

TE Verg Bescheid 2009/7/20 N/0065-BVA/08/2009-55,, N/0067-BVA/08/2009-42;

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 20.07.2009

Norm

AVG §38

1. AVG § 38 heute
2. AVG § 38 gültig ab 01.03.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. AVG § 38 gültig von 01.02.1991 bis 28.02.2013

Text

BESCHEID

Das Bundesvergabeamt hat durch den Senat 8 (Senatsvorsitzender Mag Reinhard Grasböck, Frau Dr Sabine Weniger als erstgereihtes Vertretungsmitglied der Auftraggeberseite, Mag Alexander Piekniczek als Mitglied der Auftragnehmerseite) gemäß § 303 Abs 1 BVerG 2006 betreffend die Nachprüfungs- und eV - Verfahren bezüglich der Auftragsvergabe "offenes Verfahren Neueinrichtung des Science Park der JKU Linz Bauteil Mechatronik - Stauraummöbel" der Auftraggeberin Universität Linz und den diesbezüglich zu den Geschäftszahlen N/0065 und 0067-BVA/08/2009 gestellten Pauschalgebührenrückerstattungsanträgen entschieden: Das Bundesvergabeamt hat durch den Senat 8 (Senatsvorsitzender Mag Reinhard Grasböck, Frau Dr Sabine Weniger als erstgereihtes Vertretungsmitglied der Auftraggeberseite, Mag Alexander Piekniczek als Mitglied der Auftragnehmerseite) gemäß Paragraph 303, Absatz eins, BVerG 2006 betreffend die Nachprüfungs- und eV - Verfahren bezüglich der Auftragsvergabe "offenes Verfahren Neueinrichtung des Science Park der JKU Linz Bauteil Mechatronik - Stauraummöbel" der Auftraggeberin Universität Linz und den diesbezüglich zu den Geschäftszahlen N/0065 und 0067-BVA/08/2009 gestellten Pauschalgebührenrückerstattungsanträgen entschieden:

Spruch

Die über die in den Eingaben der Antragstellerin vom 24.6.2009 einerseits und vom 17.7.2009 andererseits je zu den Geschäftszahlen des Bundesvergabeamts N/0065-BVA/08/2009 und N/0067-VA/08/2009 enthaltenen Pauschalgebührenrückerstattungsanträge abzuführenden Verfahren werden betreffend die über § 318 Abs 1 Z 7 BVerG 2006 idF BGBl I 2007/86 hinausgehend angesprochenen Rückerstattungsbeträge für die Dauer des beim Verfassungsgerichtshof anhängigen Verordnungsprüfungsverfahrens mit der dortigen Geschäftszahl V 3/09 ausgesetzt. Die über die in den Eingaben der Antragstellerin vom 24.6.2009 einerseits und vom 17.7.2009 andererseits je zu den Geschäftszahlen des Bundesvergabeamts N/0065-BVA/08/2009 und N/0067-VA/08/2009 enthaltenen Pauschalgebührenrückerstattungsanträge abzuführenden Verfahren werden betreffend die über Paragraph 318, Absatz

eins, Ziffer 7, BVergG 2006 in der Fassung BGBl römisch eins 2007/86 hinausgehend angesprochenen Rückerstattungsbeträge für die Dauer des beim Verfassungsgerichtshof anhängigen Verordnungsprüfungsverfahrens mit der dortigen Geschäftszahl römisch fünf 3/09 ausgesetzt.

