

TE Vwgh Erkenntnis 2012/9/25 2008/04/0045

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.09.2012

Index

L72004 Beschaffung Vergabe Oberösterreich;
001 Verwaltungsrecht allgemein;
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
40/01 Verwaltungsverfahren;
97 Öffentliches Auftragswesen;

Norm

AVG §62;
BVerG 2006 §312 Abs2;
BVerG 2006 §312 Abs3;
BVerG 2006 §312 Abs4;
BVerG 2006 §312 Abs5;
BVerG 2006 §331 Abs4;
LVergRG OÖ 2006 §12 Abs4;
LVergRG OÖ 2006 §2 Abs3;
LVergRG OÖ 2006 §2 Abs4;
LVergRG OÖ 2006 §2 Abs5;
LVergRG OÖ 2006 §2 Abs6;
LVergRG OÖ 2006 §24 Abs1;
LVergRG OÖ 2006 §24 Abs2;
LVergRG OÖ 2006 §24 Abs3;
VwGG §42 Abs2 Z2;
VwGG §62 Abs1;
VwRallg;
1. AVG § 62 heute
2. AVG § 62 gültig ab 01.02.1991
1. BVerG 2006 § 312 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVerG 2006 § 312 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
3. BVerG 2006 § 312 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
4. BVerG 2006 § 312 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
5. BVerG 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 § 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 § 331 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 331 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
3. BVergG 2006 § 331 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
4. BVergG 2006 § 331 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
5. BVergG 2006 § 331 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. VwGG § 42 heute
2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

1. VwGG § 62 heute
2. VwGG § 62 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 62 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. VwGG § 62 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
5. VwGG § 62 gültig von 05.01.1985 bis 30.06.2008

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. Thienel und die Hofräte Dr. Grünstäudl, Dr. Kleiser, Mag. Nedwed und Dr. Lukasser als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Crnja, über die Beschwerde der X GmbH in Y, vertreten durch Schramm Öhler Rechtsanwälte in 1010 Wien, Bartensteingasse 2, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Oberösterreich vom 6. Juli 2007, Zl. VwSen-550200/35/Ste/FJ, betreffend vergaberechtliches Feststellungsverfahren (mitbeteiligte Partei: B GmbH für Energieerzeugung, -verteilung und Telekommunikation in Q, vertreten durch Dr. Ludwig Beurle, Dr. Rudolf Mitterlehner und Dr. Klaus Oberndorfer, Rechtsanwälte in 4020 Linz, Landstraße 9; weitere Partei: Oberösterreichische Landesregierung), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird hinsichtlich seines Spruchpunktes I. wegen Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit der belangten Behörde und hinsichtlich des Spruchpunktes II. wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben. Der angefochtene Bescheid wird hinsichtlich seines Spruchpunktes römisch eins. wegen Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit der belangten Behörde und hinsichtlich des Spruchpunktes römisch zwei. wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben.

Das Land Oberösterreich hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.286,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Zur Vorgeschichte wird auf das hg. Erkenntnis vom 30. November 2006, ZI. 2005/04/0067, verwiesen. Demnach hat die mitbeteiligte Partei (im Folgenden: Auftraggeberin) das Vorhaben "Biomassekraftwerk" im Rahmen eines Verhandlungsverfahrens im Oberschwellenbereich ausgeschrieben, die Beschwerdeführerin hat ein Angebot gelegt. In der Folge stellte die Beschwerdeführerin den Antrag auf Nichtigerklärung der (zu Gunsten der Z. GmbH ergangenen) Zuschlagsentscheidung, den die belangte Behörde mit Bescheid vom 17. Februar 2005 nach näher genannten Bestimmungen des Oö. Vergabenachprüfungsgesetzes, LGBl. Nr. 153/2002 (im Folgenden kurz: Oö. VNPG), in Verbindung mit § 98 Bundesvergabegesetz 2002 (BVergG 2002) abwies. Mit dem zitierten hg. Erkenntnis ZI. 2005/04/0067 wurde dieser Bescheid wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben und zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt, die belangte Behörde sei im genannten Bescheid vom 17. Februar 2005 zu Unrecht davon ausgegangen, sie könne den Nachprüfungsantrag der Beschwerdeführerin ohne nähere Prüfung der darin behaupteten Rechtswidrigkeiten der Zuschlagsentscheidung abweisen. Zur Vorgeschichte wird auf das hg. Erkenntnis vom 30. November 2006, ZI. 2005/04/0067, verwiesen. Demnach hat die mitbeteiligte Partei (im Folgenden: Auftraggeberin) das Vorhaben "Biomassekraftwerk" im Rahmen eines Verhandlungsverfahrens im Oberschwellenbereich ausgeschrieben, die Beschwerdeführerin hat ein Angebot gelegt. In der Folge stellte die Beschwerdeführerin den Antrag auf Nichtigerklärung der (zu Gunsten der Z. GmbH ergangenen) Zuschlagsentscheidung, den die belangte Behörde mit Bescheid vom 17. Februar 2005 nach näher genannten Bestimmungen des Oö. Vergabenachprüfungsgesetzes, Landesgesetzblatt Nr. 153 aus 2002, (im Folgenden kurz: Oö. VNPG), in Verbindung mit Paragraph 98, Bundesvergabegesetz 2002 (BVergG 2002) abwies. Mit dem zitierten hg. Erkenntnis ZI. 2005/04/0067 wurde dieser Bescheid wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben und zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt, die belangte Behörde sei im genannten Bescheid vom 17. Februar 2005 zu Unrecht davon ausgegangen, sie könne den Nachprüfungsantrag der Beschwerdeführerin ohne nähere Prüfung der darin behaupteten Rechtswidrigkeiten der Zuschlagsentscheidung abweisen.

Mit Schriftsatz vom 22. März 2007 gab die Beschwerdeführerin bekannt, dass die Auftraggeberin den Zuschlag zwischenzeitig an die Z. GmbH erteilt habe, und stellte gemäß § 12 Abs. 4 zweiter Satz Oö. Vergaberechtsschutzgesetz 2006 den Antrag auf Weiterführung des anhängigen Nachprüfungsverfahrens als Feststellungsverfahren. Außerdem beantragte die Beschwerdeführerin, die belangte Behörde möge der Auftraggeberin gemäß § 23 Oö. Vergaberechtsschutzgesetz 2006 den Ersatz der Pauschalgebühren, welche die Beschwerdeführerin bereits bei Einbringung des Nachprüfungsantrages bezahlt habe, auferlegen. Mit Schriftsatz vom 22. März 2007 gab die Beschwerdeführerin bekannt, dass die Auftraggeberin den Zuschlag zwischenzeitig an die Z. GmbH erteilt habe, und stellte gemäß Paragraph 12, Absatz 4, zweiter Satz Oö. Vergaberechtsschutzgesetz 2006 den Antrag auf Weiterführung des anhängigen Nachprüfungsverfahrens als Feststellungsverfahren. Außerdem beantragte die Beschwerdeführerin, die belangte Behörde möge der Auftraggeberin gemäß Paragraph 23, Oö. Vergaberechtsschutzgesetz 2006 den Ersatz der Pauschalgebühren, welche die Beschwerdeführerin bereits bei Einbringung des Nachprüfungsantrages bezahlt habe, auferlegen.

