

**Gericht**

Verwaltungsgerichtshof

**Entscheidungsdatum**

09.06.2011

**Geschäftszahl**

AW 2011/04/0023

**Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat über den Antrag des Landes Tirol, vertreten durch MMag. Dr. C, Rechtsanwalt, der gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol vom 9. Mai 2011, Zl. uvs-2010/K4/2864-22, betreffend Feststellung und teilweise Vertragsaufhebung nach dem Tiroler Vergabenaufprüfungsgesetz 2006 (mitbeteiligte Partei: R GmbH; weitere Partei: Tiroler Landesregierung, 6020 Innsbruck, Eduard-Wallnöfer-Platz 3), erhobenen und zur hg. Zl. 2011/04/0116 protokollierten Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, den Beschluss gefasst:

**Spruch**

Gemäß § 30 Abs. 2 VwGG wird dem Antrag nicht stattgegeben.

**Begründung**

Gemäß § 30 Abs. 2 VwGG hat der Verwaltungsgerichtshof auf Antrag des Beschwerdeführers die aufschiebende Wirkung mit Beschluss zuzuerkennen, insoweit dem nicht zwingende öffentliche Interessen entgegenstehen und nach Abwägung aller berührten Interessen mit dem Vollzug oder mit der Ausübung der mit Bescheid eingeräumten Berechtigung durch einen Dritten für den Beschwerdeführer ein unverhältnismäßiger Nachteil verbunden wäre.

Mit dem angefochtenen Bescheid hat die belangte Behörde festgestellt, dass die Vergabe einer näher umschriebenen Dienstleistung ohne vorherige Bekanntmachung rechtswidrig gewesen sei und gleichzeitig ausgesprochen, dass der diese Dienstleistung betreffende Vertrag so weit aufgehoben werde, als Teilleistungen noch ausständig seien.

Was zunächst die Vollzugsfähigkeit von Feststellungsbescheiden betrifft, so ist nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes darauf abzustellen, ob der Bescheid eine bindende Wirkung für nachfolgende Entscheidungen entfaltet und daher einem mittelbaren Vollzug zugänglich ist (vgl. etwa die hg. Beschlüsse vom 16. März 2011, Zl. AW 2011/17/0003, und vom 21. Oktober 2010, Zl. AW 2010/07/0045). Dies ist gegenständlich der Fall, weil die Aufhebung des Vertrages (hier gemäß § 17 Abs. 4 Tiroler Vergabenaufprüfungsgesetz 2006) aus der Feststellung der Rechtswidrigkeit des Vergabeverfahrens abgeleitet wird. Der angefochtene Bescheid ist daher in seinem gesamten Umfang einem Vollzug im Sinne des § 30 Abs. 2 VwGG zugänglich.

Im Verfahren über die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung ist nicht die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides, sondern es sind die Auswirkungen seines Vollzuges zu prüfen:

In Beschwerdefällen, in denen von der Vergabekontrollbehörde die Zuschlagsentscheidung für nichtig erklärt wurde, hat der Verwaltungsgerichtshof regelmäßig dem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung keine Folge gegeben, weil dies zur Folge hätte, dass die Zuschlagsentscheidung wieder dem Rechtsbestand angehörte und damit dem Auftraggeber eine endgültige Entscheidung, die der nachprüfenden Entscheidung der einzig unionsrechtlich geforderten Nachprüfungsinstanz widerspricht, ermöglicht würde, was gegen zwingende öffentliche Interessen im Sinne des § 30 Abs. 2 VwGG verstieße (vgl. den hg. Beschluss vom 14. Mai 2004, Zl. AW 2004/04/0018, und daran anschließend - aus vielen - die Beschlüsse vom 15. Februar 2006, Zl. AW 2006/04/0005, vom 5. Juni 2007, Zl. AW 2007/04/0028, vom 28. Februar 2011, Zl. AW 2011/04/0003, und vom 15. April 2011, Zl. AW 2011/04/0018).

Gleiches gilt für Beschwerdefälle, in denen die Vergabekontrollbehörde - wie hier - einen Vertrag wegen festgestellter Rechtswidrigkeit des diesem zugrunde liegenden Vergabeverfahrens aufgehoben hat.

Dem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung war daher nicht stattzugeben.

Wien, am 9. Juni 2011