

TE Vwgh Beschluss 2016/12/21 Ra 2016/04/0132

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 21.12.2016

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;
97 Öffentliches Auftragswesen;

Norm

BVergG 2006 §125 Abs4 Z1;
BVergG 2006 §125 Abs4 Z2;
BVergG 2006 §125 Abs4 Z3;
BVergG 2006 §129 Abs1 Z3;
BVergG 2006 §320;
VwGG §34 Abs1;

1. BVergG 2006 § 125 gültig von 01.03.2016 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 125 gültig von 01.04.2012 bis 29.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
3. BVergG 2006 § 125 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
4. BVergG 2006 § 125 gültig von 01.02.2006 bis 04.03.2010

1. BVergG 2006 § 125 gültig von 01.03.2016 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 125 gültig von 01.04.2012 bis 29.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
3. BVergG 2006 § 125 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
4. BVergG 2006 § 125 gültig von 01.02.2006 bis 04.03.2010

1. BVergG 2006 § 125 gültig von 01.03.2016 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 125 gültig von 01.04.2012 bis 29.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
3. BVergG 2006 § 125 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
4. BVergG 2006 § 125 gültig von 01.02.2006 bis 04.03.2010

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 2006 § 320 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 320 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
3. BVergG 2006 § 320 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. VwGG § 34 heute
2. VwGG § 34 gültig ab 01.07.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2021

3. VwGG § 34 gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. VwGG § 34 gültig von 01.03.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
5. VwGG § 34 gültig von 01.07.2008 bis 28.02.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
6. VwGG § 34 gültig von 01.08.2004 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2004
7. VwGG § 34 gültig von 01.09.1997 bis 31.07.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/1997
8. VwGG § 34 gültig von 05.01.1985 bis 31.08.1997

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Blaschek sowie die Hofräte Dr. Mayr und Dr. Pürgy als Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Mitter, über die Revision der Bietergemeinschaft bestehend aus H GmbH sowie S GmbH, vertreten durch die BLS Rechtsanwälte Boller Langhammer Schubert GmbH in 1010 Wien, Kärntner Straße 10, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 26. September 2016, Zl. W134 2133404-2/19E, betreffend vergaberechtliche Nachprüfung (mitbeteiligte Parteien:

1. "Republik Österreich (Bund), Bundesbeschaffung GmbH (BBG) als zentrale Beschaffungsstelle gemäß § 2 Z 48 BVergG 2006 sowie alle weiteren Auftraggeberinnen gemäß der den Ausschreibungsunterlagen beiliegenden Drittkundenliste", alle vertreten durch die Finanzprokuratur in 1011 Wien, Singerstraße 17-19; 2. T GmbH in W, vertreten durch die Wolf Theiss Rechtsanwälte GmbH & Co KG in 1010 Wien, Schuberting 6), den Beschluss gefasst: 1. "Republik Österreich (Bund), Bundesbeschaffung GmbH (BBG) als zentrale Beschaffungsstelle gemäß Paragraph 2, Ziffer 48, BVergG 2006 sowie alle weiteren Auftraggeberinnen gemäß der den Ausschreibungsunterlagen beiliegenden Drittkundenliste", alle vertreten durch die Finanzprokuratur in 1011 Wien, Singerstraße 17-19; 2. T GmbH in W, vertreten durch die Wolf Theiss Rechtsanwälte GmbH & Co KG in 1010 Wien, Schuberting 6), den Beschluss gefasst:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung

1 Seitens der erstmitbeteiligten Parteien (Auftraggeberinnen) wurde im Wege eines offenen Verfahrens ein Dienstleistungsauftrag betreffend die Wartung von Liftanlagen im Oberschwellenbereich ausgeschrieben. Die revisionswerbende Bietergemeinschaft legte ein Angebot, das wegen mangelnder betriebswirtschaftlicher Nachvollziehbarkeit der Kalkulation einzelner Positionen mit negativen Deckungsbeiträgen ausgeschieden wurde.