Rechtsgrundlage: § 38 AVG BGBl 1991/51 idF BGBl I 2009/20
Rechtsgrundlage: Paragraph 38, AVG BGBl 1991/51 idF BGBl römisch eins 2009/20

Begründung

1. 1.Ziffer eins

Verfahrensgang und Sachverhalt

Die Antragstellerin stellte am 19.6.2009 einen ersten Nachprüfungs- und eV - Antrag, protokolliert zu N/0065-BVA/08/2009. Dafür wurden Pauschalgebühren entsprechend § 318 BVergG 2006 idF BGBl I 2007/86 iVm den Sätzen der Verordnung BGBl II 2007/366 entrichtet. Die Antragstellerin brachte am 24.6.2009 zur GZ N/0067-BVA/08/2009 einen weiteren Nachprüfungs- und eV - Antrag betreffend die gleiche Vergabe ein. Die Antragstellerin stellte am 19.6.2009 einen ersten Nachprüfungs- und eV - Antrag, protokolliert zu N/0065-BVA/08/2009. Dafür wurden Pauschalgebühren entsprechend Paragraph 318, BVergG 2006 in der Fassung BGBl römisch eins 2007/86 in Verbindung mit den Sätzen der Verordnung BGBl römisch zwei 2007/366 entrichtet. Die Antragstellerin brachte am 24.6.2009 zur GZ N/0067-BVA/08/2009 einen weiteren Nachprüfungs- und eV - Antrag betreffend die gleiche Vergabe ein.

Dafür wurden seitens der Antragstellerin wiederum Pauschalgebühren entsprechend § 318 BVergG 2006 idF BGBl I 2007/86 iVm den Sätzen der Verordnung BGBl II 2007/366 entrichtet; und begehrte die Antragstellerin in dieser Eingabe vom 24.6.2009 eindeutig die Rückerstattung der für die Nachprüfungsanträge zu N/0065- und 0067-BVA/08/2009 entrichteten Pauschalgebühren. Dafür wurden seitens der Antragstellerin wiederum Pauschalgebühren entsprechend Paragraph 318, BVergG 2006 in der Fassung BGBl römisch eins 2007/86 in Verbindung mit den Sätzen der Verordnung BGBl römisch zwei 2007/366 entrichtet; und begehrte die Antragstellerin in dieser Eingabe vom 24.6.2009 eindeutig die Rückerstattung der für die Nachprüfungsanträge zu N/0065- und 0067-BVA/08/2009 entrichteten Pauschalgebühren.

Die Antragstellerin zog die beiden Nachprüfungsanträge zu N/0065 und 0067-BVA/08/2009 mit Eingabe vom 9.7.2006 - laut telefonischen Mitteilungen der Parteienvertreter offenbar nach Gesprächen gemäß § 43 Abs 5 AVG - zurück. Die Antragstellerin zog die beiden Nachprüfungsanträge zu N/0065 und 0067-BVA/08/2009 mit Eingabe vom 9.7.2006 - laut telefonischen Mitteilungen der Parteienvertreter offenbar nach Gesprächen gemäß Paragraph 43, Absatz 5, AVG - zurück.

Ausdrücklich aufrecht erhalten wurden jedoch die am 24.6.2009 gestellten Pauschalgebührenrückerersatzanträge.

Der Rechtsvertreter der Antragstellerin, dessen Wissen insoweit der Antragstellerin zurechenbar ist, ist zudem in Kenntnis des beim VfGH zur GZ V 3/09 betreffend Teile der Verordnung BGBl II 2007/366 behängenden Verordnungsprüfungsverfahrens, da er gleichfalls die Antragstellerin zur GZ N/0144-BVA/08/2008 - als einem der beiden Anlassfälle zum zitierten Verordnungsprüfungsverfahren - vertritt. Der Rechtsvertreter der Antragstellerin, dessen Wissen insoweit der Antragstellerin zurechenbar ist, ist zudem in Kenntnis des beim VfGH zur GZ römisch fünf 3/09 betreffend Teile der Verordnung BGBl römisch zwei 2007/366 behängenden Verordnungsprüfungsverfahrens, da er gleichfalls die Antragstellerin zur GZ N/0144-BVA/08/2008 - als einem der beiden Anlassfälle zum zitierten Verordnungsprüfungsverfahren - vertritt.

Die Antragstellerin erweiterte ihre Rückerstattungsanträge mit einer am 17.7.2009 nach Amtsstundenende eingebrachten Eingabe iS eines Begehrens jedenfalls auch auf Rückgewähr der für die beiden eV - Anträge entrichteten Pauschalgebühren.