Mit dem nunmehr beim Verwaltungsgerichtshof angefochtenen (Ersatz-)Bescheid vom 6. Juli 2007 sprach die belangte Behörde über die Anträge der Beschwerdeführerin wie folgt ab:

"I. a. Dem Antrag auf Feststellung der

Rechtswidrigkeit der Vergabeentscheidung wird teilweise stattgegeben und es wird festgestellt, dass die angefochtene Zuschlagsentscheidung der (Auftraggeberin) vom 26. Jänner 2005, lediglich hinsichtlich der Bewertung des Zuschlagskriteriums 'Angebotspreis' rechtswidrig war. Im Übrigen wird der Antrag als unbegründet abgewiesen.

b. Der Antrag auf Feststellung, dass die vom Unabhängigen Verwaltungssenat im Punkt a. festgestellte Rechtswidrigkeit auf den Ausgang des vom Auftraggeber durchgeführten Vergabeverfahrens einen wesentlichen Einfluss hatte, wird als unbegründet abgewiesen.

II. Der Antrag auf Ersatz der Pauschalgebühren wird römisch zwei. Der Antrag auf Ersatz der Pauschalgebühren wird als unbegründet abgewiesen."

In der Begründung gab die belangte Behörde den Verfahrensgang wieder und stellte fest, dass die Auftraggeberin im Anschluss an die mit Telefax vom 28. Jänner 2005 bekannt gegebene Zuschlagsentscheidung den Werkvertrag mit der Zuschlagsempfängerin am 18. Mai 2005 abgeschlossen habe.

Zur anzuwendenden Rechtslage im fortgesetzten Verfahren führte die belangte Behörde aus, gemäß § 24 Abs. 3 Oö. Vergaberechtsschutzgesetz 2006, LGBl. Nr. 130/2006, sei nach einer Aufhebung eines Bescheides des Unabhängigen Verwaltungssenates durch den Verfassungs- oder Verwaltungsgerichtshof, welche nach dem Inkrafttreten dieses Landesgesetzes erfolge, das Verfahren nach den Bestimmungen dieses Landesgesetzes fortzuführen. Das Oö. Vergaberechtsschutzgesetz 2006 sei am 21. Dezember 2006 in Kraft getreten. Das aufhebende hg. Erkenntnis Zl. 2005/04/0067, mit dem der Bescheid der belangten Behörde vom 17. Februar 2005 aufgehoben worden sei, stamme vom 30. November 2006. Daher sei auf das vorliegende Vergabeverfahren (gemeint: Zur anzuwendenden Rechtslage im fortgesetzten Verfahren führte die belangte Behörde aus, gemäß Paragraph 24, Absatz 3, Oö. Vergaberechtsschutzgesetz 2006, Landesgesetzblatt Nr. 130 aus 2006,, sei nach einer Aufhebung eines Bescheides des Unabhängigen Verwaltungssenates durch den Verfassungs- oder Verwaltungsgerichtshof, welche nach dem Inkrafttreten dieses Landesgesetzes erfolge, das Verfahren nach den Bestimmungen dieses Landesgesetzes fortzuführen. Das Oö. Vergaberechtsschutzgesetz 2006 sei am 21. Dezember 2006 in Kraft getreten. Das aufhebende hg. Erkenntnis Zl. 2005/04/0067, mit dem der Bescheid der belangten Behörde vom 17. Februar 2005 aufgehoben worden sei, stamme vom 30. November 2006. Daher sei auf das vorliegende Vergabeverfahren (gemeint:

Vergabekontrollverfahren betreffend das Feststellungsbegehren der Beschwerdeführerin vom 22. März 2007) weiterhin das Oö. VNPG, LGBl. Nr. 153/2002, anzuwenden. Vergabekontrollverfahren betreffend das Feststellungsbegehren der Beschwerdeführerin vom 22. März 2007) weiterhin das Oö. VNPG, Landesgesetzblatt Nr. 153 aus 2002,, anzuwenden.

Gemäß § 14 Abs. 2 Oö. VNPG habe der Unabhängige Verwaltungssenat, wenn ein Bescheid des Verwaltungssenates vom Verfassungs- oder Verwaltungsgerichtshof aufgehoben und vor der Entscheidung des Verfassungs- oder Verwaltungsgerichtshofes der Zuschlag erteilt oder das Vergabeverfahren widerrufen worden sei, unter Zugrundelegung der von den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts vertretenen Rechtsanschauung lediglich festzustellen, ob die angefochtene Entscheidung rechtswidrig gewesen sei. Gemäß Paragraph 14, Absatz 2, Oö. VNPG habe der Unabhängige Verwaltungssenat, wenn ein Bescheid des Verwaltungssenates vom Verfassungs- oder Verwaltungsgerichtshof aufgehoben und vor der Entscheidung des Verfassungs- oder Verwaltungsgerichtshofes der Zuschlag erteilt oder das Vergabeverfahren widerrufen worden sei, unter Zugrundelegung der von den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts vertretenen Rechtsanschauung lediglich festzustellen, ob die angefochtene Entscheidung rechtswidrig gewesen sei.

In der Folge setzte sich die belangte Behörde Punkt für Punkt mit den in den Anträgen der Beschwerdeführerin ins Treffen geführten Argumenten, wonach die Bewertung der Angebote nicht entsprechend den in der Ausschreibung genannten Zuschlagskriterien vorgenommen worden sei, auseinander. Sie gelangte dabei zu dem Ergebnis, dass die Bewertung der Angebote durch die Auftraggeberin lediglich in einem Punkt, nämlich bei der Beurteilung nach dem Zuschlagskriterium "Angebotspreis", rechtswidrig gewesen sei. Auch bei richtiger Beurteilung der Angebote entsprechend dem genannten Zuschlagskriterium hätte sich aber, wie die belangte Behörde näher begründete, am Gesamtergebnis, konkret an der Reihung der Beschwerdeführerin an zweiter Stelle, nichts geändert. Auch bei vergaberechtskonformer Vorgangsweise wäre die Auftraggeberin daher zu keiner anderen Vergabeentscheidung gelangt, sodass keinesfalls von einer Wesentlichkeit der festgestellten Rechtswidrigkeit ausgegangen werden könne.

Zu Spruchpunkt II. führte die belangte Behörde unter Bezugnahme auf § 18 Abs. 4 Oö. VNPG aus, dass nach dem Gesagten nicht von einem teilweisen Obsiegen der Beschwerdeführerin im Feststellungsverfahren ausgegangen werden könne. Da somit "der Antrag insgesamt im Ergebnis abzuweisen" gewesen sei, habe auch der Antrag der Beschwerdeführerin auf Zuerkennung des Ersatzes der geleisteten Pauschalgebühren keinen Erfolg. Zu Spruchpunkt römisch zwei. führte die belangte Behörde unter Bezugnahme auf Paragraph 18, Absatz 4, Oö. VNPG aus, dass nach dem Gesagten nicht von einem teilweisen Obsiegen der Beschwerdeführerin im Feststellungsverfahren ausgegangen werden könne. Da somit "der Antrag insgesamt im Ergebnis abzuweisen" gewesen sei, habe auch der Antrag der Beschwerdeführerin auf Zuerkennung des Ersatzes der geleisteten Pauschalgebühren keinen Erfolg.

