jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vfgh Erkenntnis 2004/9/27 B968/02

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 27.09.2004

Index

97 Vergabewesen
97/01 Vergabewesen

Norm

B-VG Art7 Abs1 / Staatsangehörigkeit
B-VG Art7 Abs1 / Verwaltungsakt
B-VG Art83 Abs2
BundesvergabeG 1997 §113
BVG-Rassendiskriminierung ArtI Abs1

Leitsatz

Keine Verletzung verfassungsgesetzlich gewährleisteter Rechte durch die Zurückweisung unzulässiger Anträge eines italienischen Staatsbürgers iZm mit der Auftragsvergabe hinsichtlich der Verpachtung eines Gastronomiebetriebes im Museumsquartier in Wien; keine Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes zur Feststellung eines Schadens bzw der Anwendbarkeit des Bundesvergabegesetzes auf einen bestimmten Vergabevorgang

Spruch

Der Beschwerdeführer ist durch den angefochtenen Bescheid weder in einem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht noch in Rechten wegen Anwendung einer rechtswidrigen generellen Norm verletzt worden.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

Begründung

Entscheidungsgründe:

I. 1. Die Museumsquartier-Errichtungs- und Betriebsgesellschaft mbH suchte im Zeitraum Jänner bis November 2000 einen "Pächter" für einen Restaurationsbetrieb auf dem Areal des sog. Museumsquartiers in 1070 Wien. Der nunmehrige Beschwerdeführer führte seinen eigenen Angaben zufolge mehrere Gespräche mit der Auftraggeberin. Schließlich wurde ihm aber mitgeteilt, dass beabsichtigt sei, die Verpachtung des Restaurationsbetriebs an einen anderen Interessenten zu vergeben. Der Zuschlag sei in der Folge auch erteilt worden.

Am 14. Dezember 2000 stellte der Beschwerdeführer - gestützt auf das Bundesvergabegesetz 1997 (BVergG), BGBl. I 56/1997 - beim Bundesvergabeamt (BVA) zwei Feststellungsanträge.

Mit Bescheid vom 8. April 2002 wies das BVA seinen Antrag, "festzustellen, daß der erteilte Zuschlag rechtswidrig erfolgte und dem Einschreiter dadurch ein Schaden von zumindest ATS 200.000,-- (zuzüglich 20 % USt) erwuchs",

zurück (Spruchpunkt I). Sein Eventualantrag, "festzustellen, daß der dargelegte Vergabevorgang nicht dem Bundesvergabegesetz unterliegt bzw. den vorliegende[n] Antrag aus diesem Grund zurückzuweisen", "mit dem Zweck, dem Einschreiter den Weg gemäß §125 Abs2 B-VergG zu eröffnen", wurde ebenfalls zurückgewiesen (Spruchpunkt II).

Das BVA begründete diese Entscheidung wie folgt:

"Nach gängiger Spruchpraxis der Vergabekontrollorgane handelt es sich bei den gegenständlichen Feststellungsbegehren des Antragstellers jedoch um keine Begehren im Sinne des §113 BVergG, sondern um Feststellungsanträge, für die keine ausdrückliche gesetzliche Grundlage vorhanden ist. Mangels einer solchen gesetzlichen Grundlage ist die von der Antragstellerin beantragte Erlassung eines Feststellungsbescheides unzulässig. Zu prüfen wäre allerdings, ob der Bescheid im Einzelfall notwendiges Mittel zweckentsprechender Rechtsverfolgung wäre und insofern im Interesse der Partei läge (vgl. VfSlg. 11.697/1988; VwGH 25.11.1999, 97/15/0178; Antoniolli/Koja, Verwaltungsrecht 547 ff Hellbling Kommentar I 319; Mannlicher/Quell, Verwaltungsverfahren I 298; Raschauer, Verwaltungsrecht Rz 940 ff; Walter/Mayer, Verwaltungsverfahren Rz 406 f). Unzulässig ist ein Feststellungsbescheid jedenfalls dann, wenn die strittige Rechtsfrage im Rahmen eines anderen gesetzlich vorgesehenen Verwaltungsverfahrens entschieden werden kann (Hauer/Leukauf, aa0 44, 47), zumal das AVG, anders als die ZPO, keine allgemeine Regelung über die Zulässigkeit von Feststellungsbescheiden enthält und Feststellungsbescheide jedenfalls nur dann erlassen werden dürfen, wenn dies gesetzlich ausdrücklich vorgesehen ist. Bloße wirtschaftliche Interessen erlauben die Erlassung eines Feststellungsbescheides nicht. Die Rechtsprechung nimmt ferner an, dass Feststellungsbescheide nur subsidiäre Rechtsbehelfe sind, die, wie oben ausgeführt, eben nur dann in Betracht kommen, wenn die betreffende Rechtsfrage in einem anderen Verfahren (z.B. vor Verwaltungsbehörden oder Gerichten) nicht geklärt werden kann, wobei Gegenstand eines Feststellungsbescheides grundsätzlich nur die Feststellung strittiger Rechtsverhältnisse, nicht aber die Feststellung strittiger Tatsachen sein kann. Die Feststellung strittiger Tatsachen durch Bescheid ist nur dann zulässig, wenn dies gesetzlich ausdrücklich vorgesehen ist (vgl. Thienel, Verwaltungsverfahrensrecht (2000) 193 f).