Zuvor teilte der Rechtsvertreter der Antragstellerin am 16.7.2009 telefonisch mit, dass er für den Fall des Andenkens eines Aussetzungsbescheids betreffend die Gebührenrückerersatzverfahren auf die Einräumung einer Stellungnahmemöglichkeit verzichten würde. Die Antragstellerin entrichtete zu N/0065-BVA/08/2008 jedenfalls 2.400,00 Euro an Pauschalgebühren für den Nachprüfungs- und den eV - Antrag, wobei der eV - Bescheid erlassen wurde. Der diesbezügliche Nachprüfungsantrag wurde am 9.7.2009 nach Anberaumung der Verhandlung zurückgezogen, so dass im Lichte des § 318 Abs 1 Z 7 BVergG 2006 idF BGBl I 2007/86 das Rückerstattungsverfahren

betreffend 80% von 1600,00 Euro, sohin im Betrage von 1280,00 Euro durch die Entscheidung im Verordnungsprüfungsverfahren des VfGH V 3/09 determiniert werden wird. Die Antragstellerin entrichtete zu N/0067-BVA/08/2008 - rücksichtlich eines Folgeantrags gemäß § 318 Abs 1 Z 5 BVergG 2006 idF BGBl I 2007/86 - 2.080,00 Euro an Pauschalgebühren für den Nachprüfungs- und den eV - Antrag, wobei der eV - Bescheid erlassen wurde. Der diesbezügliche Nachprüfungsantrag wurde am 9.7.2009 nach Anberaumung der Verhandlung zurückgezogen, so dass im Lichte des § 318 Abs 1 Z 7 BVergG 2006 idF BGBl I 2007/86 das Rückerstattungsverfahren betreffend 80% der Nachprüfungsantragsgebühren von 1280,00 Euro, sohin im Betrage von 1024,00 Euro durch die Entscheidung im Verordnungsprüfungsverfahren des VfGH V 3/09 determiniert werden wird. Zuvor teilte der Rechtsvertreter der Antragstellerin am 16.7.2009 telefonisch mit, dass er für den Fall des Andenkens eines Aussetzungsbescheids betreffend die Gebührenrückerersatzverfahren auf die Einräumung einer Stellungnahmemöglichkeit verzichten würde. Die Antragstellerin entrichtete zu N/0065-BVA/08/2008 jedenfalls 2.400,00 Euro an Pauschalgebühren für den Nachprüfungs- und den eV - Antrag, wobei der eV - Bescheid erlassen wurde. Der diesbezügliche Nachprüfungsantrag wurde am 9.7.2009 nach Anberaumung der Verhandlung zurückgezogen, so dass im Lichte des Paragraph 318, Absatz eins, Ziffer 7, BVergG 2006 in der Fassung BGBl römisch eins 2007/86 das Rückerstattungsverfahren betreffend 80% von 1600,00 Euro, sohin im Betrage von 1280,00 Euro durch die Entscheidung im Verordnungsprüfungsverfahren des VfGH römisch fünf 3/09 determiniert werden wird. Die Antragstellerin entrichtete zu N/0067-BVA/08/2008 - rücksichtlich eines Folgeantrags gemäß Paragraph 318, Absatz eins, Ziffer 5, BVergG 2006 in der Fassung BGBl römisch eins 2007/86 - 2.080,00 Euro an Pauschalgebühren für den Nachprüfungs- und den eV - Antrag, wobei der eV - Bescheid erlassen wurde. Der diesbezügliche Nachprüfungsantrag wurde am 9.7.2009 nach Anberaumung der Verhandlung zurückgezogen, so dass im Lichte des Paragraph 318, Absatz eins, Ziffer 7, BVergG 2006 in der Fassung BGBl römisch eins 2007/86 das Rückerstattungsverfahren betreffend 80% der Nachprüfungsantragsgebühren von 1280,00 Euro, sohin im Betrage von 1024,00 Euro durch die Entscheidung im Verordnungsprüfungsverfahren des VfGH römisch fünf 3/09 determiniert werden wird.

