

RS UVS Oberösterreich 2000/11/15 VwSen-550031/12/Gf/Km

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 15.11.2000

Rechtssatz

Der Oö. Verwaltungssenat hat bereits in seiner Entscheidung vom 31.3.1999, VwSen-550017, zum Ausdruck gebracht, dass es sich s.E. - ungeachtet der verba legalia in § 58 Abs.2 zweiter Satz und Abs.3 OöVergG - bei dem über die Anfechtung einer Nachprüfungsentscheidung der Oö. Landesregierung durch einen im Rahmen eines Vergabeverfahrens nicht zum Zuge gekommenen Bieter durchzuführenden Verfahren nicht um ein "Berufungsverfahren" nach herkömmlichem Verständnis - nämlich iSd §§ 63ff AVG - handelt, weil diesem ja de facto nicht ein hoheitlicher Akt zugrunde liegt, sondern es sich materiell betrachtet um Privatwirtschaftsverwaltung handelt. Davon ausgehend ist der in § 58 Abs.3 OöVergG enthaltene Verweis auf die Maßgeblichkeit des AVG sonach dahin zu verstehen, dass dessen Bestimmungen im Falle ihrer Heranziehbarkeit jeweils den Zielvorgaben des § 61 OöVergG entsprechend teleologisch zu interpretieren sind (vgl. in diesem Sinne auch schon das h. Erkenntnis vom 17.12.1998, VwSen-550007). Dies gilt vornehmlich dann, wenn im Rahmen des "Berufungsverfahrens" gemäß Art.129 B-VG eine Sachentscheidung der Nachprüfungsbehörde zu kontrollieren, diese sohin auf ihre inhaltliche Rechtmäßigkeit hin zu überprüfen ist.

Hingegen wird dieses vornehmlich durch Art.2 Abs.8 der Richtlinie 89/665/EWG (sog. "Rechtsmittelrichtlinie") vom 21.12.1989 getragene Prinzip dann abgeschwächt, wenn ein bloß verfahrensrechtlicher Bescheid den Anlass für ein derartiges Rechtsmittelverfahren bildet, weil sich darauf der Anwendungsbereich der erwähnten Richtlinie nicht erstreckt.

Wenn und weil aber im gegenständlichen Fall gerade ein Zurückweisungsbescheid der Nachprüfungsbehörde den Anlass für das "Berufungsverfahren" bildet, hatte sich daher der Oö. Verwaltungssenat im Lichte des § 58 Abs.3 OöVergG iVm § 66 Abs.4 AVG und der hiezu ergangenen, ständigen Judikatur der beiden Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts (vgl. zB. schon VwSlg 2066 A/1951 bzw. VfSlg 5893/1969 sowie die weiteren Nachweise bei Hauer-Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens, 5. Aufl., 1996, 566) von vornherein auf die Prüfung der Frage der Rechtmäßigkeit der Zurückweisung zu beschränken und gegebenenfalls dessen Aufhebung zu verfügen; eine darüber hinausgehende Entscheidung in der Sache selbst, etwa dahin, dass der Zuschlag in rechtswidriger Weise nicht dem Bestbieter erteilt wurde, kam demgegenüber von vornherein nicht in Betracht.

Im Hinblick auf die sonach eingegrenzte Sache des vorliegenden Berufungsverfahrens waren daher die Anträge der Rechtsmittelwerberin auf Nichtigerklärung der Zuschlagserteilung, auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung zur Aussetzung des Vergabeverfahrens und auf Feststellung dahin, dass der Zuschlag wegen einer Rechtsverletzung nicht der Bestbieterin erteilt wurde, von vornherein als unzulässig zurückzuweisen.

Entscheidend für die Klarstellung, ob die Zurückweisung durch die Nachprüfungsbehörde im gegenständlichen Fall zu Recht erfolgte, ist sonach offenkundig die Frage, ob der "geschätzte Auftragswert"(ohne Umsatzsteuer) iSd § 3 Abs.1

OöVergG tatsächlich unter der 200.000 Euro-Grenze (entspricht 2,752.060 S) lag (wobei unter dem Aspekt, dass die entsprechenden Schwellenwerte jeweils gleich lauten, mit Blick auf den vorliegenden Prüfungsgegenstand offen bleiben kann, ob es sich hier um einen "Lieferauftrag" iSd § 3 Abs.1 Z2 oder einen "Dienstleistungsauftrag" iSd § 3 Abs.1 Z3 handelt; diese Frage wird vielmehr erst im Zuge einer allfälligen künftigen Sachentscheidung zu beurteilen sein). Von der Annahme, dass das OöVergG der innerstaatlichen Umsetzung der vorerwähnten EU-Richtlinie 89/665/EWG vom 21.12.1989 dient, ausgehend kann nicht zweifelhaft sein, dass es beim geschätzten Auftragswert iSd § 3 Abs.1 OöVergG nicht auf die subjektive Sichtweise des Auftraggebers, sondern nur auf einen anhand objektiv nachvollziehbarer Kriterien ermittelten Wert ankommt.

Dies ergibt sich schon aus der Überlegung, dass es ansonsten völlig in der Willkür der vergebenden Stelle läge, jeweils durch eine entsprechend niedrige Ansetzung des Auftragswertes im Bedarfsfall die Bindungen des OöVergG dadurch zu umgehen, dass diese Auftragsvergabe nicht in dessen sachlichen Geltungsbereich fällt.