Gegen diesen Bescheid erhob die Beschwerdeführerin zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, der diese mit Beschluss vom 25. Februar 2008, B 1583/07-7, abgelehnt und dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abgetreten hat.

Die Beschwerdeführerin hat ihre Beschwerde ergänzt. Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten vorgelegt und, ebenso wie die mitbeteiligte Partei, eine Gegenschrift erstattet.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

I. Im Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides (13. Juli 2007) stand das Oö. Vergaberechtsschutzgesetz 2006 - Oö. VergRSG 2006, LGBl. Nr. 130/2006, das am 21. Dezember 2006 in Kraft getreten ist, in Geltung. Die Bestimmungen dieses Gesetzes lauten auszugsweise (Hervorhebungen durch den Verwaltungsgerichtshof): römisch eins. Im Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides (13. Juli 2007) stand das Oö. Vergaberechtsschutzgesetz 2006 - Oö. VergRSG 2006, Landesgesetzblatt Nr. 130 aus 2006,, das am 21. Dezember 2006 in Kraft getreten ist, in Geltung. Die Bestimmungen dieses Gesetzes lauten auszugsweise (Hervorhebungen durch den Verwaltungsgerichtshof):

"§ 2

Zuständigkeit

1. (1) Absatz eins, Die Gewährung von Rechtsschutz im Sinn des § 1 Abs. 1 obliegt dem unabhängigen Verwaltungssenat. Die Gewährung von Rechtsschutz im Sinn des Paragraph eins, Absatz eins, obliegt dem unabhängigen Verwaltungssenat.
2. (2) Absatz 2, Nach Maßgabe der Bestimmungen dieses Landesgesetzes ist der unabhängige Verwaltungssenat auf Antrag zur Durchführung von Nachprüfungsverfahren, zur Erlassung einstweiliger Verfügungen und zur Durchführung von Feststellungsverfahren zuständig.
3. (3) Absatz 3, Bis zur Zuschlagserteilung bzw. bis zum Widerruf eines Vergabeverfahrens ist der unabhängige Verwaltungssenat zum Zweck der Beseitigung von Verstößen gegen die bundesgesetzlichen Vorschriften auf dem Gebiet des öffentlichen Auftragswesens und die dazu ergangenen Verordnungen oder von Verstößen gegen unmittelbar anwendbares Gemeinschaftsrecht zuständig zur Erlassung einstweiliger Verfügungen sowie zur Nichtigerklärung gesondert anfechtbarer Entscheidungen (§ 2 Z 16 lit. a Bundesvergabegesetz 2006, BGBl. I Nr. 17/2006) des Auftraggebers bzw. der Auftraggeberin im Rahmen der vom Antragsteller bzw. von der Antragstellerin geltend gemachten Beschwerdepunkte. Bis zur Zuschlagserteilung bzw. bis zum Widerruf eines Vergabeverfahrens ist der unabhängige Verwaltungssenat zum Zweck der Beseitigung von Verstößen gegen die bundesgesetzlichen Vorschriften auf dem Gebiet des öffentlichen Auftragswesens und die dazu ergangenen Verordnungen oder von Verstößen gegen unmittelbar anwendbares Gemeinschaftsrecht zuständig zur Erlassung einstweiliger Verfügungen sowie zur Nichtigerklärung gesondert anfechtbarer Entscheidungen (Paragraph 2, Ziffer 16, Litera a, Bundesvergabegesetz 2006, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 17 aus 2006,) des Auftraggebers bzw. der Auftraggeberin im Rahmen der vom Antragsteller bzw. von der Antragstellerin geltend gemachten Beschwerdepunkte.

4. (4) Absatz 4, Nach Zuschlagserteilung ist der unabhängige Verwaltungssenat zuständig

1. im Rahmen der vom Antragsteller bzw. von der Antragstellerin geltend gemachten Beschwerdepunkte zur Feststellung, ob wegen eines Verstoßes gegen die bundesgesetzlichen Vorschriften auf dem Gebiet des öffentlichen Auftragswesens oder die dazu ergangenen Verordnungen oder wegen eines Verstoßes gegen unmittelbar anwendbares Gemeinschaftsrecht der Zuschlag nicht gemäß den Angaben in der Ausschreibung dem Angebot mit dem niedrigsten Preis bzw. dem technisch und wirtschaftlich günstigsten Angebot erteilt wurde;

2. auf Antrag des Auftraggebers bzw. der Auftraggeberin oder des Zuschlagsempfängers bzw. der Zuschlagsempfängerin in einem Verfahren gemäß Z 1 zur Feststellung, ob der Antragsteller bzw. die Antragstellerin auch bei Einhaltung der Bestimmungen der bundesgesetzlichen Vorschriften auf dem Gebiet des öffentlichen Auftragswesens oder der dazu ergangenen Verordnungen oder bei Einhaltung der Bestimmungen des unmittelbar anwendbaren Gemeinschaftsrechts keine echte Chance auf Erteilung des Zuschlags gehabt hätte; 2. auf Antrag des Auftraggebers bzw. der Auftraggeberin oder des Zuschlagsempfängers bzw. der Zuschlagsempfängerin in einem Verfahren gemäß Ziffer eins, zur Feststellung, ob der Antragsteller bzw. die Antragstellerin auch bei Einhaltung der Bestimmungen der bundesgesetzlichen Vorschriften auf dem Gebiet des öffentlichen Auftragswesens oder der dazu

ergangenen Verordnungen oder bei Einhaltung der Bestimmungen des unmittelbar anwendbaren Gemeinschaftsrechts keine echte Chance auf Erteilung des Zuschlags gehabt hätte;

3. im Rahmen der vom Antragsteller bzw. von der Antragstellerin geltend gemachten Beschwerdepunkte zur Feststellung, ob bei Direktvergaben und bei Vergabeverfahren ohne vorherige Bekanntmachung die Wahl des Vergabeverfahrens nicht zurecht erfolgte oder eine Zuschlagserteilung, die ohne Verfahrensbeteiligung weiterer Unternehmer bzw. Unternehmerinnen direkt an einen Unternehmer bzw. an eine Unternehmerin erfolgte, auf Grund der Bestimmungen der bundesgesetzlichen Vorschriften auf dem Gebiet des öffentlichen Auftragswesens offenkundig unzulässig war.

1. (5)Absatz 5,Nach Erklärung des Widerrufs eines Vergabeverfahrens ist der unabhängige Verwaltungssenat zuständig

1. im Rahmen der vom Antragsteller bzw. von der Antragstellerin geltend gemachten Beschwerdepunkte zur Feststellung, ob der Widerruf wegen eines Verstoßes gegen die bundesgesetzlichen Vorschriften auf dem Gebiet des öffentlichen Auftragswesens oder die dazu ergangenen Verordnungen bzw. wegen eines Verstoßes gegen unmittelbar anwendbares Gemeinschaftsrecht rechtswidrig war, bzw.

