

TE Vwgh Beschluss 2022/7/13 Ra 2021/04/0093

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.07.2022

Index

E6j

97 Öffentliches Auftragswesen

Norm

BVergG 2006 §129 Abs1 Z8

BVergG 2018 §249 Abs2 Z3

BVergG 2018 §302 Abs1

BVergG 2018 §342 Abs1

62016CJ0531 Specializuotas transportas VORAB

1. BVergG 2006 § 129 gültig von 05.03.2010 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 129 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
3. BVergG 2006 § 129 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2018 § 249 heute
2. BVergG 2018 § 249 gültig ab 01.03.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/2026
3. BVergG 2018 § 249 gültig von 21.08.2018 bis 28.02.2026

1. BVergG 2018 § 302 heute
2. BVergG 2018 § 302 gültig ab 21.08.2018

1. BVergG 2018 § 342 heute
2. BVergG 2018 § 342 gültig ab 21.08.2018

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Handstanger sowie die Hofräte Dr. Mayr und Mag. Brandl als Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Schara, über die Revision der M GmbH in A, vertreten durch MMag. Dr. Claus Casati, Rechtsanwalt in 1060 Wien, Mariahilfer Straße 1b/17, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 3. Februar 2021, W134 2237367-2/21E, W134 2237367-3/3E, W134 2237368-2/22E und W134 2237368-3/3E, betreffend vergaberechtliches Nachprüfungsverfahren (mitbeteiligte Partei: Ö AG in W, vertreten durch die Harrer Schneider Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Jasomirgottstraße 6/5), den Beschluss gefasst:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung

1

1. Die mitbeteiligte Partei hat (als Sektorenauftraggeberin) im Juli 2017 das Prüfsystem „Grundlegende Charakterisierung von Abfällen“ bekannt gemacht. Am 10. März 2020 wurden die im Prüfsystem qualifizierten Unternehmer (nach Kündigung zuvor laufender Rahmenvereinbarungen) aufgefordert, in einem Verhandlungsverfahren nach vorherigem Aufruf zum Wettbewerb (zu den Losen 1 bis 3) ein Angebot zu legen. Die Revisionswerberin beteiligte sich - ebenso wie die G GmbH - an diesem Verfahren.

2

Mit Schreiben vom 19. November 2020 teilte die Auftraggeberin der Revisionswerberin und der G GmbH jeweils mit, dass ihre Angebote gestützt insbesondere auf § 302 Abs. 1 Z 2 in Verbindung mit § 249 Abs. 2 Z 3 BVergG 2018 ausgeschieden würden, weil hinreichend plausible Anhaltspunkte für wettbewerbswidrige bzw. wettbewerbsverzerrende Abreden bestünden. Mit Schreiben vom 19. November 2020 teilte die Auftraggeberin der Revisionswerberin und der G GmbH jeweils mit, dass ihre Angebote gestützt insbesondere auf Paragraph 302, Absatz eins, Ziffer 2, in Verbindung mit Paragraph 249, Absatz 2, Ziffer 3, BVergG 2018 ausgeschieden würden, weil hinreichend plausible Anhaltspunkte für wettbewerbswidrige bzw. wettbewerbsverzerrende Abreden bestünden.

3

Gegen diese Entscheidungen brachten sowohl die Revisionswerberin als auch die G GmbH jeweils einen Nachprüfungsantrag ein.

4

2. Mit dem angefochtenen Erkenntnis vom 3. Februar 2021 wies das Bundesverwaltungsgericht (BVwG) den Antrag der Revisionswerberin auf Nichtigerklärung der Ausscheidensentscheidung der Auftraggeberin vom 19. November 2020 ebenso wie den Antrag auf Ersatz der entrichteten Pauschalgebühren ab (die ebenfalls mit diesem Erkenntnis erfolgte Abweisung der entsprechenden Anträge der G GmbH ist mangels einer Revisionserhebung durch diese im Folgenden nicht von Relevanz). Die Revision wurde gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG für nicht zulässig erklärt. 2. Mit dem angefochtenen Erkenntnis vom 3. Februar 2021 wies das Bundesverwaltungsgericht (BVwG) den Antrag der Revisionswerberin auf Nichtigerklärung der Ausscheidensentscheidung der Auftraggeberin vom 19. November 2020 ebenso wie den Antrag auf Ersatz der entrichteten Pauschalgebühren ab (die ebenfalls mit diesem Erkenntnis erfolgte Abweisung der entsprechenden Anträge der G GmbH ist mangels einer Revisionserhebung durch diese im Folgenden nicht von Relevanz). Die Revision wurde gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG für nicht zulässig erklärt.

