

TE Vwgh Erkenntnis 2025/2/18 Ra 2021/04/0003

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 18.02.2025

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein

97 Öffentliches Auftragswesen

Norm

BVergG 2018 §105

BVergG 2018 §2 Z7

BVergG 2018 §91

VwRallg

1. BVergG 2018 § 105 heute
2. BVergG 2018 § 105 gültig ab 21.08.2018
1. BVergG 2018 § 2 heute
2. BVergG 2018 § 2 gültig ab 01.10.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/2026
3. BVergG 2018 § 2 gültig von 01.03.2026 bis 30.09.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/2026
4. BVergG 2018 § 2 gültig von 21.08.2018 bis 28.02.2026
1. BVergG 2018 § 91 heute
2. BVergG 2018 § 91 gültig ab 01.03.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/2026
3. BVergG 2018 § 91 gültig von 21.08.2018 bis 28.02.2026

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Dr. Pollak sowie die Hofrätin Mag. Hainz-Sator und den Hofrat Dr. Pürgy als Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Vonier, über die Revision der Ö AG in W, vertreten durch die Schramm Öhler Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Bartensteingasse 2, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 13. November 2020, Zl. W131 2233638-2/101E, betreffend vergaberechtliche Nachprüfung (mitbeteiligte Partei: Bietergemeinschaft bestehend aus: 1. D GmbH und 2. Z m.b.H. in F, vertreten durch die Heid und Partner Rechtsanwälte GmbH in 1030 Wien, Kundmanngasse 21), zu Recht erkannt:

Spruch

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat der revisionswerbenden Partei Aufwendungen in der Höhe von € 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

I.römisch eins.

1

1. Die revisionswerbende Partei (Auftraggeberin) führte ab Februar 2020 ein Vergabeverfahren betreffend die Planung und Errichtung einer - näher bezeichneten - schlüsselfertigen Eisenbahnkreuzungssicherungsanlage im Wege eines Verhandlungsverfahrens im Unterschwellenbereich nach vorheriger Bekanntmachung.

Die mitbeteiligte Partei und die E GmbH legten jeweils ein Angebot.

2

Am 23. Juli 2020 erging eine Zuschlagsentscheidung zugunsten der E GmbH (präsumtive Zuschlagsempfängerin).

3

2.1. Dagegen brachte die mitbeteiligte Partei einen Nachprüfungsantrag ein, dem das Verwaltungsgericht nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung mit dem angefochtenen Erkenntnis stattgab und die

Zuschlagsentscheidung für nichtig erklärte (Spruchpunkt A.).

Die Revision wurde für nicht zulässig erklärt (Spruchpunkt B.).

4

2.2. In der Begründung stellte das Verwaltungsgericht (über den oben dargestellten Verfahrensgang hinaus) fest, dass die Regelzeichnung 15.463/1 ein zu lieferndes Schalthaus zeige, das eine Länge von 312 cm, eine Breite bei der Fundamentplatte von 182 cm bzw. im Dachbereich von 194 cm und eine Höhe von 248 cm von der Fundamentunterkante bis zum Dachgiebel aufweise. Das Schalthaus sei „zweikammrig“ dargestellt, wobei das Bedienerabteil eine Bodenfläche von 1,65 m² habe und das betretbare Technikabteil eine Fläche von 2,4 m² aufweise. Die Außenwandstärke des Schalthauses betrage gemäß der Regelzeichnung 15.463/1 16 cm, die Innenwand zwischen Bedienerabteil und Technikabteil 10 cm.

Die präsumtive Zuschlagsempfängerin habe (auch) in ihrem Letztangebot ein Schalthaus im Sinn des ursprünglich im Lastenheft „Eisenbahnkreuzungssicherungsanlagen“ angeführten Leitproduktes angeboten, das abweichend davon 263 cm hoch, allerdings nur 287 cm lang und 170 cm breit sei, wie in der Angebotsbeilage 1 der präsumtiven Zuschlagsempfängerin dokumentiert. Die Außenwände des Schalthaus-Leitprodukts gemäß dem Angebot der präsumtiven Zuschlagsempfängerin seien um 6 cm dünner als in der Regelzeichnung 15.463/1 vorgesehen. Die Eingangstüre in das Bedienerabteil befände sich beim besagten Leitprodukt nicht wie bei der Regelzeichnung 15.463/1 rechts, sondern zentrierter und daher näher beim E-Verteiler.

