jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 2004/3/1 2004/04/0012

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 01.03.2004

Index

L72002 Beschaffung Vergabe Kärnten;
001 Verwaltungsrecht allgemein;
10/07 Verfassungsgerichtshof;
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
97 Öffentliches Auftragswesen;

Norm

BVergG 2002 §163;
BVergG 2002 §166 Abs1 Z7;
BVergG 2002 §168 Abs1 Z5;
BVergG 2002 §168 Abs3;
BVergG 2002 §168;
BVergG 2002 §175 Abs2;
BVergG 2002 §184 Abs2;
LVergRG Krnt 2003 §11 Abs1 Z7;
LVergRG Krnt 2003 §13 Abs1 Z5;
LVergRG Krnt 2003 §13 Abs3;
LVergRG Krnt 2003 §18 Abs2;
LVergRG Krnt 2003 §8;
VerfGG 1953 §87 Abs2;
VwGG §34 Abs1;
VwGG §63 Abs1;
VwRallg;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. W. Pesendorfer sowie die Hofräte Dr. Stöberl, Dr. Rigler, Dr. Bayjones und Dr. Kleiser als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Weiss, über die Beschwerde der G GmbH & Co KG in W, vertreten durch Dr. Peter Bibiza, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Graben 12, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für Kärnten vom 27. November 2003, Zl. KUVS- 1927/4/2003, betreffend Nachprüfung nach dem Kärntner Vergaberechtsschutzgesetz (mitbeteiligte Partei: Stadtgemeinde Hermagor-Presseggersee in 9620 Hermagor, Wulfeniaplatz 1), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Begründung

Der vorliegenden Beschwerde und der dieser angeschlossenen Bescheidausfertigung zufolge hat die mitbeteiligte Partei als öffentliche Aufraggeberin das Bauvorhaben "Neubau Volksschule Hermagor, Zimmermeisterarbeiten" ausgeschrieben. Gegen die Zuschlagsentscheidung der mitbeteiligten Partei brachte die Beschwerdeführerin einen Nachprüfungsantrag bei der belangten Behörde ein, die mit Bescheid vom 9. Oktober 2003, Zl. KUVS- 1585/10/2003, als unbegründet abgewiesen wurde. Gegen diesen Bescheid erhob die Beschwerdeführerin Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof, welche hg. unter Zl. 2003/04/0181 anhängig ist. Am 10. Oktober 2003 erteilte die mitbeteiligte Partei einer anderen Bieterin als der Beschwerdeführerin den Zuschlag. Gegen diese Zuschlagserteilung brachte die Beschwerdeführerin am 17. November 2003 den Antrag ein, festzustellen, "dass der Zuschlag wegen eines Verstoßes gegen Vorschriften im Bereich des öffentlichen Auftragswesens nicht dem Angebot der Antragstellerin, welches gemäß den Angaben in der Ausschreibung das technisch und wirtschaftlich günstigste Angebot sei, erteilt wurde". Mit dem angefochtenen Bescheid wurde dieser Antrag gemäß § 13 Abs. 3 K-VergRG und § 67a Abs. 1 Z 2 letzter Satz AVG als unzulässig zurückgewiesen.

Begründend wurde ausgeführt, dass "in dieser Vergabesache" bereits ein Verfahren zur Nichtigerklärung gemäß § 8 K-VergRG durchgeführt worden und gemäß § 13 Abs. 3 K-VergRG ein Antrag auf Feststellung unzulässig sei, sofern der behauptete Verstoß im Rahmen eines Nachprüfungsverfahrens gemäß § 8 K-VergRG geltend gemacht hätte werden können. Da die Beschwerdeführerin im vorliegenden Fall den behaupteten Verstoß bereits geltend gemacht habe, komme ein Festsstellungsverfahren nicht mehr in Betracht. Dies ändere nichts an der Rechtsposition der Beschwerdeführerin, da nach ihrem Vorbringen anzunehmen sei, dass der Zuschlag bereits erteilt worden und daher auf § 18 Abs. 2 K-VergRG zu verweisen sei, nach dem die belangte Behörde im Falle der Aufhebung des im Nichtigkeitserklärungsverfahren ergangenen Bescheides durch den Verwaltungsgerichtshof festzustellen habe, dass die angefochtene Entscheidung des Auftraggebers rechtswidrig war.