5

2.1. Das BVwG legte seiner Entscheidung - über den bereits dargelegten Sachverhalt hinaus - nach auszugsweiser Darstellung des Protokolls über die mündliche Verhandlung im Wesentlichen folgende Feststellungen zugrunde: Die Revisionswerberin sei zu 100 % an der G GmbH beteiligt. Gesellschafter der Revisionswerberin seien die Ing. HW und der DI SW. Beide seien alleinvertretungsbefugte Geschäftsführer sowohl der Revisionswerberin als auch der G GmbH. Sämtliche Angebote sowohl der Revisionswerberin als auch der G GmbH (inklusive des Last and Best Offer seien jeweils vier Angebote gelegt worden) seien elektronisch von DI SW signiert worden; darin finde sich jeweils eine Bietererklärung, wonach der Ausschreibungsgegenstand zu den im Folgenden angebotenen Preisen angeboten werde. An beiden Verhandlungsgesprächen habe sowohl für die Revisionswerberin als auch für die G GmbH DI SW als einziger Vertreter teilgenommen. In diesen Verhandlungsrunden habe DI SW - wie vom BVwG im Einzelnen festgestellt wurde - Fragen zur Kalkulation der eingereichten Angebote sowohl der Revisionswerberin als auch der G GmbH beantwortet und für beide Gesellschaften über die Kalkulation künftiger Angebote verhandelt.

6

2.2. In seiner rechtlichen Beurteilung verwies das BVwG zunächst auf die Ausführungen des Gerichtshofes der Europäischen Union (EuGH) in seinem Urteil vom 17. Mai 2018, C-531/16, Ecoservice, wonach Angebote, wenn sie von miteinander verbundenen Bietern stammten, eigenständig und unabhängig abgegeben werden müssten. Erlange der Auftraggeber von objektiven Anhaltspunkten Kenntnis, die Zweifel an der Eigenständigkeit und Unabhängigkeit eines Angebotes aufkommen ließen, so habe er alle relevanten Umstände zu prüfen. Zwar berechtere die bloße Feststellung eines Abhängigkeitsverhältnisses zwischen zwei Unternehmern nicht zum automatischen Ausschluss. Wenn sich jedoch erweise, dass die Verbindungen zwischen den Bietern den Inhalt der eingereichten Angebote beeinflusst hätten, dann dürften diese Angebote nicht berücksichtigt werden. Der Nachweis für einen solchen Verstoß könne nicht nur durch unmittelbare Beweise erbracht werden, sondern auch mittels Indizien, sofern diese objektiv und

übereinstimmend seien.

7

Im vorliegenden Fall habe die Auftraggeberin für das Ausscheiden ins Treffen geführt, DI SW habe sämtliche Angebote der Revisionswerberin und der G GmbH elektronisch signiert und damit bestätigt, die Leistungen zu den angebotenen Preisen zu erbringen. Dies sei jedenfalls ein starkes Indiz dafür, dass DI SW die angebotenen Leistungen und Preise beider Unternehmer kenne und die Angebote nicht eigenständig und unabhängig voneinander erstellt worden seien. Die Behauptung der Ing. HW, sie habe für die Unterfertigung der Angebote der G GmbH lediglich das Handy (und damit die elektronische Signatur) ihres Ehemannes (des DI SW) verwendet und DI SW habe keine Kenntnis von den Angeboten der G GmbH gehabt, erachtete das BVwG als unglaubwürdig. Die Auftraggeberin habe das Ausscheiden der Angebote weiters damit begründet, sowohl die Revisionswerberin als auch die G GmbH seien in beiden Verhandlungsrunden (am 13. Mai 2020 und am 3. Juni 2020) von DI SW vertreten worden und dieser habe sowohl Fragen zur Kalkulation der Angebote beider Bieter beantwortet als auch für beide Gesellschaften über die Kalkulation künftiger Angebote verhandelt. Das BVwG ging - wie die Auftraggeberin - davon aus, dass die Beantwortung von Fragen zur Kalkulation sowie die Verhandlung über die Kalkulation Kenntnis der angebotenen Leistungen und Preise voraussetze. Auch aus diesem Grund stehe fest, dass die Angebote der Revisionswerberin und der G GmbH nicht eigenständig und unabhängig voneinander erstellt und die Angebote zu Recht ausgeschieden worden seien.