Die Frage, ob der Auftraggeber die Vergabe des gegenständlichen Auftrages im Rahmen eines Verfahrens nach den Bestimmungen des BVergG durchzuführen und die Vorschriften eines offenen Verfahrens zu beachten gehabt hätte bzw. ob durch ein allenfalls rechtswidriges Vorgehen des Auftraggebers der Antragstellerin ein Schaden entstanden ist, kann in einem Verfahren gemäß §113 BVergG nicht entschieden werden, da sich die Kompetenz des Bundesvergabeamtes gemäß §113 Abs2 BVergG auf die Erlassung einstweiliger Verfügungen, sowie auf Nichtigerklärung rechtswidriger Entscheidungen des Auftraggebers und gemäß §113 Abs3 BVergG auf die Feststellung im Sinne der obzit. Ausführungen beschränkt. Tatsachenbeschwerden sind somit nicht vor dem Bundesvergabeamt geltend, zu machen. Die Erlassung des beantragten Feststellungsbescheides ohne ausdrückliche gesetzliche Grundlage war nicht in Betracht zu ziehen.

Gemäß §115 Abs5 Z6 BVergG hat ein Antrag auf Nachprüfung ein bestimmtes Begehren zu enthalten und kann ein Mängelbehebungsauftrag im Sinne des §13 Abs3 AVG nur erlassen werden, wenn aus dem Antragsvorbringen kein bestimmtes Begehren ableitbar ist. Ein - wie im gegenständlichen Fall - konkretes Begehren im Sinne des §115 Abs5 Z6 BVergG, das mangels ausdrücklicher gesetzlicher Grundlage unzulässig ist, kann somit nicht verbesserungsfähig sein."

2. Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, auf Art144 B-VG gestützte Beschwerde, in der die Verletzung des Beschwerdeführers in seinen verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten auf Gleichheit vor dem Gesetz, auf ein faires Verfahren gemäß Art6 EMRK sowie auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter gerügt und die kostenpflichtige Aufhebung des Bescheides begehrt wird.

3. Das BVA hat die Verwaltungsakten vorgelegt, von der Erstattung einer Gegenschrift aber Abstand genommen.

II. Der Verfassungsgerichtshof hat über die - zulässige - Beschwerde erwogen:

1. Der Beschwerdeführer wirft dem BVA zunächst vor, seine Anträge unter Verletzung des Gleichheitsrechtes - nämlich willkürlich - zurückgewiesen zu haben:

"a. Zunächst hat das Bundesvergabeamt deshalb Willkür geübt, weil es den Inhalt des §113 BVergG verkannt hat. Dieser stellt nämlich nicht, wie die Behörde vermeint, auf die Wiederholung der Gesetzesworte im Antrag ab, sondern lediglich auf die Nachprüfung einer Entscheidung wegen Rechtswidrigkeit. Mit der wörtlichen Beantragung

'festzustellen, dass der erteilte Zuschlag rechtswidrig erfolgte' ist den Anforderungen des §113 BVergG in ausreichendem Maße genüge getan. Die Antragszurückweisung ist bereits aus diesem Grund willkürlich.