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

Die Beschwerdeführerin erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid im Recht auf Zulassung des Feststellungsantrages bzw. auf Feststellung, dass der Zuschlag wegen eines Verstoßes gegen Vorschriften im Bereich des öffentlichen Auftragswesens nicht dem Angebot der Beschwerdeführerin erteilt wurde, verletzt.

§ 13 Abs. 3 Kärntner Vergaberechtsschutzgesetz, LGBl. Nr. 17/2003 (K-VergRG), lautet:

"(3) Ein Antrag auf Feststellung gemäß § 6 Abs. 3 und 4 ist ferner unzulässig, sofern der behauptete Verstoß im Rahmen eines Nachprüfungsverfahrens gemäß § 8 geltend gemacht hätte werden können."

Damit entspricht diese Bestimmung inhaltlich § 168 Abs. 3 Bundesvergabegesetz, BGBl. I Nr. 99/2002 (BVergG 2002), welcher lautet:

"(3) Ein Antrag auf Feststellung gemäß § 162 Abs. 3, 4 oder 5 ist ferner unzulässig, sofern der behauptete Verstoß im Rahmen eines Nachprüfungsverfahrens gemäß § 163 geltend gemacht hätte werden können."

§ 18 Abs. 2 K-VergRG lautet:

"(2) Wird ein Bescheid des unabhängigen Verwaltungssenates vom Verfassungs- oder Verwaltungsgerichtshof aufgehoben und wurde vor der Entscheidung des Verfassungs- oder des Verwaltungsgerichtshofes der Zuschlag erteilt oder das Vergabeverfahren widerrufen, so hat der unabhängige Verwaltungssenat unter Zugrundelegung der festgestellten Rechtsanschauung bloß festzustellen, ob die angefochtene Entscheidung des Auftraggebers rechtswidrig war."

Damit entspricht diese Bestimmung inhaltlich § 175 Abs. 2 BVergG 2002, welcher lautet:

"(2) Wird ein Bescheid des Bundesvergabeamtes vom Verfassungs- oder Verwaltungsgerichtshof aufgehoben und wurde vor der Entscheidung des Verfassungs- oder des Verwaltungsgerichtshofes der Zuschlag erteilt oder das Vergabeverfahren widerrufen, so hat das Bundesvergabeamt unter Zugrundelegung der festgestellten Rechtsanschauung bloß festzustellen, ob die angefochtene Entscheidung des Auftraggebers rechtswidrig war."

§ 184 Abs. 2 BVergG 2002 lautet auszugsweise:

"(2) Eine Schadenersatzklage ist nur zulässig, wenn zuvor eine Feststellung der jeweils zuständigen Vergabekontrollbehörde erfolgt ist, ob wegen eines Verstoßes gegen dieses Bundesgesetz oder die hierzu ergangenen Verordnungen der Zuschlag nicht gemäß den Angaben in der Ausschreibung dem Angebot mit dem niedrigsten Preis oder dem technisch und wirtschaftlich günstigsten Angebot erteilt wurde bzw. ob der Widerruf wegen eines Verstoßes gegen dieses Bundesgesetz rechtswidrig war. (...)"

Die Beschwerdeführerin bringt zunächst vor, dass § 13 Abs. 3 K-VergRG im Hinblick auf § 184 Abs. 2 BVergG 2002 eingeschränkt interpretiert werden müsse, und somit die von ihr begehrte Feststellung als zwingende Voraussetzung für die Schadenersatzklage nicht hätte zurückgewiesen werden dürfen. Auch sei die in § 13 Abs. 3 K-VergRG enthaltene Voraussetzung in der Möglichkeitsform formuliert und träfe daher auf den vorliegenden Fall, in welchem von der Beschwerdeführerin ein Nachprüfungsantrag eingebracht worden sei, nicht zu. Weiters bringt die Beschwerdeführerin vor, dass durch die erfolgte Zurückweisung der mitbeteiligten Partei als öffentlicher Auftraggeber oder dem Zuschlagsempfänger der (abstrakte) Einwand verunmöglicht werde, dass die Beschwerdeführerin auch bei Einhaltung der Bestimmungen der Vergabevorschriften keine echte Chance auf Erteilung des Zuschlages gehabt hätte. Auch § 18 Abs. 2 K-VergRG enthebe die belangte Behörde nicht von der Verpflichtung, über den gegenständlichen Feststellungsantrag zu entscheiden, da sich diese Bestimmung ausschließlich auf das Nichtigkeitsverfahren und dessen Umstellung beziehe. Auch sei die Beschwerdeführerin zur Wahrung der Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen gezwungen, umgehend die Feststellung zu beantragten. Zuletzt bringt die Beschwerdeführerin vor, dass die belangte Behörde den angefochtenen Bescheid völlig unzureichend begründet habe.

