

TE Vwgh Beschluss 2009/8/21 AW 2009/04/0061

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 21.08.2009

Index

E3L E06302000;
E3L E06303000;
L72005 Beschaffung Vergabe Salzburg;
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
97 Öffentliches Auftragswesen;

Norm

31989L0665 Rechtsmittel-RL;
BVergG 2006 §118 Abs5;
LVergKG Slbg 2007;
VwGG §30 Abs2;
1. BVergG 2006 § 118 gültig von 05.03.2010 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 118 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
3. BVergG 2006 § 118 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007
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 K GesmbH, vertreten durch H/N & Partner Rechtsanwälte GmbH, der gegen den Bescheid des Vergabekontrollsenates des Landes Salzburg vom 30. Juni 2009, Zl. 20001-SVKS/67/21-2009, betreffend vergaberechtliche Nachprüfung (mitbeteiligte Partei: S AG), erhobenen und zur hg. Zl. 2009/04/0240 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 wurde die Zuschlagserteilung der Salzburger Parkgaragen GmbH als öffentliche

Auftraggeberin vom 4. Juni 2009 in der Ausschreibung "Parkabfertigungsanlage Salzburger Altstadtgarage A + B samt Instandhaltung (Wartung und Inspektion, Instandsetzung)" zugunsten der Beschwerdeführerin gemäß den §§ 2, 14, 26 Salzburger Vergabekontrollgesetz 2007 (S.VKG 2007) iVm dem Bundesvergabegesetz 2006 (BVergG 2006) für nichtig erklärt. 1. Mit dem angefochtenen Bescheid wurde die Zuschlagserteilung der Salzburger Parkgaragen GmbH als öffentliche Auftraggeberin vom 4. Juni 2009 in der Ausschreibung "Parkabfertigungsanlage Salzburger Altstadtgarage A + B samt Instandhaltung (Wartung und Inspektion, Instandsetzung)" zugunsten der Beschwerdeführerin gemäß den Paragraphen 2, 14, 26, Salzburger Vergabekontrollgesetz 2007 (S.VKG 2007) in Verbindung mit dem Bundesvergabegesetz 2006 (BVergG 2006) für nichtig erklärt.

Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, sie habe im vorliegenden Fall, in dem alle Angebote (hier: der Beschwerdeführerin und der Mitbeteiligten) auszuschneiden gewesen wären und daher das Vergabeverfahren zu widerrufen gewesen wäre, nicht zu prüfen, ob bei der Mitbeteiligten als Antragstellerin im Nachprüfungsverfahren die von der Beschwerdeführerin und der Auftraggeberin geltend gemachten Ausscheidensgründe vorlägen. Dagegen wäre die Öffnung der Angebote der Niederschrift zufolge entgegen § 118 Abs. 5 BVergG 2006 erfolgt, da nur ein Angebot der Scheidt & Bachmann GmbH, nicht aber ein Angebot der Beschwerdeführerin verlesen und in der Niederschrift festgehalten worden sei. Damit läge infolge einer Manipulationsmöglichkeit (Verweis auf das hg. Erkenntnis 2004/04/0100) ein unbehebbarer Mangel vor und sei die Zuschlagsentscheidung für nichtig zu erklären gewesen. Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, sie habe im vorliegenden Fall, in dem alle Angebote (hier: der Beschwerdeführerin und der Mitbeteiligten) auszuschneiden gewesen wären und daher das Vergabeverfahren zu widerrufen gewesen wäre, nicht zu prüfen, ob bei der Mitbeteiligten als Antragstellerin im Nachprüfungsverfahren die von der Beschwerdeführerin und der Auftraggeberin geltend gemachten Ausscheidensgründe vorlägen. Dagegen wäre die Öffnung der Angebote der Niederschrift zufolge entgegen Paragraph 118, Absatz 5, BVergG 2006 erfolgt, da nur ein Angebot der Scheidt & Bachmann GmbH, nicht aber ein Angebot der Beschwerdeführerin verlesen und in der Niederschrift festgehalten worden sei. Damit läge infolge einer Manipulationsmöglichkeit (Verweis auf das hg. Erkenntnis 2004/04/0100) ein unbehebbarer Mangel vor und sei die Zuschlagsentscheidung für nichtig zu erklären gewesen.

2. Ihren Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung begründet die Beschwerdeführerin im Wesentlichen damit, durch die Erteilung des Zuschlages an die Mitbeteiligte entstünde der Beschwerdeführerin ein unwiederbringlicher wirtschaftlicher Schaden. Sie habe in das vorliegende Vergabeverfahren große und finanzielle Ressourcen investiert und die Entscheidung der belangten Behörde, die Beschwerdeführerin auszuschneiden, schädige das Ansehen der Beschwerdeführerin in den maßgeblichen Verkehrskreisen. Zwischenzeitlich sei bereits eine (weitere) Zuschlagsentscheidung der Auftraggeberin vom 13. August 2009 zugunsten der Mitbeteiligten ergangen, ein Zuschlag sei noch nicht erfolgt, sodass der angefochtenen Bescheid noch einem Vollzug zugänglich sei. Infolge des (rechtswidrigen) Ausschlusses der Beschwerdeführerin durch die belangte Behörde habe sie keine Möglichkeit, gegen die Zuschlagsentscheidung zugunsten der Mitbeteiligten ein Rechtsmittel zu ergreifen. Vielmehr sei zu erwarten, dass die belangte Behörde ihren Nachprüfungsantrag wegen fehlender Antragslegitimation zurückweisen werde.

