

RS UVS Oberösterreich 2001/03/21 VwSen-550036/3/Gf/Km

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 21.03.2001

Beachte

Verwaltungsgerichtshofbeschwerde anhängig **Rechtssatz**

Im vorliegenden Fall steht allseits unbestritten fest, dass im Zuge der am 16. Mai 2000 erfolgten Angebotseröffnung das dem Leistungsverzeichnis der ursprünglich zweitgereihten Bieterin beigegebene Begleitschreiben vom 15. Mai 2000, in dem ausgehend von einer Angebotssumme von 10.903.344,85 S die Wendung "Bei einer Pauschalvergabe gewähren wir Ihnen nochmals einen Nachlass von 3,699%, dies ergibt einen Betrag von ATS 10.500.000,-- zuzüglich MwSt" enthalten war, nicht verlesen wurde; dies wird auch durch das entsprechende Angebots- und Prüfungsprotokoll dokumentiert.

Davon ausgehend ist gegenständlich in erster Linie strittig, ob dieser Preisnachlass in der Folge berücksichtigt werden durfte oder nicht.

Die Entscheidung dieser Rechtsfrage durch den Oö. Verwaltungssenat ist jedoch nur dann statthaft, wenn das an ihn herangetragene Rechtsmittel auch zulässig ist.

Diesbezüglich bestimmt § 59 Abs.1 zweiter Satz Oö. VergG, dass ein Nachprüfungsantrag, der sich gegen die Zuschlagsentscheidung richtet, nur dann zulässig ist, wenn der Antragsteller zuvor iSd § 34 Abs.1 Oö. VergG schriftlich eine Mitteilung über die Gründe der Nichtberücksichtigung seines Angebotes und die Merkmale und Vorteile des erfolgreichen Angebotes beantragt hat.

Als Zuschlagsentscheidung in diesem Sinne ist gemäß § 1 Z16a OöVergG die vorläufige nicht bindende Entscheidung der vergebenden Stelle, welcher Bieter für die Zuschlagserteilung - d.i. nach § 1 Z17 Oö. VergG die an den Bieter gerichtete schriftliche Erklärung, sein Angebot anzunehmen - in Betracht kommt.

Mit Schreiben vom 17. Juli 2000 hat die Auftraggeberin der Rechtsmittelwerberin mitgeteilt, "dass sich gegenüber der Angebotseröffnung eine Änderung der Reihung nach den Angebotspreisen ergeben hat. Die Änderung der Reihung nach den Angebotspreisen ergibt sich deshalb, da irrtümlicherweise ein Angebotspreis eines Bieters unrichtig verlesen wurde. Die richtige Reihung der Angebote nach den Angebotspreisen lautet daher wie folgt:

1. Elektrizitätswerk W Aktiengesellschaft, W ATS 10.500.000,00 netto

2.

L GmbH, A ATS 10.900.714,00 netto

3.

.."

Auf diese Verständigung über die Zuschlagsentscheidung hin hätte daher die Beschwerdeführerin von der

Auftraggeberin eine Mitteilung gemäß § 31 Abs.4 Oö. VergG einfordern müssen. Nach den Gesetzesmaterialien liegt der Sinn dieser Formvorschrift darin, "eine Bekämpfung der Zuschlagsentscheidung 'auf Verdacht' ohne Kenntnisnahme der Erwägungen des Auftraggebers" hintanzuhalten (vgl. den AB, Blg 786/2000 zum kurzschriftlichen Bericht des Oö. Landtags,

25. GP, S 13).

Ein derartiges Begehren wurde jedoch nicht gestellt, vielmehr wurde mit Schriftsatz vom 27. Juli 2000 unmittelbar (u.a. auch) ein Nachprüfungsantrag eingebracht, obwohl dieser gemäß § 59 Abs.1 zweiter Satz Oö. VergG erst innerhalb von zwei Wochen nach der Zustellung einer derartigen Mitteilung hätte erhoben werden dürfen.

Wenngleich auf der Hand liegt, dass der Grund für diese Unterlassung wohl darin zu finden sein dürfte, dass die Bestimmungen des § 1 Z.16a und Z.17, § des 31 Abs.4 und des § 59 Abs.1 zweiter Satz OöVergG (ohne Übergangsbestimmungen !) erst kurz vor diesem Zeitpunkt, nämlich am 9. Juni 2000 (vgl. Art. II Abs.1 Oö. VergG, LGBL Nr. 45/2000), in Kraft getreten sind, ändert dies im Ergebnis doch nichts daran, dass es sich hierbei um eine unabdingliche Prozessvoraussetzung handelt.

Diesen Mangel hätte die belangte Behörde in der Weise aufzugreifen gehabt, dass sie den Nachprüfungsantrag als unzulässig zurückweist. Indem sie stattdessen im Wege der Abweisung dieses Antrages eine Sachentscheidung getroffen hat, hat sie ihren Bescheid mit Rechtswidrigkeit belastet (vgl. z.B. VwGH v. 21. September 1983, 83/17/0133; VwSlg 12390 A/1987; VwGH v. 27. März 1990, 89/08/0173; VwGH v. 22. März 2000, 2000/04/0026, m.w.N.), ohne die Beschwerdeführerin dadurch jedoch in ihren subjektiven Rechten zu beeinträchtigen.