Der Senat 8 des Bundesvergabeamts hat anlässlich der Anlassfälle zu den Verfahren N/0144 und 0158-BVA/08/2008 einen Verordnungsprüfungsantrag betreffend Teile der Verordnung der Bundesregierung BGBl II 2007/366 eingebracht, der beim VfGH zu V 3/09 protokolliert ist. In diesem Verordnungsprüfungsverfahren wird der VfGH vor einer Entscheidung über die inhaltliche Gesetzwidrigkeit der zur Aufhebung beantragten Verordnungsteile zwingend zu beurteilen haben, ob die Verordnung BGBl II 2007/366 bereits ab 1.1.2008 ipso - iure iSd sogenannten Herzog - Mantel -Theorie im Gefolge der Aufhebung der Verordnungsgrundlage des § 349 Abs 3 BVergG 2006 idF BGBl I 2006/17 durch den Gesetzgeber selbst gemäß Bundesgesetz BGBl I 2007/86 aus dem Rechtsbestand beseitigt wurde, so dass die Verordnung in den Anlassfallverfahren N/0144 und 0158-BVA/08/2008 nicht mehr anwendbar bzw nicht mehr präjudiziell ist. Der Senat 8 des Bundesvergabeamts hat anlässlich der Anlassfälle zu den Verfahren N/0144 und 0158-BVA/08/2008 einen Verordnungsprüfungsantrag betreffend Teile der Verordnung der Bundesregierung BGBl römisch zwei 2007/366 eingebracht, der beim VfGH zu römisch fünf 3/09 protokolliert ist. In diesem Verordnungsprüfungsverfahren wird der VfGH vor einer Entscheidung über die inhaltliche Gesetzwidrigkeit der zur Aufhebung beantragten Verordnungsteile zwingend zu beurteilen haben, ob die Verordnung BGBl römisch zwei 2007/366 bereits ab 1.1.2008 ipso - iure iSd sogenannten Herzog - Mantel -Theorie im Gefolge der Aufhebung der Verordnungsgrundlage des Paragraph 349, Absatz 3, BVergG 2006 in der Fassung BGBl römisch eins 2006/17 durch den Gesetzgeber selbst gemäß Bundesgesetz BGBl römisch eins 2007/86 aus dem Rechtsbestand beseitigt wurde, so dass die Verordnung in den Anlassfallverfahren N/0144 und 0158-BVA/08/2008 nicht mehr anwendbar bzw nicht mehr präjudiziell ist.

In diesem denkbaren Fall der Entscheidung des VfGH im besagten Verordnungsprüfungsverfahren, dass die fragliche Verordnung nicht mehr anwendbar bzw nicht mehr präjudiziell ist, hätte die Antragstellerin zu N/0065 und 0067-BVA/08/2009 - dann mangels existenten Gebührensätzen für Lieferauftragsvergaben bei offenen Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich im Anhang XIX zum BVergG 2006 idF BGBl I 2006/17 idF der Gesetzesaufhebung durch den VfGH gemäß BGBl I 2007/84 - auch rücksichtlich der hier zu behandelnden Anträge aus den Verfahren N/0065 und 0067-BVA/08/2009 keine Gebühren zu entrichten gehabt, wie dies die Antragstellerin mit anderen Worten selbst argumentiert, wobei aber deren Gebühreneinzahlung an das Bundesvergabeamt aus prozessualer Vorsicht rücksichtlich insb zB des § 322 Abs 2 Z 3 BVergG 2006 verständlich ist. In diesem denkbaren Fall der Entscheidung des VfGH im besagten Verordnungsprüfungsverfahren, dass die fragliche Verordnung nicht mehr anwendbar bzw nicht mehr präjudiziell ist, hätte die Antragstellerin zu N/0065 und 0067-BVA/08/2009 - dann mangels existenten

