

TE Vwgh Erkenntnis 2014/9/17 2013/04/0082

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 17.09.2014

Index

L72007 Beschaffung Vergabe Tirol;
97 Öffentliches Auftragswesen;

Norm

BVergG 2006 §318 Abs1 Z7;
BVergG 2006 §319 Abs1;
BVergG 2006 §319;
LVergabenachprüfungsG Tir 2006 §19 Abs1;
LVergabenachprüfungsG Tir 2006 §19 Abs5;
LVPVGW Tir 2007 §2 Abs5;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Beck, die Hofräte Dr. Grünstäudl, Dr. Kleiser und Dr. Mayr sowie die Hofrätin Mag. Hainz-Sator als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Schweda, über die Beschwerde der S GmbH in F, vertreten durch Czernich Haidlen Guggenberger & Partner, Rechtsanwälte in 6020 Innsbruck, Bozner Platz 4, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol vom 3. Mai 2013, Zl. uvs-2013/K4/0696-11, betreffend Ersatz der Pauschalgebühr in einem vergaberechtlichen Nachprüfungsverfahren (weitere Partei: Tiroler Landesregierung; mitbeteiligte Partei: A GmbH in S), zu Recht erkannt:

Spruch

Spruchpunkt 2. des angefochtenen Bescheides wird in Stattgebung der Beschwerde dahin abgeändert, dass die Auftraggeberin schuldig ist, der Antragstellerin die von ihr entrichtete Pauschalgebühr in der Höhe von insgesamt EUR 2.594,-

zu Händen des Antragstellervertreeters zu ersetzen.

Das Land Tirol hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

I.

1. Mit dem angefochtenen Bescheid sprach der Unabhängige Verwaltungssenat in Tirol (im Folgenden: Behörde) aus, dass das gegenständliche Nachprüfungsverfahren infolge der am 29. April 2013 erfolgten Zurücknahme der Zuschlagsentscheidung durch die Auftraggeberin (= Beschwerdeführerin) eingestellt werde (Spruchpunkt 1.). Weiters

wurde die Beschwerdeführerin verpflichtet, der Antragstellerin (= mitbeteiligte Partei) die von ihr entrichtete Pauschalgebühr in der Höhe von insgesamt EUR 3.891,- zu Handen des Antragstellervertreeters zu ersetzen (Spruchpunkt 2.).

In ihrer Begründung führte die Behörde aus, dass die Beschwerdeführerin in dem (dem Nachprüfungsverfahren) zugrunde liegenden Vergabeverfahren betreffend die Vergabe der Badewasseraufbereitungstechnik für ein neu zu errichtendes Schwimmbad am 1. März 2013 die Zuschlagsentscheidung zugunsten einer Mitbewerberin der mitbeteiligten Partei bekannt gegeben habe. Gegen diese Zuschlagsentscheidung habe die mitbeteiligte Partei einen Nachprüfungsantrag eingebracht (verbunden mit einem Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung). Die mitbeteiligte Partei habe eine Pauschalgebühr in der Höhe von insgesamt EUR 3.891,- entrichtet (zusammengesetzt aus der Gebühr für den Nachprüfungsantrag in der Höhe von EUR 2.594,- und der Gebühr für den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung in der Höhe von EUR 1.297,-). Mit Schreiben vom 29. April 2013 habe die Beschwerdeführerin die Zuschlagsentscheidung widerrufen (zurückgenommen) und dies auch der Behörde bekannt gegeben. Das "Vergabeverfahren" sei - so die Behörde - damit beendet und die mitbeteiligte Partei sei durch die Beschwerdeführerin klaglos gestellt worden, weshalb sie gemäß § 19 Abs. 5 des Tiroler Vergabennachprüfungsgesetzes 2006 Anspruch auf Ersatz der gesamten von ihr entrichteten Pauschalgebühr habe.

2. Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde. Die Beschwerdeführerin bestreitet nicht, grundsätzlich zum Gebührenersatz verpflichtet zu sein, weil die mitbeteiligte Partei durch den Widerruf der Zuschlagsentscheidung klaglos gestellt worden ist. Allerdings habe die mitbeteiligte Partei ihren Nachprüfungsantrag am 30. April 2013 vor Durchführung der mündlichen Verhandlung zurückgezogen. Daher sei im Hinblick auf die Regelung des § 2 Abs. 5 der Tiroler Vergabepublikations- und Vergabegebührenverordnung hinsichtlich des Nachprüfungsantrags nur die Hälfte der Gebühr zu entrichten gewesen und die Beschwerdeführerin wäre insoweit nur zum Ersatz der halben Pauschalgebühr (somit in der Höhe von EUR 1.297,-) zu verpflichten gewesen.