5

In seinen rechtlichen Erwägungen kam das Verwaltungsgericht zum Ergebnis, dass die präsumtive Zuschlagsempfängerin kein Schalthaus angeboten habe, das in Länge, Breite, Höhe und Außenwandstärke den Abmessungen der Regelzeichnung 15.463/1 entspreche. Sie habe daher ein ausschreibungswidriges Angebot gelegt, das gemäß § 302 BVergG 2018 zwingend auszuscheiden gewesen sei. Aus diesem Grund sei die Zuschlagsentscheidung (dem Nachprüfungsantrag stattgebend) für nichtig zu erklären. In seinen rechtlichen Erwägungen kam das Verwaltungsgericht zum Ergebnis, dass die präsumtive Zuschlagsempfängerin kein Schalthaus angeboten habe, das in Länge, Breite, Höhe und Außenwandstärke den Abmessungen der Regelzeichnung 15.463/1 entspreche. Sie habe daher ein ausschreibungswidriges Angebot gelegt, das gemäß Paragraph 302, BVergG 2018 zwingend auszuscheiden gewesen sei. Aus diesem Grund sei die Zuschlagsentscheidung (dem Nachprüfungsantrag stattgebend) für nichtig zu erklären.

Dass die Abmessungen der Regelzeichnung 15.463/1 als Ausschreibungsbestandteil maßgeblich seien, ergebe sich aus dem objektiven Wortlaut der Ausschreibungsunterlagen. Die Auftraggeberin habe insoweit in den Teilnahmeunterlagen und zuletzt in der Letztangebotsaufforderung auf die Regelzeichnungen referenziert und dadurch über diese und damit auch über die Regelzeichnung 15.463/1 die gewünschte Leistung beschrieben. Dabei sei die Regelzeichnung 15.463/1 objektiv redlich nicht ein bloßer Plan (zB im Sinn von Punkt 5.1.3. der ÖNORM B 2118), sondern ein bestandfester Teil der Leistungsbeschreibung der Ausschreibung geworden.

Wenn die Auftraggeberin für ihren Standpunkt auf die Widerspruchsregel des Pkt. 5.1.3 der ÖNORM B 2118 hinweise, sei festzuhalten, dass diese ÖNORM nach ihrem Zweck nur Sachverhalte nach Vertragsabschluss regle und zudem nur über die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Auftraggeberin für Bauaufträge (AGB) Geltung erlangen solle. Dabei würden diese AGB die subsidiäre Geltung der ÖNORM ausdrücklich nur für die Zeit nach Auftragserteilung vorsehen. Der gegenständliche Auftrag sei aber noch nicht erteilt worden, weshalb diese von der Auftraggeberin zitierte ÖNORM-

Bestimmung noch nicht einschlägig sei. Die Bestimmung gelte schlicht vor der Auftragsvergabe nicht und führe daher nicht dazu, dass die Regelzeichnung 15.463/1 mit den dort ersichtlichen Abmessungen des zu liefernden Schalthauses kein relevanter Maßstab für die Frage der Ausschreibungskonformität des Angebots der präsumtiven Zuschlagsempfängerin wäre.

6

Die Revision sei nicht zulässig, weil Ausschreibungsunterlagen im Einzelfall auf Grund ihres Wortlauts ausgelegt und angewendet worden seien und insoweit keine „Revisibilität“ bestehe.

7

3. Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision.

8

Im eingeleiteten Vorverfahren wurde keine Revisionsbeantwortung erstattet.