3. 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 12. März 2008, AW 2008/04/0012, mwN). Damit hat es auch dahingestellt zu bleiben, dass eine fehlerhafte Verlesung der Angebote keinen Mangel eines Angebotes darstellt, sondern eine Rechtswidrigkeit des Vergabeverfahrens, zumal die Verlesung und Erstellung der Niederschrift nach § 118 BVergG 2006 nicht Aufgabe der Bieter, sondern des Auftraggebers ist. 3. 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 12. März 2008, AW 2008/04/0012, mwN). Damit hat es auch dahingestellt zu bleiben, dass eine fehlerhafte Verlesung der Angebote keinen Mangel eines Angebotes darstellt, sondern eine Rechtswidrigkeit des Vergabeverfahrens, zumal die Verlesung und Erstellung der Niederschrift nach Paragraph 118, BVergG 2006 nicht Aufgabe der Bieter, sondern des Auftraggebers ist.

Weiters kann, selbst wenn man mit der Beschwerdeführerin davon ausginge, dass bei Erlassung dieses Beschlusses der Zuschlag im vorliegenden Vergabeverfahren noch nicht erteilt ist (andernfalls wäre der angefochtene Bescheid einem Vollzug nicht zugänglich - vgl. etwa den hg. Beschluss vom 2. August 2005, AW 2005/04/0026, mwN), dem Antrag auf aufschiebende Wirkung aus folgenden Erwägungen nicht stattgegeben werden: Weiters kann, selbst wenn man mit

der Beschwerdeführerin davon ausginge, dass bei Erlassung dieses Beschlusses der Zuschlag im vorliegenden Vergabeverfahren noch nicht erteilt ist (andernfalls wäre der angefochtene Bescheid einem Vollzug nicht zugänglich - vergleiche , etwa den hg. Beschluss vom 2. August 2005, AW 2005/04/0026, mwN), dem Antrag auf aufschiebende Wirkung aus folgenden Erwägungen nicht stattgegeben werden:

Wie der Verwaltungsgerichtshof bereits im hg. Beschluss vom 14. Mai 2004, AW 2004/04/0018, im Hinblick auf die Richtlinie 89/665/EWG ausgeführt hat, hätte die Zuerkennung von aufschiebender Wirkung an die vorliegende Beschwerde zur Folge, dass die (erste) Zuschlagsentscheidung der Auftraggeberin 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 widersprechen (vgl. auch den hg. Beschluss vom 9. August 2004, AW 2004/04/0032). Wie der Verwaltungsgerichtshof bereits im hg. Beschluss vom 14. Mai 2004, AW 2004/04/0018, im Hinblick auf die Richtlinie 89/665/EWG ausgeführt hat, hätte die Zuerkennung von aufschiebender Wirkung an die vorliegende Beschwerde zur Folge, dass die (erste) Zuschlagsentscheidung der Auftraggeberin 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 widersprechen vergleiche , auch den hg. Beschluss vom 9. August 2004, AW 2004/04/0032).

Hinzu kommt, dass - dem Vorbringen der Beschwerdeführerin folgend - davon ausgegangen werden muss, dass die Auftraggeberin bereits eine neuerliche Zuschlagsentscheidung getroffen hat. Durch die Erlassung einer weiteren Zuschlagsentscheidung im selben Vergabeverfahren wird aber die ursprüngliche Zuschlagsentscheidung zurückgenommen, weil der Auftraggeber durch die spätere Zuschlagsentscheidung zu Ausdruck bringt, an der früheren Zuschlagsentscheidung nicht mehr festzuhalten (vgl. etwa den hg. Beschluss vom 27. Juni 2007, 2005/04/0111, mwN). Auch die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung würde an diesem Umstand nichts ändern. Hinzu kommt, dass - dem Vorbringen der Beschwerdeführerin folgend - davon ausgegangen werden muss, dass die Auftraggeberin bereits eine neuerliche Zuschlagsentscheidung getroffen hat. Durch die Erlassung einer weiteren Zuschlagsentscheidung im selben Vergabeverfahren wird aber die ursprüngliche Zuschlagsentscheidung zurückgenommen, weil der Auftraggeber durch die spätere Zuschlagsentscheidung zu Ausdruck bringt, an der früheren Zuschlagsentscheidung nicht mehr festzuhalten vergleiche , etwa den hg. Beschluss vom 27. Juni 2007, 2005/04/0111, mwN). Auch die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung würde an diesem Umstand nichts ändern.

4. Daher war dem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung gemäß § 30 Abs. 2 VwGG nicht stattzugeben.
4. Daher war dem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung gemäß Paragraph 30, Absatz 2, VwGG nicht stattzugeben.

Wien, am 21. August 2009

Schlagworte

Zwingende öffentliche Interessen Besondere Rechtsgebiete Diverses

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2009:AW2009040061.A00

Im RIS seit

22.10.2009

Zuletzt aktualisiert am

24.10.2009

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at