Darüber hinaus kann das belangte Bundesvergabeamt seine Ansicht selbst nicht aufrecht erhalten: Wäre nämlich seine Rechtsansicht, dass der Antrag des Beschwerdeführers, unzulässig ist, zutreffend, hätte der Antrag ein Nachprüfungsverfahren nach §113 Abs3 BVergG nicht einzuleiten vermocht. Davon geht jedoch die belangte Behörde unstrittig aus.

b. Das belangte Bundesvergabeamt verkennt ferner im besonderen Maße auch den Inhalt des §115 Abs3 BVergG in Verbindung mit §13 Abs3 AVG. Nach §115 Abs5 Z6 BVergG hat ein das Nachprüfungsverfahren einleitender Antrag 'ein bestimmtes Begehren' zu enthalten. Hier vernachlässigt zunächst das belangte Bundesvergabeamt, dass - anders als dies im Zivilprozess sein mag - bei der Prüfung der Formulierung des Antragsbegehrens kein (überspitzter) Formalismus einzuhalten ist. Es ist somit im vorliegenden Fall gleichgültig, ob der Beschwerdeführer als Antragsbegehren die 'Nachprüfung von einer Entscheidung des Auftraggebers wegen Rechtswidrigkeit' (so §115 Abs1 BVergG), die Feststellung, dass 'wegen des Verstoßes gegen dieses Bundesgesetz oder die hiezu ergangenen Verordnungen der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt wurde' (so §113 Abs3 BVergG), oder die Feststellung, dass der erteilte Zuschlag rechtswidrig erfolgte (so der Beschwerdeführer), begehrt. In all diesen Fällen bewirkt dieser Antrag zum einen die Einleitung des Nachprüfungsverfahrens und zum anderen das Entstehen der das Bundesvergabeamt treffenden Verpflichtung gemäß §113 Abs3 BVergG festzustellen, ob der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt wurde.

Keinesfalls lässt sich jedoch der Antrag des Beschwerdeführers als Antrag deuten, der nicht auf die Feststellung nach §113 Abs3 BVergG abzielt. Die auf Seite 4 des angefochtenen Bescheides behauptete 'gängige Spruchpraxis der Vergabekontrollorgane', wonach es sich 'bei dem gegenständlichen Feststellungsbegehren des Antragstellers' um kein Begehren im Sinne des §113 Abs3 BVergG, sondern um Feststellungsanträge handle, für die keine ausdrückliche gesetzliche Grundlage vorhanden ist, ist im Übrigen weder zitiert noch auffindbar. Im Gegenteil sind Entscheidungen des Bundesvergabeamts ergangen, wonach das Bundesvergabeamt nach §113 Abs3 BVergG 'zur Feststellung von Rechtsverletzungen zuständig' ist, 'durch die der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt wurde' (vgl BVA 23.4.1998, F-26/97-22 = WBl 1998, 323f). Nichts anderes begehrte der Beschwerdeführer.

Wenn das belangte Bundesvergabeamt jedoch tatsächlich Zweifel über den Inhalt des Antragsbegehrens des Beschwerdeführer[s] gehegt haben sollte, hätte es die der Antragstellung zugrundeliegende Absicht des Beschwerdeführers zu erforschen gehabt (VwGH 20.5.1992, 91/12/0291). Nach ständiger Judikatur des VwGH kommt es bei der Beurteilung von Anbringen nicht auf die 'zufälligen verbalen Formen', sondern auf den Inhalt, das erkennbare oder zu erschließende Ziel eines Parteischrittes, an (vgl unter vielen VwGH 29.1.1996, 94/16/0158). Parteienerklärungen sind nämlich im Zweifel so auszulegen, dass die diese abgebende Partei nicht um ihren Rechtschutz gebracht wird (VwGH 19.5.1994, 92/07/0070).

