

TE Vwgh Beschluss 2016/5/18 Ro 2014/04/0054

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 18.05.2016

Index

E6J;

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);

10/07 Verwaltungsgerichtshof;

97 Öffentliches Auftragswesen;

Norm

62012CJ0100 Fastweb VORAB;

62013CJ0689 PFE VORAB;

BVergG 2006 §129 Abs1;

BVergG 2006 §129;

B-VG Art133 Abs4;

VwGG §34 Abs1;

1. BVergG 2006 § 129 gültig von 05.03.2010 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

2. BVergG 2006 § 129 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007

3. BVergG 2006 § 129 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 129 gültig von 05.03.2010 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

2. BVergG 2006 § 129 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007

3. BVergG 2006 § 129 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

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

1. VwGG § 34 heute

2. VwGG § 34 gültig ab 01.07.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2021

3. VwGG § 34 gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. VwGG § 34 gültig von 01.03.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
5. VwGG § 34 gültig von 01.07.2008 bis 28.02.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
6. VwGG § 34 gültig von 01.08.2004 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2004
7. VwGG § 34 gültig von 01.09.1997 bis 31.07.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/1997
8. VwGG § 34 gültig von 05.01.1985 bis 31.08.1997

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Blaschek, die Hofräte Dr. Kleiser und Dr. Mayr, die Hofrätin Mag. Hainz-Sator sowie den Hofrat Dr. Pürgy als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Mitter, über die Revision der Bietergemeinschaft bestehend aus 1. A GmbH, 2. s gesellschaft mbH und 3. W G.m.b.H. vertreten durch Heid Schiefer Rechtsanwälte OG in 1030 Wien, Landstraßer Hauptstraße 88/2-4, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 4. Februar 2014, Zl. W138 2000177-1/27E, betreffend ein vergaberechtliches Nachprüfungsverfahren (mitbeteiligte Partei: Ö in W, vertreten durch MMag.Dr. Claus Casati, Rechtsanwalt in 1060 Wien, Mariahilfer Straße 1b/17), den Beschluss gefasst:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Die Revisionswerberin hat der mitbeteiligten Partei Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.106,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

1 1. Die mitbeteiligte Partei (Auftraggeber) führte ein Verhandlungsverfahren mit vorheriger Bekanntmachung im Oberschwellenbereich. Gegenstand des Verfahrens ist die Vergabe eines Dienstleistungsvertrages betreffend Planungsleistungen nach dem Bestbieterprinzip.

2 Die vom Auftraggeber zur Verfügung gestellten Ausschreibungsunterlagen bestanden aus dem "Procedure Letter" vom 6. August 2013 samt Beilagen. Diese Ausschreibungsbestimmungen wurden nicht angefochten und damit bestandsfest.

3 Die Revisionswerberin, eine Bietergemeinschaft, beteiligte sich mit einem fristgerechten Angebot an der Ausschreibung.

4 Mit Schreiben vom 20. November 2013 lud der Auftraggeber die Revisionswerberin und vier weitere Bieter zur Teilnahme an der vertieften zweiten Stufe des Verhandlungsverfahrens ein. Dieses Einladungsschreiben des Auftraggebers enthielt sonstige Festlegungen.

5 Mit Schreiben des Auftraggebers vom 27. November 2013 wurde das Angebot der Revisionswerberin ausgeschieden. Als Ausscheidensgründe im Sinne des § 129 Abs. 1 Z 2, 3, und 7 BVergG 2006 wurden das unterpreisige Angebot zu bestimmten Leistungspositionen und der Verstoß der Bietergemeinschaft gegen § 21 Abs. 3 Ziviltechnikergesetz (ZTG) angeführt. 5 Mit Schreiben des Auftraggebers vom 27. November 2013 wurde das Angebot der Revisionswerberin ausgeschieden. Als Ausscheidensgründe im Sinne des Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 2, 3,, und 7 BVergG 2006 wurden das unterpreisige Angebot zu bestimmten Leistungspositionen und der Verstoß der Bietergemeinschaft gegen Paragraph 21, Absatz 3, Ziviltechnikergesetz (ZTG) angeführt.

6 2. Mit dem angefochtenen Erkenntnis wies das Bundesverwaltungsgericht den Antrag der Revisionswerberin vom 2. Dezember 2013, die Ausscheidensentscheidung für nichtig zu erklären, ab (Spruchpunkt A.I.). Die weiteren Anträge, "das Bundesvergabeamt möge die gesamten Ausschreibungsunterlagen für nichtig erklären" (Spruchpunkt A.II.) und "das Bundesvergabeamt möge die oben genannten Ausschreibungspassagen (Punkt 7.2, 7.3. und 7.4.) für nichtig erklären und in der Folge als rechtswidrig streichen" (Spruchpunkt A.III.), wurden jeweils zurückgewiesen.

7 Die ordentliche Revision erklärte das Bundesverwaltungsgericht für zulässig, weil Rechtsprechung zu der in ihrer Bedeutung über den Einzelfall hinausgehenden Frage fehle, ob es sich bei der mitbeteiligten Partei um einen öffentlichen Auftraggeber handle (Spruchpunkt B.).

8 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die ordentliche Revision mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung wegen Rechtswidrigkeit des Inhalts und/oder Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

9 Die mitbeteiligte Partei beantragt in ihrer Revisionsbeantwortung, die Revision kostenpflichtig zurück bzw. abzuweisen.

10 3. 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. 10 3. 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.

11 Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen. 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. 11 Nach Paragraph 34, Absatz eins, VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen. 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.