Derart objektiv nachvollziehbare Kriterien wurden vom Gesetzgeber jedoch nicht positiviert; vielmehr wurden diese offenbar als eine Selbstverständlichkeit vorausgesetzt. Denn im Regelfall wird die Ermittlung des objektiven Auftragswertes schon deshalb keinen nennenswerten Schwierigkeiten begegnen, weil für das ausgeschriebene Produkt jeweils ein entsprechender Markt besteht, auf dem sich bereits ein - unschwer feststellbarer - Preis herausgebildet hat.

Probleme ergeben sich jedoch dann, wenn der Produktpreis - wie im vorliegenden Fall - im Verhältnis zur Werbewirksamkeit eines bestimmten Kunden (als Referenz) eine nahezu untergeordnete Rolle spielt, sodass letztlich Preisschwankungen von $\pm 50\%$ (auch von der Beschwerdeführerin in der öffentlichen Verhandlung unwidersprochen!) keine Seltenheit bilden.

Unter der Annahme, dass zumindest die Ober- und Untergrenze dieser Schwankungsbreite ordnungsgemäß ermittelt wurde - was die Beschwerdeführerin der Auftraggeberin offenkundig deshalb zugesteht, weil insoweit ihrerseits in der öffentlichen Verhandlung kein Einwand erhoben wurde, wobei zusätzlich das legitime kaufmännische Interesse der Auftraggeberin berücksichtigt werden muss, in Vergabeverfahren wie dem vorliegenden den Richtpreis ("Vergabeumfang"; vgl. das Schreiben des Präsidiums-Rechenzentrum vom 6.12.1999, Präsl-02/14-RZ-1999) nach Pkt. 1.10.1.2. der Ö-Norm A 2050 nicht von vornherein zu hoch anzusetzen -, kann die Lösung dieser Problematik in derartigen Sonderfällen daher offenkundig letztlich nur darin bestehen, dass dann, wenn die überwiegende Mehrzahl der Angebote tatsächlich über dem Schwellenwert des § 3 Abs.1 OöVergG liegt, eine neue Ausschreibung unter dem Regime des OöVergG durchzuführen ist.

Im Ergebnis trägt sohin die Auftraggeberin stets das Risiko einer Neuausschreibung und der damit für sie verbundenen negativen Konsequenzen (Zeitverlust, Kosten, etc.) für den Fall, dass der geschätzte Auftragswert nicht anhand objektiver Kriterien ordnungsgemäß ermittelt bzw. allzu niedrig angesetzt wurde.

Da im vorliegenden Fall die Angebotseröffnung am 14.1.2000 ergeben hat, dass selbst das nominell günstigste Gebot mit 2,835.000 S noch - wenn auch knapp - über dem Schwellenwert des § 3 Abs.1 Z2 bzw. 3 OöVergG (2,752.060 S) lag, war spätestens zu diesem Zeitpunkt offensichtlich, dass die gegenständliche Auftragsvergabe zweifelsfrei in den Anwendungsbereich dieses Gesetzes fällt.

Damit hätte aber eine Ausschreibung nach den Vorschriften des OöVergG mit der Konsequenz erfolgen müssen, dass der Beschwerdeführerin für den Fall einer Rechtsverletzung auch die entsprechenden Rechtsbehelfe zukommen.

Die Bescheidbegründung der belangten Behörde erweist sich demnach als unzutreffend.

Da die Rechtsschutzbefugnis des § 58 Abs.1 OöVergG - ungeachtet des Umstandes, dass gegenständlich ein Vergabeverfahren nach den Bestimmungen des OöVergG allseits unbestritten nicht durchgeführt wurde - nur darauf abstellt, ob der Vergabevertrag letztlich tatsächlich diesem Gesetz unterliegt oder nicht und die Parteistellung bzw. das Recht der Berufungserhebung bloß daran knüpft, dass der Rechtsmittelwerber - wie hier - denkmöglich ein Interesse am Vertragsabschluss behaupten kann, hat die Berufungswerberin somit im Ergebnis auch einen Anspruch auf Aufhebung des angefochtenen Bescheides (und nicht etwa bloß auf implizite Feststellung der Rechtswidrigkeit im Rahmen der Entscheidungsbegründung bei ansonsten formaler Zurückweisung ihrer Berufung wegen deshalb fehlender Parteistellung, weil das Vergabeverfahren tatsächlich nicht nach dem OöVergG, sondern nach der Ö-Norm A 2050 durchgeführt wurde). Aus der Konzeption des § 58 Abs.1 OöVergG folgt sohin insgesamt, dass sich der

Auftraggeber dem vergabegesetzlichen Rechtsschutz nicht durch die Auswahl eines andersartigen Vergabeverfahrens entziehen kann. Aus allen diesen Gründen war daher der vorliegenden Berufung gemäß § 58 Abs.2 iVm § 66 Abs.4 AVG insoweit stattzugeben, als der angefochtene Bescheid aufgehoben wird; im Übrigen war diese hingegen - wie bereits zuvor dargetan - als unzulässig zurückzuweisen.

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