3. Die Behörde legte die Verfahrensakten vor und erstattete eine Gegenschrift. Darin führt sie erneut aus, dass die mitbeteiligte Partei durch die Zurücknahme der Zuschlagsentscheidung klaglos gestellt worden sei. Die Zurückziehung des Antrags sei erst nach der Zurücknahme der Zuschlagsentscheidung erfolgt. Das "Vergabeverfahren" sei mit der Zurücknahme der Zuschlagsentscheidung beendet und die mitbeteiligte Partei sei kostenmäßig als obsiegende Partei zu behandeln.

II.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. Vorauszuschicken ist, dass es sich vorliegend nicht um einen Übergangsfall nach dem Verwaltungsgerichtsbarkeits-Übergangsgesetz, BGBl. I Nr. 33/2013, handelt und somit gemäß § 79 Abs. 11 letzter Satz VwGG idFBGBl. I Nr. 122/2013 die bis zum Ablauf des 31. Dezember 2013 geltenden Bestimmungen des VwGG weiter anzuwenden sind.

2. § 19 des Tiroler Vergabennachprüfungsgesetzes 2006, LGBl. Nr. 70 idF LGBl. Nr. 17/2010 (im Folgenden: Tir VNPG 2006), lautet auszugsweise:

"§ 19

Gebühren, Gebührenersatz

(1) Für Anträge nach den §§ 5 Abs. 1, 11 Abs. 1 und 14 Abs. 1 hat der Antragsteller bei der Einbringung des Antrages eine Gebühr zu entrichten, deren Höhe sich nach dem vom Auftraggeber durchgeführten Verfahren richtet.

(2) Die Landesregierung hat die Gebühren nach Abs. 1 durch Verordnung entsprechend dem mit der Durchführung dieser Verfahren verbundenen Aufwand in Pauschbeträgen festzusetzen. Dabei sind die hierfür erforderlichen Organe, die für die Vorbereitung und Durchführung der Verfahren erforderliche Zeit und die durchschnittlich anfallenden Auslagen zu berücksichtigen und ist vorzusehen, dass Bieter- und Arbeitsgemeinschaften die Pauschalgebühr nur einmal zu entrichten haben, sowie dass für einen Antrag, der sich lediglich auf die Vergabe eines Loses bezieht, dessen geschätzter Auftragswert den jeweiligen Schwellenwert nach den §§ 12 und 180 des Bundesvergabegesetzes 2006 nicht erreicht, nur die Pauschalgebühr für das dem Los entsprechende Vergabeverfahren im Unterschwellenbereich zu entrichten ist.

...

(4) Auf das Verfahren zur Einhebung der Gebühren ist das Allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 anzuwenden. Der unabhängige Verwaltungssenat ist Behörde im Sinn der Abgabenerziehungsordnung, BGBl. Nr. 104/1949, zuletzt geändert durch das Gesetz BGBl. I Nr. 20/2009.

(5) Der vor dem unabhängigen Verwaltungssenat gänzlich oder zumindest teilweise obsiegende Antragsteller hat Anspruch auf Ersatz der von ihm nach Abs. 1 entrichteten Gebühren durch den Antragsgegner (Gebührenersatz). Der Antragsteller hat auch Anspruch auf Gebührenersatz, wenn er während des anhängigen Verfahrens klaglos gestellt wird. Der unabhängige Verwaltungssenat hat über den Gebührenersatz in seiner Entscheidung abzusprechen.

..."

§ 2 der Tiroler Vergabepublikations- und Vergabegebührenverordnung (im Folgenden: Tir VPVG), LGBl. Nr. 92/2006 idF LGBl. Nr. 44/2010, lautet auszugsweise:

"§ 2

Gebühren für die Inanspruchnahme des unabhängigen Verwaltungssenates

(1) Für Anträge nach den §§ 5 Abs. 1 und 14 Abs. 1 des Tiroler Vergabepublikationsgesetzes 2006 hat der Antragsteller bei der Einbringung des Antrages eine Gebühr zu entrichten:

...

Sonstige Verfahren im Unterschwellenbereich:

Baufträge 2.594,- Euro

...

(5) Wird ein Antrag zurückgezogen, so ist die Hälfte der dafür entrichteten Gebühr zurückzuerstatten."

3. Die vorliegende Beschwerde richtet sich - wie sich aus dem Beschwerdepunkt, der Begründung und dem primär gestellten Antrag eindeutig ergibt - nur gegen die im Spruchpunkt 2. ausgesprochene Verpflichtung zum Pauschalgebührenersatz in der festgesetzten Höhe, nicht jedoch gegen die im Spruchpunkt 1. ausgesprochene Einstellung des Verfahrens.