Der Beschwerdeführer hat in seinem Antrag vom 15. Dezember 2000 ausdrücklich erklärt, mit dem Antrag insbesondere den Zweck zu verfolgen 'dem Einschreiter den Weg gemäß §125 Abs2 BVergG zu eröffnen'. Nach §125 Abs2 BVergG ist eine Schadenersatzklage nur nach vorheriger Feststellung gemäß §113 Abs3 BVergG zulässig. Als Zweck und Absicht des Antrags war somit eindeutig eine Feststellung nach §113 Abs3 BVergG erkennbar. Die Zurückweisung des Antrages des Beschwerdeführers stellt daher im Lichte der ständigen Rechtsprechung des VwGH Willkür dar.

c. Dem belangten Bundesvergabeamt ist weiters Willkür wegen Unterlassens jeglicher Ermittlungstätigkeit in einem entscheidenden Punkt anzulasten. Nach gefestigter Rechtssprechung des VwGH darf die Behörde ihrem Begehren nach zweifelhafte Anträge nicht zugleich als unzulässig zurückweisen, sondern hat mit den ihr gemäß den §§37, 39 AVG zur Verfügung stehenden Mitteln, also vor allem durch Einvernahme des Beschwerdeführers oder Verbesserungsaufträgen, dessen wahre Absicht zu klären (vgl von vielen nur VwGH 27.7.1994, 90/10/0046). Das belangte Bundesvergabeamt hätte somit ein Ermittlungsverfahren durchzuführen gehabt, um die den angefochtenen Bescheid tragende und somit 'entscheidende' Sachverhaltsannahme auf Ermittlungsergebnisse stützen zu können. Das belangte Bundesvergabeamt hat hingegen weder im Schriftverkehr noch in der vor ihr stattgefundenen mündlichen Verhandlung auch nur irgendwelche Ermittlungen in diese Richtung gepflogen, den Beschwerdeführer diesbezüglich vielmehr im Dunklen gelassen und - zivilrechtlich gesprochen - eine 'Überraschungsentscheidung'

erlassen, also eine solche, bei der dem Beschwerdeführer keine Gelegenheit eingeräumt wurde, auf die rechtlichen Überlegungen der Behörde einzugehen. Im Hinblick auf die Antragszurückweisung fehlen somit im Sinne des VfGH 'jegliche Ermittlungstätigkeiten in einem entscheidenden Punkt'."

Durch die Zurückweisung der Anträge ohne Erteilung eines Verbesserungsauftrags sei der Beschwerdeführer auch in seinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter verletzt worden.

2. a) Eine Verletzung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechtes auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz kann nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (zB VfSlg. 10.413/1985, 11.682/1988) nur vorliegen, wenn der angefochtene Bescheid auf einer dem Gleichheitsgebot widersprechenden Rechtsgrundlage beruht, wenn die Behörde der angewendeten Rechtsvorschrift fälschlicherweise einen gleichheitswidrigen Inhalt unterstellt oder wenn sie bei Erlassung des Bescheides Willkür geübt hat.

Ein willkürliches Verhalten kann der Behörde unter anderem dann vorgeworfen werden, wenn sie den Beschwerdeführer aus unsachlichen Gründen benachteiligt hat oder aber, wenn der angefochtene Bescheid wegen gehäuften Verkennens der Rechtslage in einem besonderen Maße mit den Rechtsvorschriften in Widerspruch steht (zB VfSlg. 10.337/1985, 11.436/1987).

Obgleich der Beschwerdeführer italienischer Staatsbürger ist, könnte er sich im vorliegenden Fall auf das Gleichheitsrecht berufen. Ihm kommt nämlich die aus ArtI Abs1 des BVG BGBl. 390/1973 abzuleitende, verfassungsgesetzlich geschützte Rechtsposition auf Gleichbehandlung von Fremden untereinander zu, welche nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes auch dann verletzt ist, wenn die belangte Behörde Willkür geübt hat (vgl. VfSlg. 14.516/1996, 14.699/1996, 15.074/1998 u.a.). Angesichts dessen erübrigt sich eine genaue Untersuchung der Frage, ob sich der Beschwerdeführer im konkreten Fall auch unter Bedachtnahme auf gemeinschaftsrechtliche Verpflichtungen auf die durch Art2 StGG und Art7 B-VG verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechte oder auf den vom Nationalrat als verfassungsändernd genehmigten Art4 des EWR-Abkommens, BGBl. 909/1993, berufen könnte, der im Anwendungsbereich dieses Abkommens "jede Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit" verbietet.