Die gegenständliche Berufung war daher gemäß § 58 Abs.2 und 3 OöVergG iVm § 66 Abs.4 AVG als unbegründet abzuweisen; zudem war der angefochtene Bescheid aus Anlass dieser Berufung wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit aufzuheben. Im Übrigen ist anzumerken, dass beim Oö. Verwaltungssenat keine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die hier maßgeblichen Bestimmungen des Oö. VergG entstanden sind:

Soweit es zunächst die gemäß Art.118 Abs.2 zweiter Satz B-VG erforderliche ausdrückliche Bezeichnung als Angelegenheit des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde betrifft, ist darauf hinzuweisen, dass sich diese Deklarationspflicht nicht auf privatwirtschaftliche Agenden nach Art.116 Abs.2 B-VG - um solche handelt es sich aber bei der öffentlichen Auftragsvergabe durch Gemeinden (vgl. z.B. VwSen-550017 vom 31. März 1999 = ZUV 2000, H. 3, 35) - bezieht (s. z.B. Weber, in: Korinek - Holoubek, Österreichisches Bundesverfassungsrecht, Wien (Loseblattausgabe seit 1999), RN 10 zu Art.118 Abs.1 bis 7). Allein der Umstand, dass sich im Oö. VergG keine Bestimmung findet, die (wie hier) im Falle der Auftragsvergabe durch eine Gemeinde diese Aufgabe zuvor explizit deren eigenem Wirkungsbereich zugeordnet hat, lässt das Gesetz sohin nicht als verfassungswidrig erscheinen.

Auch der in Art.119a Abs.9 B-VG geregelte "Instanzenzug", wonach die Gemeinde gegen die aufsichtsbehördliche Entscheidung gemäß Art.131 bzw. Art.132 B-VG Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof und nach Art.144 B-VG Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof erheben kann, erweist sich - wie sich aus dem Zusammenhang mit Art.119a Abs.5 B-VG ergibt - nur dann als verbindlich, wenn bereits die Gemeinde zuvor in Bescheidform zu entscheiden hatte (vgl. Grof, Die verfassungs- und verwaltungsrechtssystematische Konzeption des gemeindlichen Selbstverwaltungsrechts - Ein Beitrag zur Stellung der Gemeinde im Staat, 1991, 247 ff). Dies trifft jedoch dann nicht zu, wenn mit einem Nachprüfungsantrag eine privatrechtliche Entscheidung der Gemeinde als Auftraggeberin in einem Vergabeverfahren bekämpft wird: Aus der Sicht des Gemeindeaufsichtsrechts handelt es sich in diesem Fall - weil nicht gegen die Rechtssatzform "Bescheid" gerichtet - vielmehr um einen Sonderfall eines Rechtsmittelverfahrens, hinsichtlich dessen es verfassungsrechtlich zulässig erscheint, gegen die Entscheidung der Gemeindeaufsichtsbehörde (= Nachprüfungsbehörde = Oö. Landesregierung; vgl. § 58 Abs.2 Oö. VergG iVm § 99 Abs.1 der Oö. Gemeindeordnung, LGBL Nr. 91/1990) gemäß Art.129a Abs.1 Z3 B-VG die Anrufbarkeit des Oö. Verwaltungssenates vorzusehen und erst in der Folge gemäß Art.131 bzw. Art.132 und Art.144 B-VG eine Beschwerdemöglichkeit an die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts zu gewähren.

Schließlich stellt Art.II Abs.1 Oö. VergG LGBL Nr. 45/2000 nach h. Auffassung allein deshalb, weil diese Bestimmung keine Übergangsregelung hinsichtlich bereits anhängiger Verfahren vorsieht, noch keinen Verfassungsverstoß dar. Diesbezüglich hat nämlich der Verfassungsgerichtshof beispielsweise in VfSlg 14268/1995 ausgesprochen, "dass der Gleichheitssatz nicht von vornherein der Maßgeblichkeit neuen Rechts für einen vor dessen Inkrafttreten gestellten Antrag entgegensteht. Es liegt in der Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers, ob er für einen auf die Erlassung eines

Bescheides gerichteten Parteienantrag im Falle der Änderung der Rechtslage die Anwendung des früheren oder des neuen Rechts anordnet". Im Hinblick auf die zuvor dargestellte Zielsetzung der Novellierung kann es aber wohl nicht von vornherein als unsachlich erscheinen, wenn der Gesetzgeber dem bis zur Neufassung festgestellten Missbrauch unüberlegter Nachprüfungsanträge rigoros - i.S. einer unverzüglichen Verschärfung der Zulässigkeitsvoraussetzungen - entgegentreten wollte.

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen; aus Anlass der Berufung wird der angefochtene Bescheid aufgehoben.

Quelle: Unabhängige Verwaltungssenate UVS, <http://www.wien.gv.at/uvs/index.html>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at