2. auf Antrag des Auftraggebers bzw. der Auftraggeberin in einem Verfahren gemäß Z 1 zur Feststellung, ob der Antragsteller bzw. die Antragstellerin auch bei Einhaltung der Bestimmungen der bundesgesetzlichen Vorschriften auf dem Gebiet des öffentlichen Auftragswesens und der dazu ergangenen Verordnungen oder bei Einhaltung der Bestimmungen des unmittelbar anwendbaren Gemeinschaftsrechts keine echte Chance auf Erteilung des Zuschlags gehabt hätte. 2. auf Antrag des Auftraggebers bzw. der Auftraggeberin in einem Verfahren gemäß Ziffer eins, zur Feststellung, ob der Antragsteller bzw. die Antragstellerin auch bei Einhaltung der Bestimmungen der bundesgesetzlichen Vorschriften auf dem Gebiet des öffentlichen Auftragswesens und der dazu ergangenen Verordnungen oder bei Einhaltung der Bestimmungen des unmittelbar anwendbaren Gemeinschaftsrechts keine echte Chance auf Erteilung des Zuschlags gehabt hätte.

1. (6)Absatz 6,Bis zur Zuschlagserteilung bzw. bis zur Erklärung des Widerrufs eines Vergabeverfahrens ist der unabhängige Verwaltungssenat zur Feststellung zuständig, ob der Auftraggeber bzw. die Auftraggeberin nach erheblicher Überschreitung der Zuschlagsfrist und entgegen dem Ersuchen des Bieters bzw. der Bieterin um Fortführung des Verfahrens das Verfahren weder durch eine Widerrufserklärung oder Zuschlagserteilung beendet, noch das Verfahren in angemessener Weise fortgeführt hat.

...

§ 12 Paragraph 12

Antrag auf Feststellung

1. (1)Absatz eins,Ein Unternehmer bzw. eine Unternehmerin, der bzw. die ein Interesse am Abschluss eines den bundesgesetzlichen Vorschriften auf dem Gebiet des öffentlichen Auftragswesens unterliegenden Vertrags hatte, kann, sofern ihm bzw. ihr durch die behauptete Rechtswidrigkeit ein Schaden entstanden ist, die Feststellung beantragen, dass

1. die Wahl der Direktvergabe oder eines Vergabeverfahrens ohne vorherige Bekanntmachung wegen eines Verstoßes gegen bundesgesetzliche Vorschriften auf dem Gebiet des öffentlichen Auftragswesens oder die dazu ergangenen Verordnungen oder wegen eines Verstoßes gegen unmittelbar anwendbares Gemeinschaftsrecht rechtswidrig war, oder

2. wegen eines Verstoßes gegen bundesgesetzliche Vorschriften auf dem Gebiet des öffentlichen Auftragswesens oder die dazu ergangenen Verordnungen oder wegen eines Verstoßes gegen unmittelbar anwendbares Gemeinschaftsrecht der Zuschlag nicht gemäß den Angaben in der Ausschreibung dem Angebot mit dem niedrigsten Preis oder dem technisch und wirtschaftlich günstigsten Angebot erteilt wurde, oder

3. die Erklärung des Widerrufs eines Vergabeverfahrens wegen eines Verstoßes gegen bundesgesetzliche Vorschriften auf dem Gebiet des öffentlichen Auftragswesens oder die dazu ergangenen Verordnungen oder wegen eines Verstoßes gegen unmittelbar anwendbares Gemeinschaftsrecht rechtswidrig war, oder

4. eine Zuschlagserteilung, die ohne Verfahrensbeteiligung weiterer Unternehmer bzw. Unternehmerinnen direkt an einen Unternehmer bzw. an eine Unternehmerin erfolgte, auf Grund bundesgesetzlicher Bestimmungen auf dem Gebiet des öffentlichen Auftragswesens offenbar unzulässig war.

1. (2) Absatz 2, Ein Bieter bzw. eine Bieterin, der bzw. die ein Interesse am Abschluss eines den bundesgesetzlichen Vorschriften auf dem Gebiet des öffentlichen Auftragswesens unterliegenden Vertrags hatte, kann die Feststellung beantragen, dass der Auftraggeber bzw. die Auftraggeberin nach erheblicher Überschreitung der Zuschlagsfrist und entgegen dem Ersuchen des Bieters bzw. der Bieterin um Fortführung des Verfahrens ein Verfahren weder durch eine Widerrufserklärung oder Zuschlagserteilung beendet noch das Verfahren in angemessener Weise fortgeführt hat.
2. (3) Absatz 3, Werden hinsichtlich desselben Vergabeverfahrens Feststellungsanträge nach Abs. 1 von mehreren Unternehmern bzw. Unternehmerinnen gestellt, sind die Verfahren nach Möglichkeit zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung zu verbinden. Eine getrennte Verfahrensführung ist im Interesse der Zweckmäßigkeit, Einfachheit und Kostenersparnis zulässig. Werden hinsichtlich desselben Vergabeverfahrens Feststellungsanträge nach Absatz eins, von mehreren Unternehmern bzw. Unternehmerinnen gestellt, sind die Verfahren nach Möglichkeit zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung zu verbinden. Eine getrennte Verfahrensführung ist im Interesse der Zweckmäßigkeit, Einfachheit und Kostenersparnis zulässig.
3. (4) Absatz 4, Wird während eines anhängigen Nachprüfungsverfahrens der Zuschlag erteilt oder das Vergabeverfahren widerrufen, ist das Verfahren auf Antrag des Unternehmers bzw. der Unternehmerin, der bzw. die den Nachprüfungsantrag gestellt hat, als Feststellungsverfahren weiterzuführen. Dies gilt auch, wenn ein Bescheid des unabhängigen Verwaltungssenates über den Antrag auf Nichtigerklärung einer Auftraggeberentscheidung vom Verfassungsgerichtshof oder vom Verwaltungsgerichtshof aufgehoben wurde und vor der Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs oder des Verwaltungsgerichtshofs der Zuschlag erteilt oder das Vergabeverfahren widerrufen worden ist. Bis zur Stellung eines Antrags gemäß dem ersten Satz ruht das Verfahren; wird bis zum Ablauf der Frist gemäß § 13 Abs. 1 kein Antrag im Sinn dieses Absatzes gestellt, ist das Verfahren formlos einzustellen. § 13 Abs. 1 ist mit der Maßgabe anzuwenden, dass die Zeit eines Verfahrens vor dem Verfassungsgerichtshof oder vor dem Verwaltungsgerichtshof nicht einzurechnen ist. Wird während eines anhängigen Nachprüfungsverfahrens der Zuschlag erteilt oder das Vergabeverfahren widerrufen, ist das Verfahren auf Antrag des Unternehmers bzw. der Unternehmerin, der bzw. die den Nachprüfungsantrag gestellt hat, als Feststellungsverfahren weiterzuführen. Dies gilt auch, wenn ein Bescheid des unabhängigen Verwaltungssenates über den Antrag auf Nichtigerklärung einer Auftraggeberentscheidung vom Verfassungsgerichtshof oder vom Verwaltungsgerichtshof aufgehoben wurde und vor der Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs oder des Verwaltungsgerichtshofs der Zuschlag erteilt oder das Vergabeverfahren widerrufen worden ist. Bis zur Stellung eines Antrags gemäß dem ersten Satz ruht das Verfahren; wird bis zum Ablauf der Frist gemäß Paragraph 13, Absatz eins, kein Antrag im Sinn dieses Absatzes gestellt, ist das Verfahren formlos einzustellen. Paragraph 13, Absatz eins, ist mit der Maßgabe anzuwenden, dass die Zeit eines Verfahrens vor dem Verfassungsgerichtshof oder vor dem Verwaltungsgerichtshof nicht einzurechnen ist.