2 Mit dem angefochtenen Erkenntnis wies das Bundesverwaltungsgericht den Antrag der Revisionswerberin auf Nichtigerklärung dieser Ausscheidensentscheidung (ebenso wie die Anträge auf Bestellung eines Sachverständigen und auf Ersatz der entrichteten Pauschalgebühren) ab und erklärte die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof für unzulässig.

Das Verwaltungsgericht hielt fest, dass nach den - bestandfest gewordenen - allgemeinen Ausschreibungsbedingungen alle vom Bieter anzuführenden Angebotsbestandteile als "wesentliche Positionen" (im Sinn des § 125 Abs. 4 Z 1 BVergG 2006) festgelegt worden seien. Die - unter Beiziehung eines Sachverständigen vorgenommene - vertiefte Angebotsprüfung habe ergeben, dass in die Preise einzelner Positionen nicht alle direkt zuordenbaren Personal-, Material- und Gerätekosten eingerechnet worden seien und sich daraus Preise mit negativen Deckungsbeiträgen ergeben würden. Dies sei durch das von der Revisionswerberin in Auftrag gegebene Gutachten bestätigt worden. Die Preise in diesen Positionen seien betriebswirtschaftlich nicht erklär- und nachvollziehbar. Der betriebswirtschaftlichen Erklärung der Revisionswerberin, sie habe eine lineare Kürzung aller Preise vorgenommen und im Gesamten bestehe ein positiver Deckungsbeitrag, hielt das Verwaltungsgericht entgegen, dass ein insgesamt positiver Deckungsbeitrag nicht zu einem plausibel zusammengesetzten Einheitspreis in wesentlichen Positionen führe. Soweit die Revisionswerberin die Festlegung aller Angebotspreisbestandteile als wesentlich für rechtswidrig erachtete, verwies das Verwaltungsgericht darauf, dass die Ausschreibungsunterlage bestandfest geworden sei und allfällige Rechtswidrigkeiten einer bestandfesten Entscheidung im Rahmen der Nachprüfung einer späteren Entscheidung nicht mehr aufgegriffen werden könnten. Das Verwaltungsgericht hielt fest, dass nach den - bestandfest gewordenen - allgemeinen Ausschreibungsbedingungen alle vom Bieter anzuführenden Angebotsbestandteile als "wesentliche Positionen" (im Sinn des Paragraph 125, Absatz 4, Ziffer eins, BVergG 2006) festgelegt worden seien. Die - unter

Beziehung eines Sachverständigen vorgenommene - vertiefte Angebotsprüfung habe ergeben, dass in die Preise einzelner Positionen nicht alle direkt zuordenbaren Personal-, Material- und Gerätekosten eingerechnet worden seien und sich daraus Preise mit negativen Deckungsbeiträgen ergeben würden. Dies sei durch das von der Revisionswerberin in Auftrag gegebene Gutachten bestätigt worden. Die Preise in diesen Positionen seien betriebswirtschaftlich nicht erklär- und nachvollziehbar. Der betriebswirtschaftlichen Erklärung der Revisionswerberin, sie habe eine lineare Kürzung aller Preise vorgenommen und im Gesamten bestehe ein positiver Deckungsbeitrag, hielt das Verwaltungsgericht entgegen, dass ein insgesamt positiver Deckungsbeitrag nicht zu einem plausibel zusammengesetzten Einheitspreis in wesentlichen Positionen führe. Soweit die Revisionswerberin die Festlegung aller Angebotspreisbestandteile als wesentlich für rechtswidrig erachtete, verwies das Verwaltungsgericht darauf, dass die Ausschreibungsunterlage bestandfest geworden sei und allfällige Rechtswidrigkeiten einer bestandfesten Entscheidung im Rahmen der Nachprüfung einer späteren Entscheidung nicht mehr aufgegriffen werden könnten.

Da bereits zwei Sachverständigengutachten vorliegen würden, die sich hinsichtlich des entscheidungsrelevanten Sachverhaltes decken würden, sei die Bestellung eines weiteren Sachverständigen nicht erforderlich.