8

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

9

4. Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

10

Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren mit Beschluss zurückzuweisen. Nach Paragraph 34, Absatz eins, VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren mit Beschluss zurückzuweisen.

11

Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG vom Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen. Nach Paragraph 34, Absatz eins a, VwGG ist die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG vom Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (Paragraph 28, Absatz 3, VwGG) zu überprüfen.

12

5.1. Die Revisionswerberin bringt in ihrem Zulässigkeitsvorbringen zum einen vor, das BVwG sei (trotz entsprechender Ausführungen der Revisionswerberin im Nachprüfungsverfahren) nicht auf die Frage eingegangen, ob das Vergabeverfahren verpflichtend zu widerrufen gewesen sei. Im gegenständlichen Fall lägen zahlreiche (näher angesprochene) Rechtswidrigkeiten vor, die einer Zuschlagsentscheidung und einer Anwendung der (vom BVwG herangezogenen) Rechtsprechung des EuGH in der Rs C-531/16 entgegenstünden. Weiters verweist die Revisionswerberin auf die Urteile des EuGH vom 4. Juli 2013, C-100/12, Fastweb, und vom 5. April 2016, C-689/13, PFE, denen zufolge ein zwingender Widerrufsgrund auch dann aufzugreifen sei, wenn ein Ausscheidensgrund hinsichtlich der antragstellenden Partei vorliege.

13

Zudem - so die Revisionswerberin weiter - seien der Auftraggeberin auch bei der Bekanntgabe des short-listings (Reduktion der Anzahl der Bieter) die (später für das Ausscheiden herangezogenen) Verhaltensweisen der Revisionswerberin und der G GmbH bekannt gewesen. Somit habe die Auftraggeberin eine rechtliche Überprüfung

ihrer ohnehin intransparenten Vorgehensweise verhindert, weil (nach dem Ausscheiden) nur mehr ein Bieter pro Los verblieben sei. Der vorliegende Fall weise daher Parallelen zum Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 1. Oktober 2008, 2004/04/0237, 0238, auf, wonach ein Vergabeverfahren verpflichtend zu widerrufen sei, wenn eine Bestbieterermittlung nicht möglich sei. Dasselbe müsse gelten, wenn - wie hier - nach dem short-listing nur mehr ein Bieter den Zuschlag erhalten könne. Sollte das Erkenntnis 2004/04/0237, 0238 nicht einschlägig sein, fehle es an höchstgerichtlicher Rechtsprechung.

14

5.2. Der Verwaltungsgerichtshof hat sich in seinem Erkenntnis vom 14. Dezember 2021, Ro 2021/04/0014, Ra 2021/04/0081, auf dessen Entscheidungsgründe gemäß § 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG verwiesen wird, mit der Frage der Geltendmachung von Widerrufsgründen in einem Verfahren betreffend Anfechtung einer Ausscheidensentscheidung befasst und dabei (ua.) Folgendes festgehalten: 5.2. Der Verwaltungsgerichtshof hat sich in seinem Erkenntnis vom 14. Dezember 2021, Ro 2021/04/0014, Ra 2021/04/0081, auf dessen Entscheidungsgründe gemäß Paragraph 43, Absatz 2, zweiter Satz VwGG verwiesen wird, mit der Frage der Geltendmachung von Widerrufsgründen in einem Verfahren betreffend Anfechtung einer Ausscheidensentscheidung befasst und dabei (ua.) Folgendes festgehalten:

„30 Der sich auf das Letztangebot der Revisionswerberin beziehenden Ausscheidensentscheidung der Auftraggeberin kann im Gegensatz etwa zur Zuschlagsentscheidung kein hinreichend bestimmter Erklärungswert zugemessen werden, die Auftraggeberin wolle das Vergabeverfahren nicht wegen der von der Revisionswerberin geltend gemachten Gründe widerrufen.