4. § 19 Abs. 5 Tir VNPG 2006 sieht vor, dass der Antragsteller (hier: die mitbeteiligte Partei) auch dann Anspruch auf Ersatz der von ihm nach § 19 Abs. 1 Tir VNPG 2006 entrichteten Gebühren durch den Antragsgegner (hier: die Beschwerdeführerin) hat, wenn er während des anhängigen Verfahrens klaglos gestellt wird. Es handelt sich dabei um eine Regelung, unter welchen Voraussetzungen dem Grunde nach ein Anspruch auf Pauschalgebührenersatz zusteht. Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 2. Oktober 2012, Zl. 2008/04/0132, betreffend § 319 Abs. 1 zweiter Satz BVergG 2006 (der dem hier zugrunde liegenden § 19 Abs. 5 zweiter Satz Tir VNPG 2006 inhaltlich entspricht) ausgesprochen, der Umstand, dass die mitbeteiligte Partei den Nachprüfungsantrag auf Grund der Klaglosstellung zurückgezogen hat, ändere mangels ausdrücklicher gesetzlicher Regelung nichts am Anspruch auf Gebührenersatz. Im vorliegenden Fall ändert sich daher nichts am Anspruch auf Gebührenersatz dem Grunde nach.

Unstrittig ist, dass die mitbeteiligte Partei im vorliegenden Fall durch die Zurücknahme der von ihr angefochtenen Zuschlagsentscheidung klaglos gestellt worden ist. Die Beschwerdeführerin wendet sich somit auch nicht gegen ihre grundsätzliche Verpflichtung zum Gebührenersatz, sondern nur gegen die im Spruchpunkt 2. des angefochtenen Bescheides festgesetzte Höhe.

5. Die Höhe der vom Antragsteller nach § 19 Abs. 1 Tir VNPG 2006 zu entrichtenden Gebühr wird in der Tir VPVG festgelegt. § 2 Abs. 5 Tir VPVG bestimmt, dass - wenn ein Antrag zurückgezogen wird - die Hälfte der dafür entrichteten Gebühr zurückzuerstatten ist.

Im vorliegenden Fall setzte sich die bei Antragseinbringung entrichtete Gebühr aus der Gebühr für den Nachprüfungsantrag in der Höhe von EUR 2.594,- und der Gebühr für den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung in der Höhe von EUR 1.297,-

zusammen. Der Anspruch der mitbeteiligten Partei auf Ersatz der Gebühr für den Antrag auf einstweilige Verfügung ergibt sich daraus, dass im Hinblick auf die Regelung des (hier:) § 19 Abs. 5 zweiter Satz Tir VNPG 2006 die Klaglosstellung der Stattgabe des Nachprüfungsantrags gleichzuhalten ist (vgl. zur inhaltlich entsprechenden Regelung

des § 319 BVergG 2006 Reisner in Schramm/Aicher/Fruhmann (Hrsg.), Bundesvergabegesetz 2006, §319 Rz 16). Da dieser Antrag angesichts der bereits erlassenen einstweiligen Verfügung nicht mehr zurückgezogen werden konnte, war diese Gebühr von der Beschwerdeführerin in voller Höhe zu ersetzen. Das Beschwerdevorbringen richtet sich allein dagegen, dass der Ersatz der Gebühr für den Nachprüfungsantrag trotz der erfolgten Zurückziehung des Antrags in voller Höhe vorgeschrieben wurde.

Damit zeigt die Beschwerde aus nachstehenden Gründen eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf:

6. Die in § 2 Abs. 5 Tir VPVGV vorgesehene teilweise Zurückerstattung der entrichteten Gebühr geht - ebenso wie die inhaltsgleiche Regelung des § 318 Abs. 1 Z 7 letzter Satz BVergG 2006 - ihrem Wortlaut nach erkennbar davon aus, dass die Rückerstattung an denjenigen erfolgt, der die Gebühr entrichtet hat.

