jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 2004/7/28 2004/04/0101

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 28.07.2004

Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);
40/01 Verwaltungsverfahren;
97 Öffentliches Auftragswesen;

Norm

AVG §13 Abs3;
BVergG 2002 §164 Abs1 Z3;
BVergG 2002 §164 Abs4;
BVergG 2002 §177 Abs1;
BVergG 2002 §177 Abs2;
BVergG 2002 §9 Abs1 Z2;
BVergG 2002 Gebühren §1;
B-VG Art139 Abs1;
B-VG Art140 Abs1;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. W. Pesendorfer und die Hofräte Dr. Stöberl, Dr. Rigler, Dr. Bayjones und Dr. Kleiser als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Weiss, über die Beschwerde des S in T, vertreten durch Dr. Wolfgang Stolz, Rechtsanwalt in 5550 Radstadt, Schernbergstraße 19, gegen den Bescheid des Bundesvergabeamtes vom 28. April 2004, Zl. 08F-16/03-21, betreffend Pauschalgebühr im Nachprüfungsverfahren, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Begründung

Der vorliegenden Beschwerde und der dieser angeschlossenen Bescheidausfertigung zufolge wurde dem Beschwerdeführer mit Bescheid des Bundesvergabeamtes vom 28. April 2004 die Zahlung einer Pauschalgebühr in der Höhe von EUR 1.600,-- gemäß den §§ 164, 177 und 191 Abs. 4 Bundesvergabegesetz 2002 (BVergG) sowie dem Anhang X zum BVergG und der Verordnung der Bundesregierung BGBl. II 324/2002 auferlegt. In einem wurde der Antrag des Beschwerdeführers auf Gebührenfestsetzung nur nach Maßgabe der Vorschriften für den Unterschwellenbereich abgewiesen. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, der Beschwerdeführer habe in einem näher bezeichneten offenen Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich ein Teilangebot gelegt. Der geschätzte

Gesamtauftragswert betrage EUR 1,5 Mio., der geschätzte Auftragswert des Loses, für das der Beschwerdeführer ein Teilangebot gelegt habe, EUR 102.000,--. Am 11. Dezember 2003 habe der Beschwerdeführer bei der belangten Behörde einen als "Antrag auf Einleitung eines Feststellungsverfahrens gemäß § 164 (4) BVergG" bezeichneten Feststellungsantrag eingebracht, welcher jedoch kein konkretes Begehren enthalten habe. Auf Grund eines gemäß § 13 AVG seitens der belangten Behörde mit dem Beschwerdeführer geführten Telefonates habe der Beschwerdeführer am selben Tage einen Schriftsatz eingebracht, nach dem "der Antrag des Antragstellers auf Einleitung eines Feststellungsverfahrens insoweit richtig gestellt (wird), als der Antrag auf Einleitung eines Feststellungsverfahrens zurückgezogen wird und stattdessen der Antrag auf Einleitung des Nachprüfungsverfahrens gemäß § 162 BVergG verbunden mit dem Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung gemäß § 171 (7) gestellt wird". Der Nachprüfungsantrag und der Antrag auf einstweilige Verfügung sei von der belangten Behörde weiterbehandelt worden, der Beschwerdeführer habe hiefür auch die Pauschalgebühr entrichtet. Am 16. Dezember 2003 sei die Gleichschrift des Feststellungsantrages eingelangt, welche ein bestimmtes Begehren auf Feststellung enthalten habe. Nach Aufforderung, für den Feststellungsantrag Pauschalgebühren in der Höhe von EUR 1.600,-- zu entrichten, habe der Beschwerdeführer die bescheidmäßige Vorschreibung und in der Folge eine Gebührenfestsetzung im Unterschwellenbereich beantragt.

Zur Gebührenpflicht führte die belangte Behörde aus, der Feststellungsantrag des Beschwerdeführers sei ausdrücklich auf § 164 bzw. § 164 Abs. 1 Z 2 BVergG gestützt. Der Beschwerdeführer könne sich nicht darauf berufen, keinen Antrag gemäß § 164 Abs. 1 BVergG gestellt zu haben, der gemäß § 177 Abs. 1 BVergG die Gebührenschuld auslöse, denn § 177 Abs. 1 und 2 BVergG würden für das Entstehen der Gebührenschuld nur auf die Überreichung des Antrages abstellen, sodass gemäß § 177 BVergG die Gebührenschuld entstanden und mit Antragseinbringung gemäß § 177 Abs. 2 BVergG fällig gewesen sei.

