

TE Vwgh Beschluss 2009/9/30 AW 2009/04/0030

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 30.09.2009

Index

E3L E06300000;
E3L E06302000;
E3L E06303000;
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
97 Öffentliches Auftragswesen;

Norm

31989L0665 Rechtsmittel-RL;
31992L0013 Vergabekoordinierungs-RL Wasser Energie Verkehr 1992;
32007L0066 Nov-31989L0665/31992L0013;
BVergG 2006 §103 Abs6;
BVergG 2006 §25 Abs3;
BVergG 2006 §27;
BVergG 2006 §325 Abs1 Z2;
VwGG §30 Abs2;
1. BVergG 2006 § 103 gültig von 01.04.2012 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 103 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
3. BVergG 2006 § 103 gültig von 01.02.2006 bis 04.03.2010
1. BVergG 2006 § 25 gültig von 01.04.2012 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 25 gültig von 01.02.2006 bis 31.03.2012
1. BVergG 2006 § 27 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
1. BVergG 2006 § 325 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 325 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
3. BVergG 2006 § 325 gültig von 01.02.2006 bis 31.03.2012
1. VwGG § 30 heute
2. VwGG § 30 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 30 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 122/2013
4. VwGG § 30 gültig von 01.03.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
5. VwGG § 30 gültig von 01.08.2004 bis 28.02.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2004
6. VwGG § 30 gültig von 05.01.1985 bis 31.07.2004

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat über den Antrag der

1. Republik Österreich (Bund), 2. Österreichische Agentur für Gesundheit und Ernährungssicherheit GmbH, 3. Bundesimmobiliengesellschaft mbH, 4. Insolvenz-Entgelt-Fonds Service GmbH, 5. Buchhaltungsagentur des Bundes, 6. Wasserleitungsverband nördliches Burgenland, alle vertreten durch die Bundesbeschaffung GmbH in Wien, diese vertreten durch die Finanzprokuratur in 1011 Wien, Singerstr. 17-19, der gegen den Bescheid des Bundesvergabebeamten vom 25. März 2009, Zl. N/0008- BVA/12/2009-17, betreffend vergaberechtliche Nachprüfung (mitbeteiligte Partei: H, vertreten durch E P Rechtsanwälte GmbH), erhobenen und zur hg. Zl. 2009/04/0128 protokollierten Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, den Beschluss gefasst:

Spruch

Gemäß § 30 Abs. 2 VwGG wird dem Antrag nicht stattgegeben. Gemäß Paragraph 30, Absatz 2, VwGG wird dem Antrag nicht stattgegeben.

Begründung

1. Mit dem angefochtenen Bescheid des Bundesvergabebeamten vom 25. März 2009 wurde die Ausschreibung "Reinigungsdienstleistungen Tirol und Vorarlberg 2009" der beschwerdeführenden Auftraggeber gemäß den (im angefochtenen Bescheid angeführten) §§ 25 Abs. 1, 2 und 3, 27, 103 Abs. 6 und 7, 312 Abs. 2 Z 2, 316 Abs. 2 Z 3, 320 Abs. 1 und 325 Abs. 1 BVergG 2006 für nichtig erklärt (Spruchpunkt 1.). Weiters wurden die beschwerdeführenden Auftraggeber verpflichtet, der mitbeteiligten Partei die für ihren Nachprüfungsantrag sowie den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung entrichteten Pauschalgebühren gemäß § 319 BVergG 2006 (von insgesamt EUR 2.400,--) zu ersetzen. 1. Mit dem angefochtenen Bescheid des Bundesvergabebeamten vom 25. März 2009 wurde die Ausschreibung "Reinigungsdienstleistungen Tirol und Vorarlberg 2009" der beschwerdeführenden Auftraggeber gemäß den (im angefochtenen Bescheid angeführten) Paragraphen 25, Absatz eins, 2 und 3, 27, 103 Absatz 6, und 7, 312 Absatz 2, Ziffer 2, 316, Absatz 2, Ziffer 3, 320, Absatz eins und 325 Absatz eins, BVergG 2006 für nichtig erklärt (Spruchpunkt 1.). Weiters wurden die beschwerdeführenden Auftraggeber verpflichtet, der mitbeteiligten Partei die für ihren Nachprüfungsantrag sowie den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung entrichteten Pauschalgebühren gemäß Paragraph 319, BVergG 2006 (von insgesamt EUR 2.400,--) zu ersetzen.

Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, die beschwerdeführenden Auftraggeber hätten sich gemäß § 27 BVergG 2006 für das nicht offene Verfahren mit vorheriger Bekanntmachung entschieden. Weder in der Bekanntmachung noch in den Teilnahmebedingungen hätten die beschwerdeführenden Auftraggeber jedoch die gemäß § 103 Abs. 6 BVergG 2006 geforderte (Mindest- bzw. Höchst-)Anzahl an aufzufordernden Unternehmern festgelegt. Ebenso fehlten die zwingend festzulegenden Auswahlkriterien. Diese Vorgangsweise widerspreche auch § 25 Abs. 3 BVergG 2006. Die Entscheidung der beschwerdeführenden Auftraggeber, sämtliche geeignete Bewerber zur Angebotslegung einzuladen, erweise sich somit als rechtswidrig und sei gemäß § 325 Abs. 1 Z 2 BVergG 2006 auch wesentlich für den Ausgang des Vergabeverfahrens. Daher sei die gesamte Ausschreibung für nichtig zu erklären gewesen, daraus folge auch die Verpflichtung zum Ersatz der von der mitbeteiligten Partei entrichteten Pauschalgebühren. Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, die beschwerdeführenden Auftraggeber hätten sich gemäß Paragraph 27, BVergG 2006 für das nicht offene Verfahren mit vorheriger Bekanntmachung entschieden. Weder in der Bekanntmachung noch in den Teilnahmebedingungen hätten die beschwerdeführenden Auftraggeber jedoch die gemäß Paragraph 103, Absatz 6, BVergG 2006 geforderte (Mindest- bzw. Höchst-)Anzahl an aufzufordernden Unternehmern festgelegt. Ebenso fehlten die zwingend festzulegenden Auswahlkriterien. Diese Vorgangsweise widerspreche auch Paragraph 25, Absatz 3, BVergG 2006. Die Entscheidung der beschwerdeführenden Auftraggeber, sämtliche geeignete Bewerber zur Angebotslegung einzuladen, erweise sich somit als rechtswidrig und sei gemäß Paragraph 325, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG 2006 auch wesentlich für den Ausgang des Vergabeverfahrens. Daher sei die gesamte Ausschreibung für nichtig zu erklären gewesen, daraus folge auch die Verpflichtung zum Ersatz der von der mitbeteiligten Partei entrichteten Pauschalgebühren.

2. Ihren Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung begründen die beschwerdeführenden Auftraggeber im Wesentlichen damit, der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung stünden zwingende öffentliche Interessen nicht entgegen. Dagegen sei mit dem Vollzug des angefochtenen Bescheides für die Beschwerdeführer ein

unverhältnismäßiger Nachteil verbunden. So bestehe ein zwingendes öffentliches Interesse an einem möglichst raschen Abschluss des gegenständlichen Vergabeverfahrens. Bei Abweisung des Antrages wären die beschwerdeführenden Auftraggeber gezwungen, das Vergabeverfahren zum Zwecke der rechtzeitigen Beschaffung der Reinigungsdienstleistungen zu widerrufen und die Leistung neuerlich auszuschreiben, was nicht nur zu einer zeitlichen Verzögerung der Beschaffung selbst, sondern auch zu enormen Kosten für die neuerliche Gestaltung der Ausschreibungsunterlagen und der Durchführung des Verfahrens in der Höhe von ca. EUR 37.000,00 führen würde.

3. Die belangte Behörde sowie die mitbeteiligte Partei weisen in ihren Stellungnahmen darauf hin, die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung hätte zur Folge, dass die seitens der belangten Behörde als rechtswidrig erkannte Ausschreibung wiederum dem Rechtsbestand angehören würde, was wiederum bewirken würde, dass über die Rechtmäßigkeit der angefochtenen Ausschreibung bereits in diesem Stadium (faktisch endgültig) entschieden worden wäre. Nach Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung könnten die beschwerdeführenden Auftraggeber das Vergabeverfahren ungehindert fortsetzen und letztlich den Zuschlag erteilen und damit (für die mitbeteiligte Partei) vollendete Tatsachen schaffen, die mit den Mitteln des vergabespezifischen Rechtsschutzes nicht mehr beseitigbar seien.

4. Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass es nicht Sache des Provisorialverfahrens nach § 30 Abs. 2 VwGG ist, bereits die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides zu prüfen (vgl. etwa den hg. Beschluss vom 21. August 2009, AW 2009/04/0061, mwN). 4. Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass es nicht Sache des Provisorialverfahrens nach Paragraph 30, Absatz 2, VwGG ist, bereits die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides zu prüfen vergleiche , etwa den hg. Beschluss vom 21. August 2009, AW 2009/04/0061, mwN).