3 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision.

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. 4 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.

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 in nichtöffentlicher Sitzung 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 in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen.

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

5 In der Revision werden keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinn des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. 5 In der Revision werden keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinn des Artikel 133, Absatz 4, B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme.

6 Die Revisionswerberin bringt vor, das Verwaltungsgericht sei von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abgewichen, indem es davon ausgegangen sei, dass ein Angebotspreisbestandteil immer dann betriebswirtschaftlich nicht erklär- und nachvollziehbar sei, wenn dieser einen negativen Deckungsbeitrag aufweise.

7 Dazu ist zunächst festzuhalten, dass nach der hg. Rechtsprechung die Beurteilung der Preisgestaltung auf ihre betriebswirtschaftliche Erklär- und Nachvollziehbarkeit unter der Beachtung der Kriterien des § 125 Abs. 4 Z 1 bis 3 BVergG 2006 vorzunehmen ist, also auch unter dem Gesichtspunkt, ob im Preis aller wesentlichen Positionen auch alle direkt zuordenbaren Kosten enthalten sind (siehe das Erkenntnis vom 22. November 2011, 2007/04/0201, mwN). Zudem hat sich das Verwaltungsgericht vorliegend auch mit dem seitens der Revisionswerberin erstatteten Vorbringen (zur linearen Kürzung und zum insgesamt positiven Deckungsbeitrag) auseinandergesetzt. 7 Dazu ist zunächst festzuhalten, dass nach der hg. Rechtsprechung die Beurteilung der Preisgestaltung auf ihre betriebswirtschaftliche Erklär- und Nachvollziehbarkeit unter der Beachtung der Kriterien des Paragraph 125, Absatz 4, Ziffer eins, bis 3 BVergG 2006 vorzunehmen ist, also auch unter dem Gesichtspunkt, ob im Preis aller wesentlichen Positionen auch alle direkt zuordenbaren Kosten enthalten sind (siehe das Erkenntnis vom 22. November 2011, 2007/04/0201, mwN). Zudem hat sich das Verwaltungsgericht vorliegend auch mit dem seitens der Revisionswerberin erstatteten Vorbringen

(zur linearen Kürzung und zum insgesamt positiven Deckungsbeitrag) auseinandergesetzt.

8 Entgegen der Auffassung der Revisionswerberin verlangt die Verneinung einer plausiblen Zusammensetzung des Gesamtpreises im Sinn des § 129 Abs. 1 Z 3 BVergG 2006 nicht, dass alle - im Übrigen nur deklarativ aufgezählten - Kriterien des § 125 Abs. 4 Z 1 bis 3 BVergG 2006 kumulativ erfüllt sind und somit auch geprüft werden müssen. Es führt daher nicht zur Rechtswidrigkeit des angefochtenen Erkenntnisses, dass das Verwaltungsgericht nicht hinterfragt hat, ob "der Einheitspreis für geringerwertige Leistungen geringer als für höherwertige Leistungen" war (vgl. § 125 Abs. 4 Z 2 BVergG 2006). 8 Entgegen der Auffassung der Revisionswerberin verlangt die Verneinung einer plausiblen Zusammensetzung des Gesamtpreises im Sinn des Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 3, BVergG 2006 nicht, dass alle - im Übrigen nur deklarativ aufgezählten - Kriterien des Paragraph 125, Absatz 4, Ziffer eins, bis 3 BVergG 2006 kumulativ erfüllt sind und somit auch geprüft werden müssen. Es führt daher nicht zur Rechtswidrigkeit des angefochtenen Erkenntnisses, dass das Verwaltungsgericht nicht hinterfragt hat, ob "der Einheitspreis für geringerwertige Leistungen geringer als für höherwertige Leistungen" war vergleiche , Paragraph 125, Absatz 4, Ziffer 2, BVergG 2006).