II.römisch zwei.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z 2 VwGG gebildeten Senat erwogenDer Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer 2, VwGG gebildeten Senat erwogen:

9

1.1. Die Revision bringt zur Begründung ihrer Zulässigkeit vor, dass die Auslegung der Ausschreibungsunterlagen (insbesondere in Zusammenhang mit der Leistungsbeschreibung des anzubietenden Schalthauses) durch das Verwaltungsgericht als revisibel anzusehen sei, weil sie völlig unvertretbar sei. Das Verwaltungsgericht habe die wörtlich identen Ausschreibungsunterlagen bzw. den identen Sachverhalt noch im Nachprüfungsverfahren zur Zahl W134 22334640-2/29E völlig anders beurteilt, nämlich dort den Nachprüfungsantrag abgewiesen und festgehalten, dass das Angebot der präsumtiven Zuschlagsempfängerin nicht den Ausschreibungsfestlegungen widerspreche. Im Nachprüfungsverfahren zur Zahl W134 22334640-2/29E habe das Verwaltungsgericht die Ausschreibungsfestlegungen zum Schalthaus noch funktional ausgelegt. Diese Auslegung sei vom objektiven Erklärungswert gedeckt und von der dortigen Antragstellerin auch nicht bestritten worden. Im vorliegenden Fall vertrete das Verwaltungsgericht jedoch die Rechtsansicht, dass die Festlegungen zum Schalthaus bzw. zum Leitprodukt konstruktiv zu verstehen seien und insbesondere auch das Leitprodukt den in den Regelzeichnungen enthaltenen millimetergenauen Abmaßen entsprechen müsse. Eine solche Auslegung widerspreche den Denkgesetzen der Logik, vor allem wenn das Verwaltungsgericht zur Ansicht gelange, dass ein Angebot, mit dem das festgelegte Leitprodukt angeboten werde, den Ausschreibungsfestlegungen widerspreche, gerade weil das Leitprodukt angeboten werde.

10

1.2. Die Revision ist in Hinblick auf dieses Vorbringen zulässig. Sie erweist sich - aus nachstehenden Erwägungen - auch als berechtigt.

11

2.1. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes stellt die Prüfung der Ausschreibungskonformität eines Angebotes zwar stets eine im Einzelfall vorzunehmende Beurteilung dar. Ob ein Angebot einen zum Ausscheiden führenden Mangel aufweist, ist am Maßstab der Ausschreibungsbestimmungen zu messen.

12

Auch hat der Verwaltungsgerichtshof bereits wiederholt zum Ausdruck gebracht, dass die in vertretbarer Weise vorgenommene einzelfallbezogene Auslegung von Parteierklärungen oder Ausschreibungsunterlagen keine grundsätzliche Rechtsfrage bildet, bzw. dass einer vertretbaren Auslegung keine über den konkreten Einzelfall hinausgehende Bedeutung zukommt. Die Auslegung einer Erklärung im Einzelfall ist nur dann als revisibel anzusehen, wenn dem Verwaltungsgericht eine krasse Fehlbeurteilung unterlaufen wäre (vgl. zuletzt etwa VwGH 14.10.2024, Ra 2021/04/0201, Rn. 18, mwN). Auch hat der Verwaltungsgerichtshof bereits wiederholt zum Ausdruck gebracht, dass die in vertretbarer Weise vorgenommene einzelfallbezogene Auslegung von Parteierklärungen oder Ausschreibungsunterlagen keine grundsätzliche Rechtsfrage bildet, bzw. dass einer vertretbaren Auslegung keine über den konkreten Einzelfall hinausgehende Bedeutung zukommt. Die Auslegung einer Erklärung im Einzelfall ist nur dann als revisibel anzusehen, wenn dem Verwaltungsgericht eine krasse Fehlbeurteilung unterlaufen wäre vergleiche , zuletzt etwa VwGH 14.10.2024, Ra 2021/04/0201, Rn. 18, mwN).

13

2.2. Eine solche vom Verwaltungsgerichtshof aufzugreifende Mangelhaftigkeit des angefochtenen Erkenntnisses liegt

gegenständlich vor.