§ 13 Paragraph 13

Fristen

1. (1) Absatz eins, Das Recht auf Feststellung der Rechtswidrigkeit des Zuschlags, des Widerrufs oder der rechtswidrigen Wahl des Vergabeverfahrens erlischt, wenn der Antrag gemäß § 12 Abs. 1 Z 1 bis 3 oder Abs. 4 nicht binnen sechs Monaten ab dem Zeitpunkt gestellt wird, in dem der Antragsteller bzw. die Antragstellerin vom Zuschlag, vom Widerruf bzw. von der rechtswidrigen Wahl des Vergabeverfahrens Kenntnis erlangt hat oder Kenntnis hätte erlangen können, längstens jedoch sechs Monate nach Zuschlagserteilung oder Widerruf des Vergabeverfahrens. Das Recht auf Feststellung der Rechtswidrigkeit des Zuschlags, des Widerrufs oder der rechtswidrigen Wahl des Vergabeverfahrens erlischt, wenn der Antrag gemäß Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer eins, bis 3 oder Absatz 4, nicht binnen sechs Monaten ab dem Zeitpunkt gestellt wird, in dem der Antragsteller bzw. die Antragstellerin vom Zuschlag, vom Widerruf bzw. von der rechtswidrigen Wahl des Vergabeverfahrens Kenntnis erlangt hat oder Kenntnis hätte erlangen können, längstens jedoch sechs Monate nach Zuschlagserteilung oder Widerruf des Vergabeverfahrens.
2. (2) Absatz 2, Das Recht auf Feststellung gemäß § 12 Abs. 1 Z 4 erlischt, wenn der Antrag nicht binnen einer Frist

von 30 Tagen ab dem Zeitpunkt der Kenntnis von der rechtswidrigen Zuschlagserteilung bzw. ab dem Zeitpunkt, in dem man hiervon Kenntnis hätte haben können, gestellt wird, längstens jedoch sechs Monate nach Zuschlagserteilung. Das Recht auf Feststellung gemäß Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer 4, erlischt, wenn der Antrag nicht binnen einer Frist von 30 Tagen ab dem Zeitpunkt der Kenntnis von der rechtswidrigen Zuschlagserteilung bzw. ab dem Zeitpunkt, in dem man hiervon Kenntnis hätte haben können, gestellt wird, längstens jedoch sechs Monate nach Zuschlagserteilung.

...

§ 14 Paragraph 14

Inhalt und Zulässigkeit des Feststellungsantrags

1. (1) Absatz eins, Ein Antrag gemäß § 12 Abs. 1, 2 oder 4 hat jedenfalls zu enthalten Ein Antrag gemäß Paragraph 12, Absatz eins, 2, oder 4 hat jedenfalls zu enthalten:
 1. 1. Ziffer eins
die genaue Bezeichnung des betreffenden Vergabeverfahrens,
 2. 2. Ziffer 2
die genaue Bezeichnung des Auftraggebers bzw. der Auftraggeberin,
 3. soweit dies zumutbar ist, die genaue Bezeichnung des allfälligen Zuschlagsempfängers bzw. der allfälligen Zuschlagsempfängerin,
 4. die Darstellung des maßgeblichen Sachverhalts einschließlich des Interesses am Vertragsabschluss,
 1. 5. Ziffer 5
Angaben über den behaupteten eingetretenen Schaden,
 2. 6. Ziffer 6
die bestimmte Bezeichnung des Rechts, in dem sich der Antragsteller bzw. die Antragstellerin als verletzt erachtet,
 7. die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt,
 1. 8. Ziffer 8
ein bestimmtes Begehren und
 2. 9. Ziffer 9
die Angaben, die erforderlich sind, um zu beurteilen, ob der Antrag rechtzeitig eingebracht wurde.

...

§ 24 Paragraph 24

In-Kraft-Tretens-, Außer-Kraft-Tretens- und Übergangsbestimmungen

2. (1) Absatz eins, Dieses Landesgesetz tritt mit Ablauf des Tages seiner Kundmachung im Landesgesetzblatt für Oberösterreich in Kraft. Gleichzeitig tritt das Oö. Vergabenachprüfungsgesetz, LGBl. Nr. 153/2002, außer Kraft. Dieses Landesgesetz tritt mit Ablauf des Tages seiner Kundmachung im Landesgesetzblatt für Oberösterreich in Kraft. Gleichzeitig tritt das Oö. Vergabenachprüfungsgesetz, Landesgesetzblatt Nr. 153 aus 2002,, außer Kraft.
3. (2) Absatz 2, Im Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens dieses Landesgesetzes beim unabhängigen Verwaltungssenat anhängige Verfahren sind nach den Bestimmungen des Oö. Vergabenachprüfungsgesetzes, LGBl. Nr. 153/2002, fortzuführen. Ist ein Nachprüfungsverfahren im Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens dieses Landesgesetzes bereits anhängig, so gelten für das Verfahren zur Erlassung von einstweiligen Verfügungen die Bestimmungen des Oö. Vergabenachprüfungsgesetzes, LGBl. Nr. 153/2002. Im Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens dieses Landesgesetzes beim unabhängigen Verwaltungssenat anhängige Verfahren sind nach den Bestimmungen des Oö. Vergabenachprüfungsgesetzes, Landesgesetzblatt Nr. 153 aus 2002,, fortzuführen. Ist ein Nachprüfungsverfahren im Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens dieses Landesgesetzes bereits anhängig, so gelten für das Verfahren zur Erlassung von einstweiligen Verfügungen die Bestimmungen des Oö. Vergabenachprüfungsgesetzes, Landesgesetzblatt Nr. 153 aus 2002,.
4. (3) Absatz 3, Nach einer Aufhebung eines Bescheides des unabhängigen Verwaltungssenats durch den Verfassungs- oder Verwaltungsgerichtshof, welche nach dem In-Kraft-Treten dieses Landesgesetzes erfolgt, ist das Verfahren nach den Bestimmungen dieses Landesgesetzes fortzuführen. Bieter bzw. Bieterinnen, die einen

Teilnahmeantrag gemäß § 5 Oö. Vergabenachprüfungsgesetz, LGBl. Nr. 153/2002, gestellt haben, besitzen auch in diesem fortgesetzten Verfahren Parteistellung. Nach einer Aufhebung eines Bescheides des unabhängigen Verwaltungssenats durch den Verfassungs- oder Verwaltungsgerichtshof, welche nach dem Inkraft-Treten dieses Landesgesetzes erfolgt, ist das Verfahren nach den Bestimmungen dieses Landesgesetzes fortzuführen. Bieter bzw. Bieterinnen, die einen Teilnahmeantrag gemäß Paragraph 5, Oö. Vergabenachprüfungsgesetz, Landesgesetzblatt Nr. 153 aus 2002,, gestellt haben, besitzen auch in diesem fortgesetzten Verfahren Parteistellung.

..."

Das Oö. VergRSG 2006 wurde am 20. Dezember 2006 kundgemacht, trat gemäß seinem § 24 Abs. 1 mit Ablauf des 21. Dezember 2006 in Kraft und stand, wie erwähnt, bei Erlassung des angefochtenen Bescheides in Geltung. Das Oö. VergRSG 2006 wurde am 20. Dezember 2006 kundgemacht, trat gemäß seinem Paragraph 24, Absatz eins, mit Ablauf des 21. Dezember 2006 in Kraft und stand, wie erwähnt, bei Erlassung des angefochtenen Bescheides in Geltung.