Wie den Materialien zum K-VergRG entnommen werden kann, orientieren sich die Vorschriften über das Nachprüfungsverfahren (§§ 6 bis 21) "fast wörtlich an den Vorschriften über das Verfahren vor dem Bundesvergabeamt (§§ 162 bis 177 BVergG). Damit wird nicht zuletzt den Bedürfnis der betroffenen Wirtschaftskreise nach möglichst einheitlichen Bestimmungen auch im nach der neuen Kompetenzlage nicht vereinheitlichten Bereich Rechnung getragen" (vgl. RV vom 22. Jänner 2003, Zl. -2V-LG-652/30-2003, S. 14). Aus den Materialien zum BVergG 2002 ist zu erkennen, dass "eine Pflicht der Parteien des Ausgangsverfahren vorgesehen (wurde), sich an einem bereits eingeleiteten Nachprüfungsverfahren zu beteiligen", um "die Nachprüfungsverfahren zu beschleunigen und zu konzentrieren (Vermeidung einer sukzessiven Antragstellung)" (vgl. AB BlgNR XXI. GP, S. 64 zu § 163 ff). Gleiches kann den Materialien zum K-VergRG entnommen werden (vgl. RV vom 22. Jänner 2003, Zl. -2V-LG-652/30-2003, S. 16 zu § 10 K-VergRG). "Durch die Unterscheidung zwischen gesondert und nicht gesondert anfechtbaren Entscheidungen (des Auftraggebers)" sowie "durch flankierende Bestimmungen betreffend die Fristen und die Präklusionsregelung" soll nach dem Willen des Bundesgesetzgebers "eine effiziente Abwicklung von Rechtsschutzverfahren erreicht werden" (vgl. AB 1118 BlgNR XXI. GP, S. 24 zu § 20 Z 13 BVergG 2002). Eben solches ist auch aus den Materialien zum K-VergRG zu erkennen: "Mit der Systementscheidung zwischen gesondert und nicht gesondert anfechtbaren Entscheidungen sowie der Einführung der genannten Präklusivfristen wird das Ziel verfolgt, zu verhindern, dass Rechtsverstöße, die sich in einem frühen Verfahrensstadium ereignet haben, erst unmittelbar vor Zuschlagserteilung geltend gemacht werden. Dies dient der Effizienz und Straffung des Nachprüfungsverfahrens." (vgl. RV vom 22. Jänner 2003, Zl. -2V-LG-652/30-2003, S. 16). Insgesamt lässt sich somit erkennen, dass sowohl Bundes- als auch Landesgesetzgeber das "Ziel einer möglichst raschen Abhandlung der Nachprüfungsverfahren" verfolgten, um "allzu große Verzögerungen bei der Realisierung von Investitionen der öffentlichen Hand zu vermeiden" (vgl. Gruber, Gegenstand und Begrenzung der Prüfungsbefugnisse des Bundesvergabeamtes in: Griller/Holoubek (Hrsg.), Grundfragen des Bundesvergabegesetzes 2002 (2004), S. 451f).

In diesem Sinne ist auch der im vorliegenden Fall maßgebliche § 13 Abs. 3 K-VergRG (sowie der nahezu wortgleiche § 168 Abs. 3 BVerG 2002) zu verstehen. Behauptete Rechtsverstöße sollen innerhalb der gesetzlich vorgegebenen Präklusionsfristen möglichst frühzeitig geltend gemacht werden, was ein Zuwarten mit der Geltendmachung eines behaupteten Verstoß unzulässig macht. Aus diesem Grund ist auch ein Antrag auf Feststellung unzulässig, wenn der Antragsteller den Verstoß bereits in einem Verfahren zur Nichtigerklärung nach § 8 K-VergRG (bzw. einem Nachprüfungsverfahren nach § 163 BVergG 2002) "hätte geltend machen können" und dies nicht getan hat.