b) Der Beschwerdeführer ist in der Sache nicht im Recht:

Zu Spruchpunkt I: §113 Abs3 BVergG räumt dem BVA nach Zuschlagserteilung die Zuständigkeit ein, (auf Antrag) festzustellen, ob wegen eines Verstoßes gegen dieses Bundesgesetz oder die hiezu ergangenen Verordnungen der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt wurde. In einem solchen Verfahren ist das BVA ferner zuständig, auf Antrag des Auftraggebers festzustellen, ob ein übergangener Bewerber oder Bieter auch bei Einhaltung der Bestimmungen dieses Bundesgesetzes und der hiezu ergangenen Verordnungen keine echte Chance auf Erteilung des Zuschlages gehabt hätte. Vor dem Hintergrund dieser klaren gesetzlichen Regelungen ist dem BVA nicht entgegenzutreten, wenn es zunächst einen Antrag auf Feststellung, "dass der Zuschlag rechtswidrig erfolgte und dem Einschreiter dadurch ein Schaden von zumindest ATS 200.000,-- (zuzügl. 20 % USt) erwuchs" zurückgewiesen hat. Denn für die Feststellung eines (auch ziffernmäßig konkretisierten) Schadens ist das BVA gesetzlich nicht zuständig, sie obliegt vielmehr dem in der Folge anzurufenden ordentlichen Gericht. Der Antrag kann aber auch nicht dahin gedeutet werden, dass er bloß die Feststellung begehrt, dass der Zuschlag rechtswidrig erfolgt sei: Das BVergG 1997 sieht nämlich einen solchen Antrag nur in Verbindung mit dem Begehren auf Feststellung vor, dass dadurch der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt wurde. Die bloße Feststellung der Rechtswidrigkeit der Zuschlagsentscheidung würde auch nicht die Zulässigkeit eines Schadenersatzverfahrens gemäß §125 Abs2 BVergG begründen.

Dem BVA ist aber ebenso nicht entgegenzutreten, wenn es auch den mit Spruchpunkt II. erledigten Antrag zurückgewiesen hat: Auch zum Treffen dieser Feststellung fehlt dem BVA eine gesetzliche Zuständigkeit. Eine solche lässt sich auch nicht darauf stützen, dass die Erlassung eines Feststellungsbescheides auch ohne ausdrückliche gesetzliche Regelung zulässig sein kann, wenn sie im öffentlichen Interesse liegt (VfSlg. 5203/1966) oder für eine Partei ein notwendiges Mittel zweckentsprechender Rechtsverteidigung darstellt und insofern im Interesse einer Partei liegt (VfSlg. 2376/1952, 2653/1953, 3519/1956, 4197/1962, 4563/1963, 5130/1965). Die Klärung der in Rede stehenden Rechtsfrage mag zwar im Interesse der beschwerdeführenden Gesellschaft liegen, sie könnte aber auch im Rahmen eines anderen gesetzlich vorgesehenen Verwaltungsverfahrens entschieden werden (vgl. zum subsidiären Charakter von Feststellungsbescheiden Thienel, Verwaltungsverfahrensrecht, 2002, 203 mwH): Es wäre dem Beschwerdeführer

freigestanden, einen den gesetzlichen Bestimmungen entsprechenden Feststellungsantrag beim BVA einzubringen, um damit die dem Eventualbegehren zugrunde liegende Rechtsfrage, ob der in Rede stehende Vergabevorgang dem BVergG unterliegt, einer verbindlichen Klärung zuzuführen.

Den Anträgen liegt sohin ein unzulässiges Begehren zugrunde. Ob die Behörde einen Mängelbehebungsauftrag im Sinne des §13 Abs3 AVG zu erteilen gehabt hätte, berührt keine Verfassungsfrage.

Die Beschwerde war daher abzuweisen.

III. Diese Entscheidung konnte gemäß §19 Abs4 erster Satz VfGG ohne mündliche Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen werden.

Schlagworte

Auslegung eines Antrages, Feststellungsbescheid, Vergabewesen

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VFGH:2004:B968.2002

Dokumentnummer

JFT_09959073_02B00968_00

Quelle: Verfassungsgerichtshof VfGH, http://www.vfgh.gv.at

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at