II.1. Im angefochtenen Bescheid hat die belangte Behörde die Rechtsauffassung vertreten, im vorliegenden Beschwerdefall sei das Oö. VergRSG 2006 noch nicht anwendbar, weil das Vergabekontrollverfahren bereits vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes anhängig gewesen sei und ein Fall des § 24 Abs. 3 Oö. VergRSG 2006 nicht vorliege, zumal das aufhebende Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes Zl. 2005/04/0067 vom 30. November 2006 stamme. Die belangte Behörde vertritt daher (offensichtlich mit Blick auf § 24 Abs. 2 erster Satz Oö. VergRSG 2006) die Ansicht, das nach dem zitierten hg. Erkenntnis fortgesetzte Vergabekontrollverfahren sei nach den Bestimmungen des Oö. VNPG fortzuführen. römisch zwei. 1. Im angefochtenen Bescheid hat die belangte Behörde die Rechtsauffassung vertreten, im vorliegenden Beschwerdefall sei das Oö. VergRSG 2006 noch nicht anwendbar, weil das Vergabekontrollverfahren bereits vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes anhängig gewesen sei und ein Fall des Paragraph 24, Absatz 3, Oö. VergRSG 2006 nicht vorliege, zumal das aufhebende Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes Zl. 2005/04/0067 vom 30. November 2006 stamme. Die belangte Behörde vertritt daher (offensichtlich mit Blick auf Paragraph 24, Absatz 2, erster Satz Oö. VergRSG 2006) die Ansicht, das nach dem zitierten hg. Erkenntnis fortgesetzte Vergabekontrollverfahren sei nach den Bestimmungen des Oö. VNPG fortzuführen.

II.2. Auch die Beschwerdeführerin geht in ihrer Beschwerde (anders als noch in ihrem Feststellungsantrag) davon aus, dass die belangte Behörde über den Feststellungsantrag vom 22. März 2007 nach dem Oö. VNPG zu entscheiden hatte. Die Beschwerdeführerin meint jedoch, dass der Spruch des angefochtenen Bescheides nicht dem § 14 Abs. 2 Oö. VNPG entspreche, weil nach dieser Bestimmung lediglich festzustellen sei, ob "die angefochtene Entscheidung des Auftraggebers rechtswidrig war". Demgegenüber habe die belangte Behörde mit dem Spruch des angefochtenen Bescheides eine Rechtswidrigkeit lediglich hinsichtlich eines Teiles der Auftraggeberentscheidung festgestellt, ein solcher Teilabspruch sei aber weder beantragt gewesen noch zulässig. Auch der Spruchteil I. b. sei rechtswidrig, weil ein diesbezüglicher Antrag gar nicht gestellt worden sei. römisch zwei. 2. Auch die Beschwerdeführerin geht in ihrer Beschwerde (anders als noch in ihrem Feststellungsantrag) davon aus, dass die belangte Behörde über den Feststellungsantrag vom 22. März 2007 nach dem Oö. VNPG zu entscheiden hatte. Die Beschwerdeführerin meint jedoch, dass der Spruch des angefochtenen Bescheides nicht dem Paragraph 14, Absatz 2, Oö. VNPG entspreche, weil nach dieser Bestimmung lediglich festzustellen sei, ob "die angefochtene Entscheidung des Auftraggebers rechtswidrig war". Demgegenüber habe die belangte Behörde mit dem Spruch des angefochtenen Bescheides eine Rechtswidrigkeit lediglich hinsichtlich eines Teiles der Auftraggeberentscheidung festgestellt, ein solcher Teilabspruch sei aber weder beantragt gewesen noch zulässig. Auch der Spruchteil römisch eins. b. sei rechtswidrig, weil ein diesbezüglicher Antrag gar nicht gestellt worden sei.

II.3. Wie bereits eingangs dargestellt, stellt der angefochtene Bescheid einen Ersatzbescheid im Anschluss an den durch das hg. Erkenntnis vom 30. November 2006, Zl. 2005/04/0067, aufgehobenen Bescheid der belangten Behörde vom 17. Februar 2005 dar. Die Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens (siehe auch die Gegenschrift der Auftraggeberin) gehen nun übereinstimmend - aber unzutreffend - davon aus, dass für das fortgesetzte Verfahren und die Erlassung des angefochtenen Bescheides das Oö. VNPG die maßgebende Rechtsgrundlage darstellt. römisch zwei. 3. Wie bereits eingangs dargestellt, stellt der angefochtene Bescheid einen Ersatzbescheid im Anschluss an den durch das hg. Erkenntnis vom 30. November 2006, Zl. 2005/04/0067, aufgehobenen Bescheid der belangten Behörde vom 17. Februar 2005 dar. Die Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens (siehe auch die Gegenschrift der

Auftraggeberin) gehen nun übereinstimmend - aber unzutreffend - davon aus, dass für das fortgesetzte Verfahren und die Erlassung des angefochtenen Bescheides das Oö. VNPG die maßgebende Rechtsgrundlage darstellt.

Richtig ist vielmehr, dass die Weiterführung des ursprünglichen Nachprüfungsverfahrens als Feststellungsverfahren nach den Bestimmungen des Oö. VergRSG 2006 zu erfolgen hatte. Daher ist auch die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides an den Bestimmungen des Oö. VergRSG 2006 zu messen (ob der angefochtene Bescheid dem Oö. VNPG entspricht, ist daher unerheblich). Dies ergibt sich aus § 24 Abs. 3 Oö. VergRSG 2006, weil die Aufhebung des seinerzeitigen Bescheides der belangten Behörde vom 17. Februar 2005 durch das zitierte hg. Erkenntnis Zl. 2005/04/0067 erst nach dem Inkrafttreten des Oö. VergRSG 2006 erfolgt ist. Richtig ist vielmehr, dass die Weiterführung des ursprünglichen Nachprüfungsverfahrens als Feststellungsverfahren nach den Bestimmungen des Oö. VergRSG 2006 zu erfolgen hatte. Daher ist auch die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides an den Bestimmungen des Oö. VergRSG 2006 zu messen (ob der angefochtene Bescheid dem Oö. VNPG entspricht, ist daher unerheblich). Dies ergibt sich aus Paragraph 24, Absatz 3, Oö. VergRSG 2006, weil die Aufhebung des seinerzeitigen Bescheides der belangten Behörde vom 17. Februar 2005 durch das zitierte hg. Erkenntnis Zl. 2005/04/0067 erst nach dem Inkrafttreten des Oö. VergRSG 2006 erfolgt ist:

Anders als die belangte Behörde meint, ist nämlich für den Beginn der Rechtswirksamkeit eines Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes nicht dessen Entscheidungsdatum maßgebend (die belangte Behörde stellte darauf ab, von wann das zitierte Erkenntnis "stammt"), sondern vielmehr der Zeitpunkt der Erlassung des Erkenntnisses (vgl. dazu etwa Oberndorfer, Die österreichische Verwaltungsgerichtsbarkeit, S. 181, mit Verweis auf VwSlg. 8798/1975, und den hg. Beschluss vom 24. Februar 1986, Zl. 86/10/0015, sowie die gemäß § 62 Abs. 1 VwGG auch für Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes maßgebende Judikatur zu § 62 AVG, wonach die Erlassung von Bescheiden auch von Kollegialbehörden erst durch die Zustellung bzw. Verkündung des Bescheides erfolgt, so etwa die hg. Erkenntnisse vom 27. September 2007, Zl. 2004/11/0126, und vom 28. Oktober 2008, Zl. 2008/05/0097). Anders als die belangte Behörde meint, ist nämlich für den Beginn der Rechtswirksamkeit eines Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes nicht dessen Entscheidungsdatum maßgebend (die belangte Behörde stellte darauf ab, von wann das zitierte Erkenntnis "stammt"), sondern vielmehr der Zeitpunkt der Erlassung des Erkenntnisses (vergleiche , dazu etwa Oberndorfer, Die österreichische Verwaltungsgerichtsbarkeit, S. 181, mit Verweis auf VwSlg. 8798 aus 1975,, und den hg. Beschluss vom 24. Februar 1986, Zl. 86/10/0015, sowie die gemäß Paragraph 62, Absatz eins, VwGG auch für Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes maßgebende Judikatur zu Paragraph 62, AVG, wonach die Erlassung von Bescheiden auch von Kollegialbehörden erst durch die Zustellung bzw. Verkündung des Bescheides erfolgt, so etwa die hg. Erkenntnisse vom 27. September 2007, Zl. 2004/11/0126, und vom 28. Oktober 2008, Zl. 2008/05/0097).

Da das hg. Erkenntnis vom 30. November 2006, Zl. 2005/04/0067, durch seine Zustellung an die Parteien am 29. Dezember 2006 erlassen wurde, erfolgte die mit diesem Erkenntnis ausgesprochene Aufhebung des Bescheides der belangten Behörde erst nach dem Inkrafttreten des Oö. VergRSG 2006 am 21. Dezember 2006. Angesichts der im verwaltungsgerichtlichen Akt zu Zl. 2005/04/0067 erliegenden Zustellnachweise musste das Zustelldatum allen Parteien bekannt gewesen sein. Die belangte Behörde hatte daher gemäß § 24 Abs. 3 leg. cit. (dieser stellt eine lex specialis gegenüber § 24 Abs. 2 erster Satz leg. cit. dar) im gegenständlichen Verfahren nach den Bestimmungen des Oö. VergRSG 2006 vorzugehen. Da das hg. Erkenntnis vom 30. November 2006, Zl. 2005/04/0067, durch seine Zustellung an die Parteien am 29. Dezember 2006 erlassen wurde, erfolgte die mit diesem Erkenntnis ausgesprochene Aufhebung des Bescheides der belangten Behörde erst nach dem Inkrafttreten des Oö. VergRSG 2006 am 21. Dezember 2006. Angesichts der im verwaltungsgerichtlichen Akt zu Zl. 2005/04/0067 erliegenden Zustellnachweise musste das Zustelldatum allen Parteien bekannt gewesen sein. Die belangte Behörde hatte daher gemäß Paragraph 24, Absatz 3, leg. cit. (dieser stellt eine lex specialis gegenüber Paragraph 24, Absatz 2, erster Satz leg. cit. dar) im gegenständlichen Verfahren nach den Bestimmungen des Oö. VergRSG 2006 vorzugehen.

II.4. Gemäß § 12 Abs. 4 Oö. VergRSG 2006 hatte die belangte Behörde das bei ihr anhängige Nachprüfungsverfahren im Anschluss an das zitierte hg. Erkenntnis Zl. 2005/04/0067 und im Hinblick auf den erteilten Zuschlag auf Grund des Antrages der Beschwerdeführerin "als Feststellungsverfahren weiterzuführen", sofern dieser Antrag rechtzeitig (§ 12 Abs. 4 letzter Satz iVm § 13 leg. cit.) bzw. vollständig war (die Voraussetzungen des § 14 Abs. 1 Oö. VergRSG 2006 gelten ausdrücklich auch für den Antrag gemäß § 12 Abs. 4 leg. cit.; siehe auch das hg. Erkenntnis vom 12. Mai 2011, Zl. 2011/04/0043, zu den Voraussetzungen des vergleichbaren Antrages gemäß § 331 Abs. 4 iVm § 332 Abs. 1 BVergG 2006). römisch zwei. 4. Gemäß Paragraph 12, Absatz 4, Oö. VergRSG 2006 hatte die belangte Behörde das bei

ihr anhängige Nachprüfungsverfahren im Anschluss an das zitierte hg. Erkenntnis Zl. 2005/04/0067 und im Hinblick auf den erteilten Zuschlag auf Grund des Antrages der Beschwerdeführerin "als Feststellungsverfahren weiterzuführen", sofern dieser Antrag rechtzeitig (Paragraph 12, Absatz 4, letzter Satz in Verbindung mit Paragraph 13, leg. cit.) bzw. vollständig war (die Voraussetzungen des Paragraph 14, Absatz eins, Oö. VergRSG 2006 gelten ausdrücklich auch für den Antrag gemäß Paragraph 12, Absatz 4, leg. cit.; siehe auch das hg. Erkenntnis vom 12. Mai 2011, Zl. 2011/04/0043, zu den Voraussetzungen des vergleichbaren Antrages gemäß Paragraph 331, Absatz 4, in Verbindung mit Paragraph 332, Absatz eins, BVergG 2006).

Selbst wenn man die Rechtzeitigkeit bzw. Zulässigkeit des genannten Antrages unterstellt (Ausführungen dazu sind dem angefochtenen Bescheid nicht zu entnehmen), so erweist sich der angefochtene Bescheid dennoch als rechtswidrig, weil, wie die Beschwerde - im Ergebnis - zutreffend einwendet, die belangte Behörde mit dem Spruch des angefochtenen Bescheides ihre Zuständigkeit überschritten hat:

II.5. Die Zuständigkeit des Unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Oberösterreich im Feststellungsverfahren ist in den §§ 2 und 12 Oö. VergRSG 2006 geregelt. Nach den Gesetzesmaterialien (Beilage 903/2006 zum kurzschriftlichen Bericht des Oö. Landtags, XXVI. Gesetzgebungsperiode) orientieren sich die Regelungen betreffend das Feststellungsverfahren am römisch zwei.5. Die Zuständigkeit des Unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Oberösterreich im Feststellungsverfahren ist in den Paragraphen 2, und 12 Oö. VergRSG 2006 geregelt. Nach den Gesetzesmaterialien (Beilage 903 aus 2006, zum kurzschriftlichen Bericht des Oö. Landtags, römisch 26 . Gesetzgebungsperiode) orientieren sich die Regelungen betreffend das Feststellungsverfahren am