14

Das Verwaltungsgericht begründete die Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung damit, dass die präsumtive Zuschlagsempfängerin ein Schaltheus angeboten habe, das nicht den Abmessungen der Regelzeichnung 15.463/1 entspreche.

15

Nach der - sowohl vom Verwaltungsgericht als auch von der Revision ins Treffen geführten - Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sind Ausschreibungsbestimmungen nach dem objektiven Erklärungswert für einen durchschnittlichen fachkundigen Bieter bei Anwendung der üblichen Sorgfalt auszulegen. Im Zweifel sind Festlegungen in der Ausschreibung gesetzeskonform und sohin in Übereinstimmung mit den maßgeblichen Bestimmungen zu lesen. Auf den vermuteten Sinn und Zweck der Ausschreibungsbestimmungen kommt es nicht an. Maßgeblich ist vielmehr der objektive Erklärungswert der Ausschreibungsbestimmungen (vgl. VwGH 18.3.2015, Ra 2015/04/0017, mwN). Nach der - sowohl vom Verwaltungsgericht als auch von der Revision ins Treffen geführten - Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sind Ausschreibungsbestimmungen nach dem objektiven Erklärungswert für einen durchschnittlichen fachkundigen Bieter bei Anwendung der üblichen Sorgfalt auszulegen. Im Zweifel sind Festlegungen in der Ausschreibung gesetzeskonform und sohin in Übereinstimmung mit den maßgeblichen Bestimmungen zu lesen. Auf den vermuteten Sinn und Zweck der Ausschreibungsbestimmungen kommt es nicht an. Maßgeblich ist vielmehr der objektive Erklärungswert der Ausschreibungsbestimmungen vergleiche , VwGH 18.3.2015, Ra 2015/04/0017, mwN).

16

Im vorliegenden Fall hat die präsumtive Zuschlagsempfängerin das in der Ausschreibung (im Lastenheft Eisenbahnkreuzungssicherungsanlagen [EKSA]) als Leitmodell vorgesehene Schaltheus „Fabrikat Fa. [...] Type Rechteck-Betonschaltheus BSH180-297“ angeboten.

17

Die Beschreibung der Leistungspositionen kann ausnahmsweise durch die Angabe eines Leitprodukts erfolgen, wobei dieses stets mit dem Zusatz „oder gleichwertig“ versehen sein muss (vgl. dazu sowie zu den weiteren hier geltenden Vorgaben G. Gruber, in: Schramm/Aicher/Fruhmam [Hrsg.], Bundesvergabegesetz 2018 [2020] § 105 Rz. 19, und Heid/Kurz, in: Heid/Preslmayr, Handbuch Vergaberecht [2015] Rz. 1196). Die Beschreibung der Leistungspositionen kann ausnahmsweise durch die Angabe eines Leitprodukts erfolgen, wobei dieses stets mit dem Zusatz „oder gleichwertig“ versehen sein muss vergleiche , dazu sowie zu den weiteren hier geltenden Vorgaben G. Gruber, in: Schramm/Aicher/Fruhmam [Hrsg.], Bundesvergabegesetz 2018 [2020] Paragraph 105, Rz. 19, und Heid/Kurz, in: Heid/Preslmayr, Handbuch Vergaberecht [2015] Rz. 1196).

Im vorliegenden Zusammenhang ist von Bedeutung, dass in Fällen, in denen sich eine solche marken-, typen- oder herkunftsbezogene Angabe als zulässig erweist und ein Leitprodukt in den Ausschreibungsunterlagen genannt wird, der Auftraggeber zum Ausdruck bringt, dass er ein - diesem Leitprodukt entsprechendes - Angebot als ausschreibungskonform erachtet. Dies ist (jedenfalls im Zweifel) auch der Auslegung der Ausschreibung zu Grunde zu legen.