12 3.1. Vorauszuschicken ist, dass die Revision keine Ausführungen zu der vom Bundesverwaltungsgericht für die Zulässigkeit der ordentlichen Revision ins Treffen geführten Frage der Eigenschaft der mitbeteiligten Partei als öffentlicher Auftraggeber im Sinne des BVergG 2006 enthält. Auf diese Rechtsfrage ist daher im Folgenden auch nicht einzugehen.

13 Die Revision bringt zur Begründung der Zulässigkeit ausschließlich vor, es fehle Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Frage der innerstaatlichen Auslegung des Urteils des Gerichtshofes der Europäischen Union (EuGH) vom 4. Juli 2013 in der Rechtssache Rs C-100/12, "Fastweb SpA" betreffend "die Antragslegitimation eines auszuscheidenden Bieters im Nachprüfungsverfahren". Vor dem Hintergrund dieses Urteils könne im Falle des Ausscheidens aller weiteren Bieter und für den Fall, dass die Ausschreibung zu widerrufen sei, die Antragslegitimation des auszuscheidenden Bieters nicht verneint werden.

14 3.2. Eine die Zulässigkeit der Revision begründende Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung liegt vor, wenn die Entscheidung über die Revision von der Lösung dieser Rechtsfrage abhängt (vgl. den hg. Beschluss vom 25. März 2014, Ra 2014/04/0001). 14 3.2. Eine die Zulässigkeit der Revision begründende Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung liegt vor, wenn die Entscheidung über die Revision von der Lösung dieser Rechtsfrage abhängt vergleiche , den hg. Beschluss vom 25. März 2014, Ra 2014/04/0001).

15 3.2.1. Die Revision richtet sich mit ihrem Zulässigkeitsvorbringen nicht gegen die Abweisung des Antrages auf Nichtigerklärung der Ausscheidensentscheidung (Spruchpunkt A.I. im angefochtenen Erkenntnis), da in diesem Zusammenhang die Antragslegitimation der Revisionswerberin nicht verneint wurde. Im Übrigen enthält die Revision auch keine inhaltlichen Ausführungen zu der angefochtenen Ausscheidensentscheidung, sodass auf diese im Revisionsverfahren nicht mehr einzugehen ist.

16 3.2.2. Der Antrag, "das Bundesvergabeamt möge die gesamten Ausschreibungsunterlagen für nichtig erklären", war vor dem Hintergrund der von der Revisionswerberin zugestandenen Tatsache der Bestandsfestigkeit der Ausschreibungsbestimmungen, die bereits im Procedure Letter vom 6. August 2013 festgelegt und nicht angefochten worden waren, unabhängig von der Frage der Antragslegitimation präkludiert (vgl. grundlegend zur Frage der

Bestandskraft der unangefochten gebliebenen Ausschreibungsbestimmungen die hg. Erkenntnisse vom 17. Juni 2014, 2013/04/0029, und vom 12. September 2013, 2010/04/0119). Damit hängt die Entscheidung über die Zurückweisung dieses Antrages ebenso nicht von der vorgebrachten Rechtsfrage ab. 16 3.2.2. Der Antrag, "das Bundesvergabeamt möge die gesamten Ausschreibungsunterlagen für nichtig erklären", war vor dem Hintergrund der von der Revisionswerberin zugestandenen Tatsache der Bestandsfestigkeit der Ausschreibungsbestimmungen, die bereits im Procedure Letter vom 6. August 2013 festgelegt und nicht angefochten worden waren, unabhängig von der Frage der Antragslegitimation präkludiert vergleiche , grundlegend zur Frage der Bestandskraft der unangefochten gebliebenen Ausschreibungsbestimmungen die hg. Erkenntnisse vom 17. Juni 2014, 2013/04/0029, und vom 12. September 2013, 2010/04/0119). Damit hängt die Entscheidung über die Zurückweisung dieses Antrages ebenso nicht von der vorgebrachten Rechtsfrage ab.

17 3.3. Auch hinsichtlich des Antrages auf Nichtigerklärung einzelner Festlegungen in der Einladung vom 20. November 2013, demnach sonstiger Festlegungen während der Verhandlungsphase, geht der Hinweis auf das genannte Urteil des EuGH, C-100/12, ins Leere. Selbst ein erfolgreicher Antrag auf Nichtigerklärung einzelner Festlegungen hätte angesichts der bestandsfesten Ausschreibungsbestimmungen nicht die Einleitung eines neuen Vergabeverfahrens zur Folge. Bereits deshalb sind die Überlegungen zum rechtlichen Interesse des ausgeschiedenen Bieters im Sinne der ins Treffen geführten Entscheidung des EuGH, C-100/12, (und auch der zwischenzeitig ergangenen Entscheidung des EuGH vom 5. April 2016, C-689/13) auf den hier vorliegenden Fall nicht übertragbar.

18 In der Revision werden keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher in einem gemäß § 12 Abs. 2 VwGG gebildeten Senat zurückzuweisen. 18 In der Revision werden keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Artikel 133, Absatz 4, B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher in einem gemäß Paragraph 12, Absatz 2, VwGG gebildeten Senat zurückzuweisen.

19 Der Ausspruch über den Aufwendersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwendersatzverordnung 2014. 19 Der Ausspruch über den Aufwendersatz gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwendersatzverordnung 2014.

Wien, am 18. Mai 2016

Gerichtsentscheidung

EuGH 62012CJ0100 Fastweb VORAB

62013CJ0689 PFE VORAB

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2016:RO2014040054.J00

Im RIS seit

18.07.2016

Zuletzt aktualisiert am

19.07.2016

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at