Im vorliegenden Fall hat die Beschwerdeführerin jedoch - im Sinne der Intention des Gesetzgebers - den von ihr behaupteten Verstoß im Rahmen eines Verfahrens zur Nichtigerklärung nach § 8 K-VergRG vor der belangten Behörde geltend gemacht. Es kann nun dem Gesetzgeber nicht - wie die Beschwerdeführerin vorbringt - unterstellt werden, er habe im § 13 Abs. 3 K-VergRG (bzw. im § 168 Abs. 3 BVergG 2002) durch die Anführung der Geltendmachung im

Konjunktiv ("hätte geltend machen können") nur den Fall geregelt, in dem mit der Geltendmachung eines behaupteten Verstoßes unzulässigerweise zugewartet wurde, und den Fall nicht erfasst, in dem ein behaupteter Verstoß bereits in einem Verfahren zur Nichtigerklärung nach § 8 K-VergRG (bzw. einem Nachprüfungsverfahren nach § 163 BVergG 2002) geltend gemacht wurde. Bei einer solchen Auslegung wäre der Antragsteller im Verfahren zur Nichtigerklärung nach § 8 K-VergRG (bzw. Nachprüfungsverfahren nach § 163 BVergG 2002) bei einer zwischenzeitlichen Zuschlagserteilung - wie auch von der Beschwerdeführerin vorgebracht - zur Wahrung der Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen nach § 184 Abs. 2 BVergG 2002 zu einer neuerlichen und sukzessiven Antragstellung betreffend denselben behaupteten Verstoß in einem Feststellungsverfahren gezwungen, was - wie oben dargelegt - gerade durch das neu geregelte Nachprüfungsverfahren vermieden werden sollte.

Vielmehr ist § 13 Abs. 3 K-VergRG (wie auch der entsprechende § 168 Abs. 3 BVergG 2002) in Verbindung mit § 18 Abs. 2 K-VergRG (bzw. dem entsprechenden § 175 Abs. 2 BVergG 2002) systematisch zu interpretieren. Eine Zusammenschau dieser beiden Bestimmungen ergibt, dass ein Antrag auf Feststellung auch unzulässig ist, wenn der Antragsteller im Verfahren zur Nichtigerklärung nach § 8 K-VergRG (bzw. Nachprüfungsverfahren nach § 163 BVergG 2002) den behaupteten Verstoß bereits geltend gemacht hat, dieses aber noch bei der Vergabekontrollbehörde anhängig ist oder eine Beschwerde gegen den Bescheid der Vergabekontrollbehörde beim Verfassungs- oder Verwaltungsgerichtshof anhängig ist. In einem solchen Fall hat der Antragsteller den Bescheid der Vergabekontrollbehörde bzw. das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes oder Verwaltungsgerichtshofes abzuwarten.

Wird zwischenzeitlich (d.h. nach der Entscheidung der Vergabekontrollbehörde im Nachprüfungsverfahren und vor dem Erkenntnis des Verfassungs- oder des Verwaltungsgerichtshofes) der Zuschlag erteilt (oder das Vergabeverfahren widerrufen), so hat eine Aufhebung des Bescheides der Vergabekontrollbehörde durch den Verfassungs- oder Verwaltungsgerichtshof die gemäß § 18 Abs. 2 K-VergRG (bzw. § 175 Abs. 2 BVergG 2002) vorgesehene Wirkung, dass im fortgesetzten Verfahren vor der Vergabekontrollbehörde unter Bindung an die Rechtsanschauung des Verfassungs- oder Verwaltungsgerichtshofes bloß festzustellen ist, ob der angefochtene Bescheid des Auftraggebers rechtswidrig war. Damit ist für den Fall einer zwischenzeitlichen Zuschlagserteilung (oder eines Widerrufes des Vergabeverfahrens), eine Feststellung durch die Vergabekontrollbehörde, welche gemäß § 184 Abs. 2 BVergG 2002 eine zwingende Voraussetzung für Schadenersatzansprüche ist, gesichert, ohne dass es eines neuerlichen Feststellungsantrages durch den Antragsteller im Verfahren zur Nichtigerklärung nach § 8 K-VergRG (bzw. Nachprüfungsverfahren nach § 163 BVergG 2002) bedarf.