Im angefochtenen Bescheid geht die Behörde weder auf die erfolgte Antragszurückziehung vom 30. April 2013 noch auf die Regelung des § 2 Abs. 5 Tir VPVGV und die darin normierte Gebührenreduktion ein. Soweit die Behörde in ihrer Gegenschrift erneut darauf hinweist, dass die mitbeteiligte Partei kostenmäßig als obsiegende Partei zu behandeln ist, ist anzumerken, dass dies auch von der Beschwerdeführerin nicht bestritten wird. Im vorliegenden Verfahren ist nicht die Pflicht zum Gebührenersatz an sich strittig, sondern nur dessen Höhe. Wenn die Behörde in weiterer Folge ausführt, mit der Zurücknahme der Zuschlagsentscheidung sei das Vergabeverfahren (gemeint wohl: das Vergabenachprüfungsverfahren) beendet worden, und sie offenbar davon ausgeht, dass eine Antragszurückziehung nach Zurücknahme der Zuschlagsentscheidung (und somit nach Klaglosstellung) keine Gebührenreduktion mehr nach sich zieht, vermag der Verwaltungsgerichtshof dieser Auffassung nicht zu folgen. Der Umstand, dass die mitbeteiligte Partei durch die Zurücknahme der von ihr angefochtenen Zuschlagsentscheidung klaglos gestellt worden ist, ist nicht gleichbedeutend damit, dass dadurch das auf Grund ihres Nachprüfungsantrags eingeleitete Verfahren automatisch beendet wäre. Die bloße Klaglosstellung ändert nichts daran, dass der Antrag noch aufrecht ist und daher auch noch zurückgezogen werden kann. Davon ausgehend gibt es aber keinen Grund für die Annahme, dass die Höhe der Gebühr für den Nachprüfungsantrag im vorliegenden Fall nicht gemäß § 2 Abs. 5 Tir VPVGV die Hälfte der grundsätzlich normierten Gebühr (somit nur EUR 1.297,- statt EUR 2.594,-) beträgt. Da der mitbeteiligten Partei die Hälfte der Gebühr für den Nachprüfungsantrag nach dieser Bestimmung von der Behörde zurückzuerstatten ist, kommt als - nach § 19 Abs. 1 Tir VNPG 2006 entrichtete - Gebühr, hinsichtlich der gemäß § 19 Abs. 5 Tir VNPG 2006 ein Anspruch auf Ersatz zusteht, nur die auf die Hälfte reduzierte Gebühr in Betracht (vgl. in diesem Sinn zur inhaltsgleichen Regelung des § 319 Abs. 1 iVm § 318 Abs. 1 Z 7 BVergG 2006 auch Reisner in Schramm/Aicher/Fruhmann (Hrsg.), Bundesvergabegesetz 2006 Kommentar, § 319 Rz 4).

Ausgehend davon war aber die in Spruchpunkt 2. des angefochtenen Bescheides ausgesprochene Verpflichtung der Beschwerdeführerin zum Ersatz der Pauschalgebühr in der Höhe von insgesamt EUR 3.891,- (beinhaltend den Ersatz der Gebühr für den Nachprüfungsantrag in voller Höhe von EUR 2.594,-) rechtswidrig.

7. Gemäß § 42 Abs. 3a VwGG kann der Verwaltungsgerichtshof in der Sache entscheiden, wenn sie entscheidungsreif ist und die Entscheidung in der Sache selbst im Interesse der Einfachheit, Zweckmäßigkeit und Kostenersparnis liegt.

Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall gegeben, weil lediglich die Festsetzung der Höhe der zu ersetzenden Pauschalgebühr abzuändern war (konkret: Reduktion der für den Nachprüfungsantrag entrichteten Gebühr von EUR 2.594,- als Folge der Antragszurückziehung auf die Hälfte - somit EUR 1.297,-).

Der angefochtene Bescheid konnte daher gemäß § 42 Abs. 3a VwGG im aus dem Spruch ersichtlichen Umfang hinsichtlich der Höhe der zu ersetzenden Pauschalgebühr abgeändert werden. Die festgesetzte Höhe der zu ersetzenden Pauschalgebühr setzt sich aus der auf die Hälfte reduzierten Gebühr für den Nachprüfungsantrag (EUR 1.297,-) und der vollen Gebühr für den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung (ebenfalls EUR 1.297,-) zusammen. Ein Abspruch über die von der Behörde vorzunehmende Zurückerstattung der Hälfte der Gebühr für den Nachprüfungsantrag war nicht erforderlich, weil sich dies unmittelbar aus § 2 Abs. 5 Tir VPVNV ergibt.

8. Die Entscheidung über den Aufwandsersatz beruht - gemäß § 79 Abs. 11 letzter Satz VwGG sowie § 3 Z 1 der VwGH-Aufwandsersatzverordnung 2014, BGBl. II Nr. 518/2013 idF der Novelle BGBl. II Nr. 8/2014 - auf den §§ 47 ff VwGG iVm § 1 der VwGH-Aufwandsersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455.

Wien, am 17. September 2014

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2014:2013040082.X00

Im RIS seit

13.11.2014

Zuletzt aktualisiert am

14.11.2014

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at