31 Das als rechtswidrig monierte Unterlassen des Widerrufs durch die Auftraggeberin ist daher vorliegend nicht als ‚Entscheidung‘ zu qualifizieren und kann bereits deshalb nicht als eine rechtswidrige der Ausscheidensentscheidung ‚vorangegangene nicht gesondert anfechtbare Entscheidung‘ iSd § 347 Abs. 1 Z 1 BVergG 2018 die begehrte Nichtigerklärung der Ausscheidensentscheidung begründen. 31 Das als rechtswidrig monierte Unterlassen des Widerrufs durch die Auftraggeberin ist daher vorliegend nicht als ‚Entscheidung‘ zu qualifizieren und kann bereits deshalb nicht als eine rechtswidrige der Ausscheidensentscheidung ‚vorangegangene nicht gesondert anfechtbare Entscheidung‘ iSd Paragraph 347, Absatz eins, Ziffer eins, BVergG 2018 die begehrte Nichtigerklärung der Ausscheidensentscheidung begründen.

[...]

36 ‚Sache‘ des vorliegenden Nachprüfungsverfahrens ist demnach alleine die Rechtmäßigkeit der von der Revisionswerberin bekämpften Ausscheidensentscheidung (vgl. VwGH 25.3.2014, Ra 2014/04/0001). Die Hauptfrage des Nachprüfungsverfahrens betreffend diese Entscheidung ist alleine die Frage, ob die Revisionswerberin von der Auftraggeberin zu Recht ausgeschieden worden ist (vgl. VwGH 25.1.2011, 2009/04/0302). 36 ‚Sache‘ des vorliegenden Nachprüfungsverfahrens ist demnach alleine die Rechtmäßigkeit der von der Revisionswerberin bekämpften Ausscheidensentscheidung vergleiche , VwGH 25.3.2014, Ra 2014/04/0001). Die Hauptfrage des Nachprüfungsverfahrens betreffend diese Entscheidung ist alleine die Frage, ob die Revisionswerberin von der Auftraggeberin zu Recht ausgeschieden worden ist vergleiche , VwGH 25.1.2011, 2009/04/0302).

37 Insofern ist die von der Revisionswerberin geltend gemachte Unterlassung des aus ihrer Sicht zwingend gebotenen Widerrufs des Vergabeverfahrens nur dann in Bezug auf die angefochtene Ausscheidensentscheidung rechtlich relevant, wenn die behauptete Rechtswidrigkeit des unterlassenen Widerrufs die Rechtswidrigkeit der Ausscheidensentscheidung bewirkt [...].

[...]

42 [Aus dem im dortigen Revisionsverfahren ins Treffen geführten Urteil des EuGH vom 24. März 2021, C-771/19, NAMA ua.] ist jedoch nicht zu schließen, dass der Bieter gegen das Ausscheiden seines Angebotes Gründe geltend machen kann, die sich ausschließlich gegen die Fortführung des Vergabeverfahrens richten, ohne dass diese Gründe für sich die Rechtswidrigkeit der angefochtenen Ausscheidensentscheidung betreffen.“

15

Da die Revisionswerberin mit ihrem diesbezüglichen - den behaupteter Maßen gebotenen Widerruf des Verfahrens betreffenden - Vorbringen (siehe zum weiteren, die Ausscheidensentscheidung an sich betreffenden Vorbringen die Ausführungen in Pkt. 6.) keine Gründe geltend macht, welche die Rechtswidrigkeit der Ausscheidensentscheidung

selbst bewirken bzw. betreffen, ist es nicht zu beanstanden, dass sich das BVwG mit den geltend gemachten Widerrufsgründen nicht näher befasst hat. Aus den von der Revisionswerberin ins Treffen geführten Urteilen des EuGH in der Rs C-100/12 sowie in der Rs C-689/13 lässt sich für den vorliegenden Fall nichts ableiten, weil gegenständlich keine Zurückweisung wegen fehlender Antragslegitimation erfolgt ist und ein Vorliegen von Ausschlussgründen bei den (hinsichtlich der einzelnen Lose) ebenfalls zugelassenen Unternehmern nicht behauptet wird.