4. Unterabschnitt des 2. Abschnittes des 1. Hauptstückes des 4. Teiles des Bundesvergabegesetzes 2006.

Das BVergG 2006, BGBl. I Nr. 17/2006, enthält in § 331 Abs. 4 eine im Wesentlichen dem § 12 Abs. 4 Oö. VergRSG 2006 entsprechende Bestimmung, die Zuständigkeitsvorschriften des § 312 Abs. 2 bis 5 BVergG 2006 entsprechen im Wesentlichen jenen des § 2 Abs. 3 bis 6 Oö. VergRSG 2006. Nach den Gesetzesmaterialien zu § 312 BVergG 2006 (1171 BlgNR XXII. GP, S. 133) enthält diese Bestimmung eine - abschließende - Regelung der materiellen Kompetenzen des Bundesvergabeamtes, sodass dieses insbesondere nicht zuständig sei, andere als die in der genannten Vorschrift vorgesehenen Feststellungsbescheide zu erlassen (vgl. demgegenüber das hg. Erkenntnis vom 26. November 2010, Zl. 2007/04/0162, das aber noch zur Rechtslage des BVergG 2002 erging). Das BVergG 2006, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 17 aus 2006,, enthält in Paragraph 331, Absatz 4, eine im Wesentlichen dem Paragraph 12, Absatz 4, Oö. VergRSG 2006 entsprechende Bestimmung, die Zuständigkeitsvorschriften des Paragraph 312, Absatz 2, bis 5 BVergG 2006 entsprechen im Wesentlichen jenen des Paragraph 2, Absatz 3, bis 6 Oö. VergRSG 2006. Nach den Gesetzesmaterialien zu Paragraph 312, BVergG 2006 (1171 BlgNR römisch 22 . GP, S. 133) enthält diese Bestimmung eine - abschließende - Regelung der materiellen Kompetenzen des Bundesvergabeamtes, sodass dieses insbesondere nicht zuständig sei, andere als die in der genannten Vorschrift vorgesehenen Feststellungsbescheide zu erlassen vergleiche , demgegenüber das hg. Erkenntnis vom 26. November 2010, Zl. 2007/04/0162, das aber noch zur Rechtslage des BVergG 2002 erging).

Ausgehend davon ist auch die im Oö. VergRSG 2006 normierte Feststellungskompetenz abschließend geregelt: Der Unabhängige Verwaltungssenat des Landes Oberösterreich ist daher im Rahmen des Vergabekontrollverfahrens nicht zuständig, andere als die im Oö. Vergaberechtsschutzgesetz 2006 (siehe § 2 leg. cit.) vorgesehenen Feststellungsbescheide zu erlassen (vgl. zum Ganzen auch das zum Burgenländischen Vergaberechtsschutzgesetz ergangene hg. Erkenntnis vom 14. März 2012, Zl. 2008/04/0228). Die belangte Behörde war daher für die unter Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheides genannte Feststellung, die im Oö. VergRSG 2006 nicht vorgesehen ist, nicht zuständig. Ausgehend davon ist auch die im Oö. VergRSG 2006 normierte Feststellungskompetenz abschließend geregelt: Der Unabhängige Verwaltungssenat des Landes Oberösterreich ist daher im Rahmen des Vergabekontrollverfahrens nicht zuständig, andere als die im Oö. Vergaberechtsschutzgesetz 2006 (siehe Paragraph 2, leg. cit.) vorgesehenen Feststellungsbescheide zu erlassen vergleiche , zum Ganzen auch das zum Burgenländischen Vergaberechtsschutzgesetz ergangene hg. Erkenntnis vom 14. März 2012, Zl. 2008/04/0228). Die belangte Behörde war daher für die unter Spruchpunkt römisch eins. des angefochtenen Bescheides genannte Feststellung, die im Oö. VergRSG 2006 nicht vorgesehen ist, nicht zuständig.

II.6. Der Vollständigkeit halber sei im Hinblick auf die Begründung des angefochtenen Bescheides und die Gegenschrift der Auftraggeberin darauf hingewiesen, dass sich der Spruch des angefochtenen Bescheides auch nicht auf die

Bindungswirkung (§ 63 Abs. 1 VwGG) des bereits mehrfach zitierten hg. Erkenntnisses, ZI.2005/04/0067, stützen lässt. Einerseits behandelte dieses Erkenntnis die Entscheidung der Behörde über einen Antrag auf Nichtigklärung einer Auftraggeberentscheidung (wohingegen der angefochtene Bescheid über einen Feststellungsantrag abspricht) und andererseits erging das zitierte Erkenntnis noch zur Rechtslage des Oö. VNPG (vgl. zu den Voraussetzungen der Bindung auch die bei Mayer, B-VG, 4. Auflage, unter III. zu § 63 VwGG referierte Judikatur).römisch zwei.6. Der Vollständigkeit halber sei im Hinblick auf die Begründung des angefochtenen Bescheides und die Gegenschrift der Auftraggeberin darauf hingewiesen, dass sich der Spruch des angefochtenen Bescheides auch nicht auf die Bindungswirkung (Paragraph 63, Absatz eins, VwGG) des bereits mehrfach zitierten hg. Erkenntnisses, ZI. 2005/04/0067, stützen lässt. Einerseits behandelte dieses Erkenntnis die Entscheidung der Behörde über einen Antrag auf Nichtigklärung einer Auftraggeberentscheidung (wohingegen der angefochtene Bescheid über einen Feststellungsantrag abspricht) und andererseits erging das zitierte Erkenntnis noch zur Rechtslage des Oö. VNPG vergleiche , zu den Voraussetzungen der Bindung auch die bei Mayer, B-VG, 4. Auflage, unter römisch drei. zu Paragraph 63, VwGG referierte Judikatur).

III.1. Nach dem Gesagten war der angefochtene Bescheid, ohne dass auf das weitere Beschwerdevorbringen einzugehen war, in seinem Spruchpunkt I. wegen Unzuständigkeit der belangten Behörde gemäß § 42 Abs. 2 Z. 2 VwGG aufzuheben.römisch drei.1. Nach dem Gesagten war der angefochtene Bescheid, ohne dass auf das weitere Beschwerdevorbringen einzugehen war, in seinem Spruchpunkt römisch eins. wegen Unzuständigkeit der belangten Behörde gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer 2, VwGG aufzuheben.

III.2. Damit fehlt aber die Entscheidungsgrundlage für Spruchteil II. des angefochtenen Bescheides (der Ersatz der Pauschalgebühren hängt gemäß § 23 Abs. 1 Oö. VergRSG 2006 vom teilweisen Obsiegen des Antragstellers ab), sodass der Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheides gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufzuheben war.römisch drei.2. Damit fehlt aber die Entscheidungsgrundlage für Spruchteil römisch zwei. des angefochtenen Bescheides (der Ersatz der Pauschalgebühren hängt gemäß Paragraph 23, Absatz eins, Oö. VergRSG 2006 vom teilweisen Obsiegen des Antragstellers ab), sodass der Spruchpunkt römisch zwei. des angefochtenen Bescheides gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufzuheben war.

Von der Durchführung der beantragten Verhandlung konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z. 2 und 6 VwGG abgesehen werden.Von der Durchführung der beantragten Verhandlung konnte gemäß Paragraph 39, Absatz 2, Ziffer 2, und 6 VwGG abgesehen werden.

IV. Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455.römisch vier. Die Kostenentscheidung beruht auf den Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit , der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, Bundesgesetzblatt , römisch zwei Nr. 455.

Wien, am 25. September 2012

Schlagworte

Anzuwendendes Recht Maßgebende Rechtslage VwRallg2 Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2012:2008040045.X00

Im RIS seit

30.10.2012

Zuletzt aktualisiert am

22.11.2012

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at