18

Das Verwaltungsgericht vertrat jedoch die Auffassung, dass es im vorliegenden Fall ausschließlich auf die Vorgaben der Regelzeichnung 15.463/1 ankomme, weil das Leitprodukt in der Letztangebotsaufforderung der Auftraggeberin nicht mehr aufgeschienen sei.

Dabei übersieht das Verwaltungsgericht jedoch, dass sich in der Letztangebotsaufforderung kein Hinweis darauf findet, dass die Auftraggeberin von dem in der Ausschreibung festgelegten Leitprodukt abgegangen wäre. Allein aus dem Umstand, dass in der Letztangebotsaufforderung die Passage mit dem zitierten Leitprodukt aus dem Lastenheft „Eisenbahnkreuzungssicherungsanlagen“ (EKSA), das einen Bestandteil der Leistungsbeschreibung bildet, fehlt, kann noch nicht der Schluss gezogen werden, die Auftraggeberin hätte für die letzte Angebotsrunde eine derart gravierende Änderung der Ausschreibung vornehmen wollen.

19

Vor allem weisen die einleitenden Passagen der Letztangebotsaufforderung nicht in diese Richtung. Dort wird ausgeführt, dass die Bieter nach Durchführung der klärenden Gespräche zu den gelegten Angeboten und den gegebenen Auskünften der Bieter im Rahmen der schriftlichen Verhandlungsrunde (Schlussrunde) zur Legung eines abschließenden Letztangebotes eingeladen würden. Das Letztangebot sei auf Grundlage des gelegten Angebotes des

Bieters und der Resultate der klärenden Gespräche und den gegebenen Auskünften durch die Bieter zu erstellen. Bei der Vorlage eines Letztangebotes werde somit erwartet, dass die Ergebnisse der Aufklärungsgespräche sowohl technisch als auch kommerziell berücksichtigt würden.

Schon der Einleitung der Letztangebotsaufforderung ist somit zu entnehmen, dass auch mit dem Letztangebot die bisher im Lastenheft beschriebenen Leistungen kalkuliert und angeboten werden mussten.

Hinzu kommt, dass - wie auch von der Revision vorgebracht - in der Letztangebotsaufforderung unter Pkt. 3.1. die „List of Compliance zum Lastenheft EKSA“ und (untrennbar damit verbunden) das Lastenheft erwähnt wird. Auch Pkt. 4.1. der Letztangebotsaufforderung nennt als erforderlichen Bestandteil des Letztangebots die „List of Compliance zum Lastenheft EKSA“, die eine Anlage zum Lastenheft bildet.

20

Den vermeintlichen Widerspruch zwischen dem (im Lastenheft genannten) Leitprodukt und den Vorgaben der Regelzeichnung 15.463/1 dadurch aufzulösen, dass das in der Ausschreibung festgelegte Leitprodukt als nicht mehr maßgeblich zu erachten sei, erweist sich vor diesem Hintergrund als unvertretbar.

Wie von der Revision vorgebracht, wäre es - ausgehend von einer funktionalen Leistungsbeschreibung - vielmehr geboten gewesen, die der Ausschreibung zu Grunde gelegten Regelzeichnungen für die Beurteilung der Gleichwertigkeit eines angebotenen Produktes mit dem Leitprodukt heranzuziehen.

21

2.3. Indem das Verwaltungsgericht dies verkannte und darauf gestützt die Zuschlagsentscheidung der Auftraggeberin für nichtig erklärte, hat es seine Entscheidung mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit belastet.

22

3. Das Erkenntnis des Verwaltungsgerichts war daher wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben. 3. Das Erkenntnis des Verwaltungsgerichts war daher wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG aufzuheben.

23

Der Ausspruch über den Kostenersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014. Der Ausspruch über den Kostenersatz gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014.

Wien, am 18. Februar 2025

Schlagworte

Individuelle Normen und Parteienrechte Auslegung von Bescheiden und von Parteierklärungen VwRallg9/1

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2025:RA2021040003.L00

Im RIS seit

13.03.2025

Zuletzt aktualisiert am

31.03.2025

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at