16

Auch aus dem von der Revisionswerberin herangezogenen hg. Erkenntnis 2004/04/0237, 0238, ist für den vorliegenden Fall nichts zu gewinnen. Dort wurde eine Verpflichtung zum Widerruf in einem Fall bejaht, in dem eine (gemäß der Ausschreibung vorgesehene) Bestbieterermittlung mangels konkret aufgestellter Zuschlagskriterien nicht möglich gewesen sei. Aussagen für die im vorliegenden Fall gegenständliche Frage der Rechtmäßigkeit der Ausscheidensentscheidung der Auftraggeberin lassen sich daraus nicht ableiten.

17

6.1. Zum anderen rügt die Revisionswerberin, das BVwG habe sich nicht mit der höchstgerichtlichen Rechtsprechung zu Verstößen gegen Treu und Glauben auseinandergesetzt bzw. fehle es an höchstgerichtlicher Rechtsprechung zu den Folgen eines Verstoßes gegen Treu und Glauben im Vergaberecht. Die Auftraggeberin sei von Beginn an in Kenntnis des Unternehmensverbundes der Revisionswerberin mit der G GmbH und aller letztlich herangezogener Ausscheidensgründe gewesen, sie habe sowohl die Revisionswerberin als auch die G GmbH am Vergabeverfahren teilnehmen lassen und DI SW zu den Verhandlungsgesprächen zugelassen, weshalb durch das Ausscheiden der Wettbewerb massiv (und unzulässig) verfälscht werde.

18

6.2. Der EuGH hat in seinem (vom BVwG begründend herangezogenen) zur Frage der Angebotslegung durch miteinander verbundene Unternehmer ergangenen Urteil in der Rs C-531/16 festgehalten, dass zwar kein generelles Verbot der Angebotslegung durch miteinander verbundene Unternehmer bestehe (Rn. 21). Allerdings müsse der Auftraggeber, wenn er von objektiven Anhaltspunkten Kenntnis erlange, die Zweifel an der Eigenständigkeit und Unabhängigkeit eines Angebotes aufkommen ließen, alle relevanten Umstände prüfen, um Interessenkonflikte zu verhindern, aufzudecken und zu beheben (Rn. 33). Die Feststellung, dass die Verbindungen zwischen den Bietern den Inhalt ihrer Angebote beeinflusst hätten, genüge grundsätzlich dafür, diese Angebote nicht zu berücksichtigen (Rn. 38).

19

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis VwGH 10.10.2016, Ra 2016/04/0104 bis 0107, unter Bezugnahme auf dort näher zitierte Rechtsprechung des EuGH zum Ausdruck gebracht, dass für den Nachweis einer wettbewerbswidrigen Abrede auch Indizien herangezogen werden können, sofern diese objektiv und übereinstimmend sind (Rn. 33 ff).

20

Dass das BVwG die von der Auftraggeberin herangezogenen (oben dargestellten) Umstände schon dem Grunde nach nicht als hinreichende Grundlage dafür hätte ansehen dürfen, das Angebot der Revisionswerberin als nicht eigenständig und unabhängig erstellt zu qualifizieren, wird von der Revisionswerberin in ihrem Zulässigkeitsvorbringen nicht substantiiert vorgebracht und ist für den Verwaltungsgerichtshof auch nicht ersichtlich. Daran vermag auch der von der Revisionswerberin ins Treffen geführte Aspekt, die Auftraggeberin habe bereits vor der Aufforderung zur Angebotslegung und vor dem short-listing von den danach für das Ausscheiden herangezogenen Umständen Kenntnis gehabt, nichts zu ändern. Zunächst ist anzumerken, dass die bloße Aufforderung zur Angebotslegung an miteinander verbundene Unternehmer vor dem Hintergrund der dargestellten Rechtsprechung des EuGH schon deshalb nicht zu beanstanden ist, weil das Bestehen eines Unternehmensverbundes keinen automatischen Ausschluss nach sich ziehen kann. Aber auch soweit sich das Vorbringen auf die späteren Phasen des Verhandlungsverfahrens (Einladung zu weiteren Verhandlungsrunden) bezieht, ist daraus für die Revisionswerberin nichts zu gewinnen. Weder den maßgeblichen rechtlichen Regelungen (vorliegend insbesondere § 249 Abs. 2 Z 3 BVergG 2018) noch den Ausführungen in der Rechtsprechung des EuGH lassen sich nämlich Anhaltspunkte dahingehend entnehmen, dass es für die Frage des Vorliegens einer wettbewerbsverzerrenden Abrede bzw. der Verneinung einer eigenständigen und unabhängigen Angebotserstellung darauf ankommt, wann der Auftraggeber von der Verhaltensweise des Bieters Kenntnis erlangt bzw. wann und in welcher Weise er darauf reagiert hat. Ob die Auftraggeberin durch ihre Vorgehensweise der Revisionswerberin hohe Kosten verursacht habe (wie dies in der Revision zum Ausdruck gebracht