Zur Höhe der vorgeschriebenen Pauschalgebühr führte die belangte Behörde aus, diese ergebe sich aus der Verordnung der Bundesregierung BGBl. II 324/2002 und richte sich nach dem Umstand, dass ein Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich stattgefunden habe. Die Verordnung BGBl. II 324/2002 wie auch Anhang X zum BVergG würden auf das konkrete Vergabeverfahren und den Umstand abstellen, ob ein Verfahren im Ober- oder Unterschwellenbereich stattgefunden habe, nicht jedoch darauf, ob im Verfahren eine Teilvergabe gemäß § 59 BVergG zulässig sei. Zur Beurteilung, ob ein Verfahren im Ober- oder Unterschwellenbereich stattgefunden habe, sei vom geschätzten Gesamtauftragswert des Auftrages auszugehen. Da der Beschwerdeführer überdies bei einem von sechs Losen ein Teilangebot gelegt habe, wäre für ihn bereits erkennbar gewesen, dass der Gesamtauftragswert für alle sechs Lose jedenfalls über EUR 200.000,-- und somit im Oberschwellenbereich liegen werde.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, über die der Verwaltungsgerichtshof erwogen hat:

Der Beschwerdeführer erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid seinem gesamten Vorbringen nach im Recht auf gesetzmäßige Vorschreibung der Pauschalgebühr verletzt.

In Ausführung dieses Beschwerdepunktes bringt er im Wesentlichen vor, dass sein Feststellungsantrag vom 11. Dezember 2003 insoweit verbessert bzw. richtig gestellt worden sei, als der Antrag auf Einleitung eines Feststellungsverfahrens zurückgezogen und stattdessen ein Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens verbunden mit dem Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung gestellt worden sei. Es sei der belangten Behörde zuzugestehen, dass dieser Antrag entsprechend § 164 BVergG formuliert worden sei und überdies auf die Bestimmungen des § 164 BVergG Bezug genommen habe, jedoch habe der Antrag einen nicht ausreichend bestimmten Inhalt gehabt, da nach dem Antrag des Beschwerdeführers nicht klar gewesen sei, welches Verfahren eingeleitet werden sollte. Daher habe die belangte Behörde den Beschwerdeführer zur Verbesserung des Begehrens gemäß § 13 AVG aufgefordert und könne nach Verbesserung dieses Antrages nicht sowohl die Gebühr für das Feststellungsverfahren als auch die Gebühr für das Nachprüfungsverfahren verrechnen. Dies würde nämlich bedeuten, dass die dem Beschwerdeführer aufgetragene Verbesserung nicht notwendig gewesen sei.

Die Rechtsansicht der belangten Behörde betreffend die Zuordnung des Streitgegenstandes zum Oberschwellenbereich sei verfehlt, da dem Beschwerdeführer zum Zeitpunkt der Einleitung des Verfahrens der Auftragswert nicht bekannt gewesen sei. Seitens der Auftraggeberin sei erstmals im Schreiben vom 18. Dezember 2003 der geschätzte Gesamtauftragswert von EUR 1,5 Mio. angegeben worden. Da in der Ausschreibung ausdrücklich Teilangebote für zulässig erklärt worden seien und der Beschwerdeführer hinsichtlich eines Loses ein Teilangebot

gelegt habe, habe sich auch die Berechnung der Pauschalgebühr ausschließlich an diesem Los zu orientieren, sodass aus diesem Grund von einem Auftrag im Unterschwellenbereich auszugehen gewesen sei. Würde man diese Berechnung für nicht zulässig erachten, wären die Bestimmungen des Anhang X BVergG und die Verordnung BGBl. II 324/2002 als verfassungswidrig zu qualifizieren, zumal dadurch durch die Vorschreibung von Pauschalgebühren für kleinere Vergabeverfahren "de facto" eine Rechtsverweigerung eintreten würde und durch die enorm hohe Pauschalgebühr eine natürliche Hemmschwelle entstünde, die Rechtsmittel verhindern würde. Insoweit wird vom Beschwerdeführer angeregt, den Anhang X BVergG sowie die Verordnung BGBl. II 324/2002 insbesondere im Hinblick auf das Recht auf den gesetzlichen Richter beim Verfassungsgerichtshof überprüfen zu lassen.

Gemäß § 177 Abs. 1 Bundesvergabegesetz 2002 (BVergG) hat der Antragsteller für Anträge gemäß den §§ 163 Abs. 1, 164 Abs. 1, 171 Abs. 1 und 175 Abs. 1 eine Pauschalgebühr zu entrichten.

Gemäß § 164 Abs. 1 Z 3 BVergG kann ein Unternehmer, der ein Interesse am Abschluss eines dem Anwendungsbereich dieses Bundesgesetzes unterliegenden Vertrages hatte, sofern ihm durch die behauptete Rechtswidrigkeit ein Schaden entstanden ist, die Feststellung beantragen, dass (unter anderem) der Widerruf einer Ausschreibung wegen eines Verstoßes gegen dieses Bundesgesetz rechtswidrig war.

Gemäß § 164 Abs. 4 BVergG hat der Auftraggeber unverzüglich, spätestens jedoch am nächsten Arbeitstag, und nachweislich elektronisch oder mittels Telefax alle Bewerber oder Bieter von der Einleitung des Feststellungsverfahrens und der geltend gemachten Rechtswidrigkeit zu verständigen, wenn ein Antrag auf Feststellung gemäß Abs. 1 Z 3 eingebracht wird.