Gebührensätzen für Lieferauftragsvergaben bei offenen Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich im Anhang römisch neunzehn zum BVergG 2006 in der Fassung BGBl römisch eins 2006/17 in der Fassung der Gesetzesaufhebung durch den VfGH gemäß BGBl römisch eins 2007/84 - auch rücksichtlich der hier zu behandelnden Anträge aus den Verfahren N/0065 und 0067-BVA/08/2009 keine Gebühren zu entrichten gehabt, wie dies die Antragstellerin mit anderen Worten selbst argumentiert, wobei aber deren Gebühreneinzahlung an das Bundesvergabeamt aus prozessualer Vorsicht rücksichtlich insb zB des Paragraph 322, Absatz 2, Ziffer 3, BVergG 2006 verständlich ist.

1. 2.Ziffer 2

Beweismittel und Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus den Verwaltungsakten N/0065 und 0067-BVA/08/2009 und den bislang vorgelegten Vergabeunterlagen der Auftraggeberin; und dort insbesondere jeweils aus den ausdrücklich bezogenen Unterlagen; bzw aus den Verfahrensakten N/0144 und 0158- BVA/08/2008 des Bundesvergabeamts, die Anlassfälle des Verordnungsprüfungsverfahrens V 3/09 beim VfGH sind. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus den Verwaltungsakten N/0065 und 0067-BVA/08/2009 und den bislang vorgelegten Vergabeunterlagen der Auftraggeberin; und dort insbesondere jeweils aus den ausdrücklich bezogenen Unterlagen; bzw aus den Verfahrensakten N/0144 und 0158- BVA/08/2008 des Bundesvergabeamts, die Anlassfälle des Verordnungsprüfungsverfahrens römisch fünf 3/09 beim VfGH sind.

1. 3.Ziffer 3

Rechtliche Beurteilung

Das BVA hat Rechtsnormen anzuwenden, die für ein bestimmtes Verfahren Geltung haben. § 291 Abs 3 BVergG 2006 iVm Art 89 B-VG gebietet insoweit ausdrücklich die Prüfung der gehörigen Kundmachung einer Norm vor deren Anwendung. Das BVA hat Rechtsnormen anzuwenden, die für ein bestimmtes Verfahren Geltung haben. Paragraph 291, Absatz 3, BVergG 2006 in Verbindung mit Artikel 89, B-VG gebietet insoweit ausdrücklich die Prüfung der gehörigen Kundmachung einer Norm vor deren Anwendung.