wird), ist jedenfalls nicht Gegenstand des Verfahrens betreffend die Rechtswidrigkeit bzw. Rechtmäßigkeit der Ausscheidensentscheidung der Auftraggeberin. Dass das BVwG die von der Auftraggeberin herangezogenen (oben dargestellten) Umstände schon dem Grunde nach nicht als hinreichende Grundlage dafür hätte ansehen dürfen, das Angebot der Revisionswerberin als nicht eigenständig und unabhängig erstellt zu qualifizieren, wird von der Revisionswerberin in ihrem Zulässigkeitsvorbringen nicht substantiiert vorgebracht und ist für den Verwaltungsgerichtshof auch nicht ersichtlich. Daran vermag auch der von der Revisionswerberin ins Treffen geführte Aspekt, die Auftraggeberin habe bereits vor der Aufforderung zur Angebotslegung und vor dem short-listing von den danach für das Ausscheiden herangezogenen Umständen Kenntnis gehabt, nichts zu ändern. Zunächst ist anzumerken, dass die bloße Aufforderung zur Angebotslegung an miteinander verbundene Unternehmer vor dem Hintergrund der dargestellten Rechtsprechung des EuGH schon deshalb nicht zu beanstanden ist, weil das Bestehen eines Unternehmensverbundes keinen automatischen Ausschluss nach sich ziehen kann. Aber auch soweit sich das Vorbringen auf die späteren Phasen des Verhandlungsverfahrens (Einladung zu weiteren Verhandlungsrunden) bezieht, ist daraus für die Revisionswerberin nichts zu gewinnen. Weder den maßgeblichen rechtlichen Regelungen (vorliegend insbesondere Paragraph 249, Absatz 2, Ziffer 3, BVergG 2018) noch den Ausführungen in der Rechtsprechung des EuGH lassen sich nämlich Anhaltspunkte dahingehend entnehmen, dass es für die Frage des Vorliegens einer wettbewerbsverzerrenden Abrede bzw. der Verneinung einer eigenständigen und unabhängigen Angebotserstellung darauf ankommt, wann der Auftraggeber von der Verhaltensweise des Bieters Kenntnis erlangt bzw. wann und in welcher Weise er darauf reagiert hat. Ob die Auftraggeberin durch ihre Vorgehensweise der Revisionswerberin hohe Kosten verursacht habe (wie dies in der Revision zum Ausdruck gebracht wird), ist jedenfalls nicht Gegenstand des Verfahrens betreffend die Rechtswidrigkeit bzw. Rechtmäßigkeit der Ausscheidensentscheidung der Auftraggeberin.

21

7. In der Revision wird somit keine Rechtsfrage aufgeworfen, der im Sinn des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. 7. In der Revision wird somit keine Rechtsfrage aufgeworfen, der im Sinn des Artikel 133, Absatz 4, B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme.

22

Die Revision war daher gemäß § 34 Abs. 1 VwGG zurückzuweisen. Die Revision war daher gemäß Paragraph 34, Absatz eins, VwGG zurückzuweisen.

Wien, am 13. Juli 2022

Gerichtsentscheidung

EuGH 62016CJ0531 Specializuotas transportas VORAB

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2022:RA2021040093.L00

Im RIS seit

26.08.2022

Zuletzt aktualisiert am

01.09.2022

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at