Gemäß § 177 Abs. 2 BVergG richtet sich die Höhe der Pauschalgebühr nach dem vom Auftraggeber durchgeführten Verfahren und ist gemäß den im Anhang X ausgewiesenen Sätzen bei Antragstellung zu entrichten. Mit Verordnung der Bundesregierung betreffend die Gebühren für die Inanspruchnahme des Bundesvergabeamtes, BGBl. II Nr. 324/2002 werden die Gebührensätze in Anhang X des BVergG angepasst. Für Liefer- und Dienstleistungsaufträge im Oberschwellenbereich sieht diese Verordnung eine Pauschalgebühr von EUR 1.600,-- vor.

Der vor dem Bundesvergabeamt wenn auch nur teilweise obsiegende Antragsteller hat gemäß § 177 Abs. 5 BVergG Anspruch auf Ersatz seiner gemäß Abs. 1 entrichteten Gebühren durch den Antragsgegner.

Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, am 11. Dezember 2003 einen Feststellungsantrag gemäß § 164 Abs. 1 Z 3 und Abs. 4 BVerG gestellt zu haben, sondern bringt vor, dass durch die am nachfolgenden Tag gemäß § 13 Abs. 3 AVG erfolgte Verbesserung dieser Antrag in einen Nachprüfungsantrag abgeändert worden sei. Dabei übersieht der Beschwerdeführer, dass gemäß § 177 Abs. 2 BVergG bereits die Antragstellung das Entstehen der Gebührenschuld bewirkt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 30. Juni 2004, Zl. 2004/04/0081) und die vom Beschwerdeführer vorgenommene, nachträgliche Zurückziehung dieses Feststellungsantrages daran nichts ändern kann. Die belangte Behörde ist daher zu Recht davon ausgegangen, dass der Beschwerdeführer am 12. Dezember 2003 - zusätzlich zum Antrag auf Feststellung - einen Nachprüfungsantrag eingebracht hat, der von ihr auch im Hinblick auf die Pauschalgebühren gesondert behandelt wurde.

Soweit sich der Beschwerdeführer gegen die Höhe der Pauschalgebühr wendet und vorbringt, diese sei vom geschätzten Auftragswert des Loses zu berechnen, zu dem er ein Teilangebot gelegt habe, so ist dem entgegen zu halten, dass sich gemäß § 177 Abs. 2 BVergG die Höhe der Pauschalgebühr nach dem vom Auftraggeber durchgeführten Verfahren richtet und die Materialien zu dieser Bestimmung deutlich erkennen lassen, dass sich die Pauschalgebühr auch für Lose nach dem für die Vergabe des betreffenden Loses durchgeführten Verfahren richtet (vgl. AB 118 BlgNR XXI. GP, S. 65). Dabei ist es im Hinblick auf den angefochtenen Bescheid ohne Belang, zu welchem Zeitpunkt dem Beschwerdeführer der geschätzte Gesamtauftragswert bekannt war, ist doch unstrittig, dass der verfahrensgegenständliche Auftrag gemäß § 9 Abs. 1 Z 2 BVergG dem Oberschwellenbereich zuzurechnen war. Somit liegt gemäß § 1 der Verordnung BGBl. II Nr. 324/2002 ein sonstiges Verfahren im Oberschwellenbereich vor, bei dem für Liefer- und Dienstleistungsaufträge die im angefochtenen Bescheid vorgeschriebene Pauschalgebühr von EUR 1.600,-- ausgewiesen ist.

Zu der vom Beschwerdeführer behaupteten Verfassungswidrigkeit dieser Rechtslage ist auf die jüngste Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hinzuweisen, nach der keinerlei Anhaltspunkte für die Annahme bestehen, durch die Verpflichtung zur Entrichtung der Pauschalgebühr gemäß § 177 Abs. 1 BVergG würde der Zugang zum Überprüfungsverfahren in unvertretbarer Weise beschränkt oder erschwert (vgl. das hg. Erkenntnis vom

30. Juni 2004, Zl. 2004/04/0081, auf welches gemäß § 43 Abs. 2 VwGG verwiesen wird). Die vom Verwaltungsgerichtshof in diesem Erkenntnis angestellten Erwägungen treffen auch auf den vorliegenden Fall zu. Aus diesem Grund sieht der Verwaltungsgerichtshof keinen Anlass, ein Verordnungs- bzw. Gesetzprüfungsverfahren gemäß Art. 139 bzw. 140 Abs. 1 B-VG zu beantragen.

Darüber hinaus ist die Annahme des Beschwerdeführers, die Pauschalgebühr nach dem BVergG würde "de facto" eine "Rechtsverweigerung" bewirken, weil durch die enorm hohe Pauschalgebühr eine "natürliche Hemmschwelle" entstehe, welche Rechtsmittel verhindere, angesichts des Auftragswertes des zu Grunde liegenden Loses - im Beschwerdefall belief sich der geschätzte Auftragswert des Loses, für welches der Beschwerdeführer ein Teilangebot gelegt hatte, wie dargestellt auf EUR 102.000,-- - nicht nachvollziehbar.

Da somit bereits der Inhalt der vorliegenden Beschwerde erkennen lässt, dass die behauptete Rechtsverletzung nicht vorliegt, war die Beschwerde gemäß § 35 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 28. Juli 2004

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2004:2004040101.X00

Im RIS seit

03.09.2004

Zuletzt aktualisiert am

07.10.2008

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at