Wenn § 349 Abs 3 BVergG 2006 idFBGBl I 2006/17 - als historische Verordnungsgrundlage der Verordnung BGBl II 2007/366 gem Art 18 B-VG - durch das Bundesgesetz BGBl I 2007/86 ab 1.1.2008 aufgehoben wurde, hat das Bundesvergabeamt in Feststellung des einschlägigen Rechtsbestandes zu prüfen, ob die fragliche Pauschalgebührenanpassungsverordnung BGBl II 2007/366 noch auf die fraglichen Ausgangsfälle anwendbar ist oder aber ipso iure ab 1.1.2008 außer Kraft getreten ist, dies iSd sog Herzog - Mantel - Theorie gemäß VfSlg 11.643 und 12.634. Wäre die Verordnung ab 1.1.2008 nicht mehr anwendbar, bestünden die fraglichen Rückerstattungsansprüche der Antragstellerin zu N/0065 und 0067- BVA/08/2009 ohne Behandlung allfällig weiterer Rechtsfragen zu Recht. Der VfGH als diesbezügliches Höchstgericht hat seinerseits und letztlich maßgebend für das Bundesvergabeamt die Anwendbarkeit und damit Präjudizialität der Verordnung BGBl II 2007/366 bei Pauschalgebührenrückerstattungsanträgen ab 1.1.2008 im Punkte der Antragszulässigkeit bereits im Verordnungsprüfungsverfahren zu seiner GZ V 3/09 zu prüfen. Wenn Paragraph 349, Absatz 3, BVergG 2006 in der Fassung BGBl römisch eins 2006/17 - als historische Verordnungsgrundlage der Verordnung BGBl römisch zwei 2007/366 gem Artikel 18, B-VG - durch das Bundesgesetz BGBl römisch eins 2007/86 ab 1.1.2008 aufgehoben wurde, hat das Bundesvergabeamt in Feststellung des einschlägigen Rechtsbestandes zu prüfen, ob die fragliche Pauschalgebührenanpassungsverordnung BGBl römisch zwei 2007/366 noch auf die fraglichen Ausgangsfälle anwendbar ist oder aber ipso iure ab 1.1.2008 außer Kraft getreten ist, dies iSd sog Herzog - Mantel - Theorie gemäß VfSlg 11.643 und 12.634. Wäre die Verordnung ab 1.1.2008 nicht mehr anwendbar, bestünden die fraglichen Rückerstattungsansprüche der Antragstellerin zu N/0065 und 0067- BVA/08/2009 ohne Behandlung allfällig weiterer Rechtsfragen zu Recht. Der VfGH als diesbezügliches Höchstgericht hat seinerseits und letztlich maßgebend für das Bundesvergabeamt die Anwendbarkeit und damit Präjudizialität der Verordnung BGBl römisch zwei 2007/366 bei Pauschalgebührenrückerstattungsanträgen ab 1.1.2008 im Punkte der Antragszulässigkeit bereits im Verordnungsprüfungsverfahren zu seiner GZ römisch fünf 3/09 zu prüfen.

Nach Thienel, Verwaltungsverfahrensrecht⁴, 151 liegt eine Vorfrage vor, wenn über diese Rechtsfragen bindend in einem anderen Verfahren abzusprechen ist. Wenn dazu der VfGH zB in seiner Entscheidung v 3.3.2004, 2003/18/0167 judiziert hat, dass ein Vorabentscheidungsverfahren eine Aussetzungssituation begründet, liegt - in teleologischer Anwendung der insoweit konkretisierten Wertungen des § 38 AVG - nach der Auffassung des Senats auch im vorliegenden Fall eine anstehende und für das Bundesvergabeamt bindende Vorfragenentscheidung des VfGH im