Wie der Verwaltungsgerichtshof bereits in den hg. Beschlüssen vom 14. Mai 2004, AW 2004/04/0018, sowie vom 9. August 2004, AW 2004/04/0032, und jüngst in den hg. Beschlüssen vom 21. August 2009, AW 2009/04/0062, und vom 18. September 2009, AW 2009/04/0067, ausgeführt hat, hätte die Zuerkennung von aufschiebender Wirkung an eine Beschwerde, die sich gegen die Nichtigerklärung einer Zuschlagsentscheidung wendet, zur Folge, dass die für nichtig erklärte Zuschlagsentscheidung wieder dem Rechtsbestand angehörte. Damit würde durch die Zuerkennung von aufschiebender Wirkung eine endgültige Entscheidung, die der Nachprüfungsentscheidung der einzig gemeinschaftsrechtlich geforderten Nachprüfungsinstanz widerspricht, ermöglicht. Dies würde dem vorläufigen Charakter der Zuerkennung von aufschiebender Wirkung und zwingenden öffentlichen Interessen widersprechen.

Diese Überlegungen können auf den vorliegenden Fall einer Nichtigerklärung einer Ausschreibung übertragen werden: Auch im vorliegenden Fall würde durch die Zuerkennung von aufschiebender Wirkung den beschwerdeführenden Auftraggebern die Fortführung des Verfahrens entgegen einer Nachprüfungsentscheidung der einzig gemeinschaftsrechtlich geforderten Nachprüfungsinstanz ermöglichen, was dem vorläufigen Charakter der Zuerkennung von aufschiebender Wirkung widersprechen würde. Für diese Überlegungen spricht letztlich auch die Vorwirkung der von der belangten Behörde angeführten und nach ihrem Art. 3 Abs. 1 bis zum 20. Dezember 2009 umzusetzenden Richtlinie 2007/66/EG zur Änderung der Richtlinie 89/665/EWG und 92/13/EWG des Rates im Hinblick auf die Verbesserung der Wirksamkeit der Nachprüfungsverfahren bezüglich der Vergabe öffentlicher Aufträge, ABl. L 335 vom 20. 12. 2007, S. 31, nach deren 3. bzw. 27. Erwägungsgrund die mit den Rechtsmittellinien angestrebten Garantien insbesondere in einem Stadium, in dem Verstöße noch beseitigt werden könnten, verstärkt bzw. die einzelstaatlichen Nachprüfungsverfahren gestärkt werden sollen. Diese Überlegungen können auf den vorliegenden Fall einer Nichtigerklärung einer Ausschreibung übertragen werden: Auch im vorliegenden Fall würde durch die Zuerkennung von aufschiebender Wirkung den beschwerdeführenden Auftraggebern die Fortführung des Verfahrens entgegen einer Nachprüfungsentscheidung der einzig gemeinschaftsrechtlich geforderten Nachprüfungsinstanz ermöglichen, was dem vorläufigen Charakter der Zuerkennung von aufschiebender Wirkung widersprechen würde. Für diese Überlegungen spricht letztlich auch die Vorwirkung der von der belangten Behörde angeführten und nach ihrem Artikel 3, Absatz eins bis zum 20. Dezember 2009 umzusetzenden Richtlinie 2007/66/EG zur Änderung der Richtlinie 89/665/EWG und 92/13/EWG des Rates im Hinblick auf die Verbesserung der Wirksamkeit der Nachprüfungsverfahren bezüglich der Vergabe öffentlicher Aufträge, Amtsblatt L 335 vom 20. 12. 2007, S. 31, nach deren 3. bzw. 27. Erwägungsgrund die mit den Rechtsmittellinien angestrebten Garantien insbesondere in einem Stadium, in dem Verstöße noch beseitigt werden könnten, verstärkt bzw. die einzelstaatlichen Nachprüfungsverfahren gestärkt werden sollen.

Daher stehen der Zuerkennung von aufschiebender Wirkung zwingende öffentliche Interessen entgegen.

5. Dem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung war daher gemäß § 30 Abs. 2 VwGG nicht stattzugeben.
5. Dem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung war daher gemäß Paragraph 30, Absatz 2, VwGG nicht stattzugeben.

Wien, am 30. September 2009

Schlagworte

Zwingende öffentliche Interessen Begriff der aufschiebenden Wirkung Besondere Rechtsgebiete Diverses

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2009:AW2009040030.A00

Im RIS seit

05.01.2010

Zuletzt aktualisiert am

07.01.2010

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at