Der Verwaltungsgerichtshof sieht sich im Lichte dieser vom Gesetzgeber im § 18 Abs. 2 K-VergRG (bzw. § 175 Abs. 2 BVergG 2002) ausdrücklich vorgesehenen Wirkung nicht veranlasst, von der bisherigen zur Rechtslage vor der Erlassung des BVergG 2002, BGBl. I Nr. 99/2002, ergangenen Rechtsprechung abzugehen, nach der ein Nachprüfungsantrag ein bestimmtes Begehren zu enthalten hat, die Behörde an ein solches Begehren auch gebunden ist und eine rechtliche Grundlage für ein amtswegiges Umdeuten eines von vornherein verfehlten Begehrens sich aus dem Gesetz nicht ableiten lässt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 24. Jänner 2001, Zl. 2001/04/0004, mit Verweis auf das hg. Erkenntnis vom 27. September 2000, Zl. 2000/04/0051). Denn nach § 11 Abs. 1 Z 7 und § 13 Abs. 1 Z 5 K-VergRG (bzw. den entsprechenden § 166 Abs. 1 Z 7 und § 168 Abs. 1 Z 5 BVergG 2002) hat der Antrag auf Einleitung des Nachprüfungsverfahrens bzw. auf Einleitung des Feststellungsverfahrens ein bestimmtes Begehren zu enthalten und diese Regelungen wären überflüssig, wenn die Behörde nicht an ein solches Begehren gebunden wäre (vgl. das hg. Erkenntnis vom 27. September 2000, Zl. 2000/04/0051).

Hingegen kann für die neue Rechtslage an der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht festgehalten werden, wonach es dem Beschwerdeführer hinsichtlich der Abweisung seines Antrages auf Nichtigerklärung einer im Zuge des Vergabeverfahrens ergangenen Entscheidung des Auftraggebers bereits im Zeitpunkt der Einbringung der Beschwerde am Rechtsschutzbedürfnis fehlt, wenn der Zuschlag vor Beschwerdeerhebung bereits erteilt wurde (vgl. den hg. Beschluss vom 12. Dezember 2001, Zl. 2000/04/0054). Vielmehr hat die in § 18 Abs. 2 K-VergRG (bzw. in § 175 Abs. 2 BVergG 2002) gesetzlich vorgesehene Wirkung, dass im fortgesetzten Verfahren vor der Vergabekontrollbehörde unter Bindung an die Rechtsanschauung des Verfassungs- oder Verwaltungsgerichtshofes bloß festzustellen ist, ob der angefochtene Bescheid des Auftraggebers rechtswidrig war, zur Folge, dass ein Rechtsschutzbedürfnis des Beschwerdeführers, dessen Antrag sich im Nachprüfungsverfahren ursprünglich auf die

Nichtigerklärung einer Entscheidung des Auftraggebers gerichtet hat, im Falle einer zwischenzeitlichen Zuschlagserteilung weiter fortbesteht und auf Feststellung des im Nachprüfungsverfahrens behaupteten Verstoßes durch die Vergabekontrollbehörde gemäß § 18 Abs. 2 K-VergRG (bzw. § 175 Abs. 2 BVergG 2002) gerichtet ist.

Demgegenüber ist das Feststellungsverfahren ohne vorangegangenes Nachprüfungsverfahren nach § 8 K-VergRG (bzw. § 163 BVergG 2002) nur mehr subsidiär und wird für jene Fälle zu führen sein, in denen etwa eine Zuschlagsentscheidung nicht bekannt zu geben ist (vgl. Hahnl, BVergG (2002) K. 2. zu § 168 BVergG auf S. 691).

Damit erweist sich aber, dass das Vorbringen der Beschwerdeführerin, aus § 184 Abs. 2 BVergG 2002 ergebe sich, dass nach Zuschlagserteilung eine sofortige Antragsstellung auf Feststellung zulässig sei, nicht zutrifft.

Da somit bereits der Inhalt der vorliegenden Beschwerde erkennen lässt, dass die behaupteten Rechtsverletzungen nicht vorliegen, war die Beschwerde gemäß § 35 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nicht öffentlicher Sitzung als unbegründet abzuweisen. Wien, am 1. März 2004

Schlagworte

Rechtsgrundsätze Fristen VwRallg6/5Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2Mangel der Berechtigung zur Erhebung der Beschwerde mangelnde subjektive Rechtsverletzung Parteienrechte und Beschwerdelegitimation Verwaltungsverfahren Rechtsverletzung des Beschwerdeführers Beschwerdelegitimation bejaht

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2004:2004040012.X00

Im RIS seit

28.06.2004

Zuletzt aktualisiert am

11.07.2010

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at