Punkte der Existenz der V BGBl II 2007/366 ab 1.1.2008 vor, zumal der Gesetzgeber in § 60 Abs 1 VfGG ausdrücklich die Bindung der den Verordnungsprüfungsantrag stellenden Behörde an die Rechtsanschauung des VfGH (in den Anlassfällen) normiert; und die Anlassfälle zu V 3/09 genauso wie die Rückerstattungsanträge zu N/0065 und 0067-BVA/08/2009 auf dem insoweit identen tatsächlichen Hintergrund beruhen, nämlich dass nach dem 1.1.2008 als dem gemäß § 345 Abs 13 BVergG 2006 idF BGBl I 2007/86 relevanten Zeitpunkt Nachprüfungs- und eV - Anträge beim Bundesvergabeamt überreicht wurden, nachdem der VfGH mit der in BGBl I 2007/84 kundgemachten Gesetzesaufhebung den Gebührensatz von 1.600,00 Euro für sonstige Vergaben betreffend Liefer- und Dienstleistungsaufträge im Anhang XIX zum BVergG 2006 idF BGBl I 2006/17 aufgehoben hatte; nachdem weiters zwar die Bundesregierung im Dezember 2007 die Verordnung BGBl II 2007/366 zur Anpassung der Pauschalgebührensätze des Anhang XIX zum BVergG 2006 erlassen hatte; nachdem aber letztlich der Gesetzgeber mit BGBl I 2007/86 die in der Verordnung BGBl II 2007/366 zitierte Verordnungsgrundlage des § 349 Abs 3 BVergG 2006 idF BGBl I 2006/17 durch das Bundesgesetz BGBl I 2007/86 ab 1.1.2008 aufgehoben hatte. Dabei wird seitens des Senats nicht übersehen, dass Verfahren zur allfälligen Aufhebung von existenten Gesetzen bzw Verordnungen in Verfahren gemäß Art 139 und 140 B-VG keine Vorfragensituation begründen, da die Aufhebung existenter Gesetze/Verordnungen exklusiv dem VfGH zukommt. Gegenständlich wird jedoch die Entscheidung des Bundesvergabeamts gerade nicht von der Frage der Gesetzeswidrigkeit einer existenten Verordnung abhängig gemacht, sondern von der vom VfGH in konkreten Anlassfällen bereits höchstgerichtlich zu beurteilenden Existenz und Anwendbarkeit der bezeichneten Verordnung ab 1.1.2008. Mit der gegenständlichen Aussetzung wird, was ausdrücklich betont sei, das den Wertungen des § 38 AVG zu Grunde liegende und durch diese Bestimmung eingeräumte Verfahrensermessen dahingehend ausgeübt, dass ein allfälliger weiterer Verordnungsprüfungsantrag erst dann gestellt wird, wenn der VfGH als diesbezüglich innerstaatliches Höchstgericht und Grenzorgan ausgesprochen hat, ob die Verordnung BGBl II 2007/366 ab 1.1.2008 noch dem Rechtsbestand angehört, da nur im Falle der Anwendbarkeit der Verordnung BGBl II 2007/366 ab 1.1.2008 die für eine Antragstellung durch das Bundesvergabeamt gemäß Art 139 B-VG erforderliche Präjudizialität vorliegt bzw die fragliche Verordnung sonst angewendet werden darf. Diese Vorgangsweise erscheint dabei iSd Art 2 StGG sachlich gerechtfertigt, da dadurch insb auch ein weiterer Verordnungsprüfungsantrag, wie dieser auf Basis des Vorbringens der Antragstellerin gemäß Art 89 B-VG allenfalls geboten erscheinen könnte, verfahrensökonomisch vermieden wird, bei welchem sich wie dargetan neuerlich die Vorfrage der Anwendbarkeit der allenfalls - in Teilen - anzufechtenden Verordnung gemäß BGBl II 2007/366 stellen würde. Die Aussetzung war dabei nur betreffend die rücksichtlich des § 318 Abs 1 Z 7 BVergG 2006 idF BGBl I 2007/86 restlich strittigen Beträge zu verfügen, da nur insoweit eine Pflicht zur Bescheiderlassung besteht - VfGH 9.10.2008, A 5/08. Nach Thienel, Verwaltungsverfahrenrecht⁴, 151 liegt eine Vorfrage vor, wenn über diese Rechtsfragen bindend in einem anderen Verfahren abzusprechen ist. Wenn dazu der VfGH zB in seiner Entscheidung v 3.3.2004, 2003/18/0167 judiziert hat, dass ein Vorabentscheidungsverfahren eine Aussetzungssituation begründet, liegt - in teleologischer Anwendung der insoweit konkretisierten Wertungen des Paragraph 38, AVG - nach der Auffassung des Senats auch im vorliegenden Fall eine anstehende und für das Bundesvergabeamt bindende Vorfragenentscheidung des VfGH im Punkte der Existenz der römisch fünf BGBl römisch zwei 2007/366 ab 1.1.2008 vor, zumal der Gesetzgeber in Paragraph 60, Absatz eins, VfGG ausdrücklich die Bindung der den Verordnungsprüfungsantrag stellenden Behörde an die Rechtsanschauung des VfGH (in den Anlassfällen) normiert; und die Anlassfälle zu römisch fünf 3/09 genauso wie die Rückerstattungsanträge zu N/0065 und 0067-BVA/08/2009 auf dem insoweit identen tatsächlichen Hintergrund beruhen, nämlich dass nach dem 1.1.2008 als dem gemäß Paragraph 345, Absatz 13, BVergG 2006 in der Fassung BGBl römisch eins 2007/86 relevanten Zeitpunkt Nachprüfungs- und eV - Anträge beim Bundesvergabeamt überreicht wurden, nachdem der VfGH mit der in BGBl römisch eins 2007/84 kundgemachten Gesetzesaufhebung den Gebührensatz von 1.600,00 Euro für sonstige Vergaben betreffend Liefer- und Dienstleistungsaufträge im Anhang römisch neunzehn zum BVergG 2006 in der Fassung BGBl römisch eins 2006/17 aufgehoben hatte; nachdem weiters zwar die Bundesregierung im Dezember 2007 die Verordnung BGBl römisch zwei 2007/366 zur Anpassung der Pauschalgebührensätze des Anhang römisch neunzehn zum BVergG 2006 erlassen hatte; nachdem aber letztlich der Gesetzgeber mit BGBl römisch eins 2007/86 die in der Verordnung BGBl römisch zwei 2007/366 zitierte Verordnungsgrundlage des Paragraph 349, Absatz 3, BVergG 2006 in der Fassung BGBl römisch eins 2006/17 durch das Bundesgesetz BGBl römisch eins 2007/86 ab 1.1.2008 aufgehoben hatte. Dabei wird seitens des Senats nicht übersehen, dass Verfahren zur allfälligen Aufhebung von existenten Gesetzen bzw Verordnungen in Verfahren gemäß Artikel 139 und 140 B-VG keine Vorfragensituation begründen, da die Aufhebung existenter Gesetze/Verordnungen exklusiv dem VfGH zukommt. Gegenständlich wird jedoch die

