allfälligen Rechtswidrigkeit einer solchen Entscheidung demzufolge nicht herangezogen

werden.4.2.1. Gemäß der in Punkt 4.1. dargestellten Rechtslage ist auf den vorliegenden Fall das BVergGKonz 2018 anzuwenden. Paragraph 2, Ziffer 26, BVergGKonz 2018 definiert die Zuschlagsentscheidung als die an Bieter übermittelte bzw. für diese bereitgestellte nicht verbindliche Absichtserklärung, welchem Bieter der Zuschlag erteilt werden soll. Abgesehen davon, dass Paragraph 88, Absatz eins, BVergGKonz 2018 zu den inhaltlichen Voraussetzungen eines Nachprüfungsantrages insbesondere bei Bekämpfung der Zuschlagsentscheidung die Bezeichnung des für den Zuschlag in Aussicht genommenen Bieters verlangt (Paragraph 88, Absatz eins, Ziffer 3, BVergGKonz 2018), ist unter der Zuschlagsentscheidung die Entscheidung des Auftraggebers zu verstehen, welchem der in Frage kommenden Bieter aufgrund der in den Ausschreibungsbestimmungen festgelegten Zuschlagskriterien der Zuschlag erteilt werden soll. Ein anderer Maßstab kann zur Überprüfung der allfälligen Rechtswidrigkeit einer solchen Entscheidung demzufolge nicht herangezogen werden.

23

Ausgehend vom Tatsachenvorbringen des Antragstellers sei diesem gegenüber geäußert worden, dass die Bestellung einer bestimmten - namentlich nicht bezeichneten - Person für die verfahrensgegenständliche Trafikantenstelle vorgesehen sei. Darin ist keine Mitteilung eines Auftraggebers im Sinne einer Auswahlentscheidung aus einem Kreis von Anboten unter Heranziehung der festgelegten Zuschlagskriterien zu verstehen, sondern allenfalls die Mitteilung einer bevorstehenden Bestellung ohne vorangegangenes Auswahlverfahren. Dieser Sachverhalt kann in Hinblick auf die Definition des § 2 Z 26 BVergGKonz 2018 nicht als Mitteilung einer Zuschlagsentscheidung angesehen werden. Ausgehend vom Tatsachenvorbringen des Antragstellers sei diesem gegenüber geäußert worden, dass die Bestellung einer bestimmten - namentlich nicht bezeichneten - Person für die verfahrensgegenständliche Trafikantenstelle vorgesehen sei. Darin ist keine Mitteilung eines Auftraggebers im Sinne einer Auswahlentscheidung aus einem Kreis von Anboten unter Heranziehung der festgelegten Zuschlagskriterien zu verstehen, sondern allenfalls die Mitteilung einer bevorstehenden Bestellung ohne vorangegangenes Auswahlverfahren. Dieser Sachverhalt kann in Hinblick auf die Definition des Paragraph 2, Ziffer 26, BVergGKonz 2018 nicht als Mitteilung einer Zuschlagsentscheidung angesehen werden.

24

Die Frage nach der möglichen Anfechtung einer fallbezogen vorliegenden anderen gesondert anfechtbaren Entscheidung braucht hier wegen des Anfechtungsbegehrens, das sich ausdrücklich gegen die Zuschlagsentscheidung richtet, nicht geprüft zu werden.

25

In der Revision werden keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher zurückzuweisen. In der Revision werden keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Artikel 133, Absatz 4, B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher zurückzuweisen.

Wien, am 30. Juni 2022

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2022:RO2020040011.J00

Im RIS seit

27.07.2022

Zuletzt aktualisiert am

08.08.2022

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at