9 Auch der von der Revisionswerberin unter Hinweis auf das hg. Erkenntnis 2007/04/0201 geltend gemachte Widerspruch zum Grundsatz, dass die Preisangemessenheit in Bezug auf die ausgeschriebene Leistung zu beurteilen sei, liegt nicht vor, zumal nicht hervorgekommen ist und auch nicht behauptet wurde, dass die der Einschätzung zugrunde liegenden Positionen nicht Teil der ausgeschriebenen Leistung waren.

10 Dass die vom Verwaltungsgericht unter Zugrundelegung zweier Sachverständigengutachten fallbezogen vorgenommene Beurteilung unvertretbar wäre oder ihr eine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung zukäme, vermag die Revisionswerberin mit ihrem Vorbringen nicht aufzuzeigen (vgl. den hg. Beschluss vom 5. Oktober 2016, Ra 2015/04/0034, mwN). 10 Dass die vom Verwaltungsgericht unter Zugrundelegung zweier Sachverständigengutachten fallbezogen vorgenommene Beurteilung unvertretbar wäre oder ihr eine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung zukäme, vermag die Revisionswerberin mit ihrem Vorbringen nicht aufzuzeigen vergleiche , den hg. Beschluss vom 5. Oktober 2016, Ra 2015/04/0034, mwN).

11 Auch aus den von der Revisionswerberin ins Treffen geführten hg. Erkenntnissen vom 31. Jänner 2013, 2010/04/0070, und vom 28. September 2011, 2007/04/0102, lässt sich für ihren Standpunkt nichts gewinnen, zumal dem erstzitierten Erkenntnis eine vom Verwaltungsgerichtshof nicht beanstandete Überprüfung durch einen Sachverständigen dahingehend zugrunde lag, ob Unterdeckungen bei einzelnen Positionen entstünden. Soweit die Revisionswerberin auf die Rechtsprechung des Gerichtshofes der Europäischen Union zur Unzulässigkeit der Anwendung eines rein mathematischen Kriteriums verweist, ist ihr entgegenzuhalten, dass es im vorliegenden Fall gerade nicht zu einem Ausscheiden allein auf Grund eines mathematischen Kriteriums gekommen ist.

12 Die Revisionswerberin bringt schließlich vor, die Festlegung eines jeden einzelnen Angebotsbestandteils als "wesentlich" widerspreche der Zielsetzung der Entwicklung eines echten Wettbewerbs. Dazu ist anzumerken, dass diese Festlegung bestandfest geworden ist und allfällige Rechtswidrigkeiten einer bestandfesten Entscheidung vom (nunmehr) Verwaltungsgericht im Rahmen der Nachprüfung einer späteren Auftraggeberentscheidung nicht mehr aufgegriffen werden dürfen (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 17. Juni 2014, 2013/04/0029, mwN). 12 Die Revisionswerberin bringt schließlich vor, die Festlegung eines jeden einzelnen Angebotsbestandteils als "wesentlich" widerspreche der Zielsetzung der Entwicklung eines echten Wettbewerbs. Dazu ist anzumerken, dass diese Festlegung bestandfest geworden ist und allfällige Rechtswidrigkeiten einer bestandfesten Entscheidung vom (nunmehr) Verwaltungsgericht im Rahmen der Nachprüfung einer späteren Auftraggeberentscheidung nicht mehr aufgegriffen werden dürfen vergleiche , etwa das hg. Erkenntnis vom 17. Juni 2014, 2013/04/0029, mwN).

13 Die Revision war daher gemäß § 34 Abs. 1 VwGG zurückzuweisen. 14 Von der beantragten mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z 1 VwGG abgesehen werden. 13 Die Revision war daher gemäß Paragraph 34, Absatz eins, VwGG zurückzuweisen. 14 Von der beantragten mündlichen Verhandlung konnte gemäß Paragraph 39, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG abgesehen werden.

Wien, am 21. Dezember 2016

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2016:RA2016040132.L00

Im RIS seit

13.02.2017

Zuletzt aktualisiert am

15.02.2017

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at