Entscheidung des Bundesvergabeamts gerade nicht von der Frage der Gesetzwidrigkeit einer existenten Verordnung abhängig gemacht, sondern von der vom VfGH in konkreten Anlassfällen bereits höchstgerichtlich zu beurteilenden Existenz und Anwendbarkeit der bezeichneten Verordnung ab 1.1.2008. Mit der gegenständlichen Aussetzung wird, was ausdrücklich betont sei, das den Wertungen des Paragraph 38, AVG zu Grunde liegende und durch diese Bestimmung eingeräumte Verfahrensermessen dahingehend ausgeübt, dass ein allfälliger weiterer Verordnungsprüfungsantrag erst dann gestellt wird, wenn der VfGH als diesbezüglich innerstaatliches Höchstgericht und Grenzorgan ausgesprochen hat, ob die Verordnung BGBl römisch zwei 2007/366 ab 1.1.2008 noch dem Rechtsbestand angehört, da nur im Falle der Anwendbarkeit der Verordnung BGBl römisch zwei 2007/366 ab 1.1.2008 die für eine Antragstellung durch das Bundesvergabeamt gemäß Artikel 139, B-VG erforderliche Präjudizialität vorliegt bzw die fragliche Verordnung sonst angewendet werden darf. Diese Vorgangsweise erscheint dabei iSd Artikel 2, StGG sachlich gerechtfertigt, da dadurch insb auch ein weiterer Verordnungsprüfungsantrag, wie dieser auf Basis des Vorbringens der Antragstellerin gemäß Artikel 89, B-VG allenfalls geboten erscheinen könnte, verfahrensökonomisch vermieden wird, bei welchem sich wie dargetan neuerlich die Vorfrage der Anwendbarkeit der allenfalls - in Teilen - anzufechtenden Verordnung gemäß BGBl römisch zwei 2007/366 stellen würde. Die Aussetzung war dabei nur betreffend die rücksichtlich des Paragraph 318, Absatz eins, Ziffer 7, BVergG 2006 in der Fassung BGBl römisch eins 2007/86 restlich strittigen Beträge zu verfügen, da nur insoweit eine Pflicht zur Bescheiderlassung besteht - VfGH 9.10.2008, A 5/08.

Schlagworte

Aussetzung; Vorfrage; Frage der Geltung der Verordnung BGBl II 2007/366;

Zuletzt aktualisiert am

08.09.2009

Quelle: Vergabekontrollbehörden Verg, <https://www.ris.bka.gv.at/Verg>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at