

TE Vwgh Erkenntnis 2016/7/4 Ra 2016/04/0015

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 04.07.2016

Index

E6j

20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB)

97 Öffentliches Auftragswesen

Norm

ABGB §863

BVergG 2006 §123

BVergG 2006 §126

BVergG 2006 §127

BVergG 2006 §19

BVergG 2006 §78

BVergG 2006 §79

61994CJ0087 Kommission / Belgien

62007CJ0213 Michaniki VORAB

62015CJ0027 Pizzo VORAB

1. ABGB § 863 heute

2. ABGB § 863 gültig ab 01.01.1917 zuletzt geändert durch RGBl. Nr. 69/1916

1. BVergG 2006 § 123 gültig von 05.03.2010 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

2. BVergG 2006 § 123 gültig von 01.02.2006 bis 04.03.2010

1. BVergG 2006 § 126 gültig von 01.04.2012 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

2. BVergG 2006 § 126 gültig von 01.02.2006 bis 31.03.2012

1. BVergG 2006 § 127 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

1. BVergG 2006 § 19 gültig von 12.07.2013 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

2. BVergG 2006 § 19 gültig von 01.04.2012 bis 11.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012

3. BVergG 2006 § 19 gültig von 01.01.2008 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007

4. BVergG 2006 § 19 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 78 gültig von 05.03.2010 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

2. BVergG 2006 § 78 gültig von 01.02.2006 bis 04.03.2010

1. BVergG 2006 § 79 gültig von 01.03.2016 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

2. BVergG 2006 § 79 gültig von 05.03.2010 bis 29.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010

Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden):

Ra 2016/04/0016

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Blaschek, die Hofräte Dr. Kleiser und Dr. Mayr, die Hofrätin Mag. Hainz-Sator sowie den Hofrat Dr. Pürgy als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Mitter, über die Revisionen 1. der Ö GmbH in W, vertreten durch Schramm Öhler Rechtsanwälte in 1010 Wien, Bartensteingasse 2-4, und 2. der V Gesellschaft m.b.H. in W, vertreten durch Heid Schiefer Rechtsanwälte GmbH in 1030 Wien, Landstraßer Hauptstraße 88/2-4, gegen das Erkenntnis des Verwaltungsgerichts Wien vom 22. Oktober 2015, Zl. VGW-123/074/9170/2015-14, betreffend vergaberechtliche Nachprüfung (jeweils mitbeteiligte Partei: H GmbH in W, vertreten durch Doralt Seist Csoklich Rechtsanwalts-Partnerschaft in 1090 Wien, Währinger Straße 2-4), zu Recht erkannt:

Spruch

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Das Land Wien hat den Revisionswerbern jeweils Aufwendungen in der Höhe von € 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

I.römisch eins.

Angefochtenes Erkenntnis

1

Mit dem angefochtenen Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes Wien (Verwaltungsgericht) vom 22. Oktober 2015 wurde dem Antrag der mitbeteiligten Partei auf Nichtigklärung der Zuschlagsentscheidung der zweitrevisionswerbenden Auftraggeberin vom 28. Juli 2015 zugunsten der Erstrevisionswerberin betreffend Los 1 des Vergabeverfahrens „L N Lose 1 bis 3“ stattgegeben und die Zuschlagsentscheidung für nichtig erklärt (I.) Mit dem angefochtenen Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes Wien (Verwaltungsgericht) vom 22. Oktober 2015 wurde dem Antrag der mitbeteiligten Partei auf Nichtigklärung der Zuschlagsentscheidung der zweitrevisionswerbenden Auftraggeberin vom 28. Juli 2015 zugunsten der Erstrevisionswerberin betreffend Los 1 des Vergabeverfahrens „L N Lose 1 bis 3“ stattgegeben und die Zuschlagsentscheidung für nichtig erklärt (römisch eins.)

Die Auftraggeberin wurde zum Ersatz der Pauschalgebühren an die mitbeteiligte Partei verpflichtet (II.) und die Revision wurde für nicht zulässig erklärt (III.) Die Auftraggeberin wurde zum Ersatz der Pauschalgebühren an die mitbeteiligte Partei verpflichtet (römisch zwei.) und die Revision wurde für nicht zulässig erklärt (römisch drei.)

2

Begründend stellte das Verwaltungsgericht fest, die Auftraggeberin führe das im Spruch näher bezeichnete offene Verfahren zur Vergabe eines Dienstleistungsauftrages im Oberschwellenbereich nach dem Bestbieterprinzip durch.

3

Hinsichtlich des verfahrensgegenständlichen Loses 1 seien vier Angebote eingelangt, die Zuschlagsentscheidung sei zugunsten der Erstrevisionswerberin ergangen.

4

Sodann habe die mitbeteiligte Partei diese Zuschlagsentscheidung mit Nichtigklärungsantrag beim Verwaltungsgericht angefochten.

5

In der bestandfesten Ausschreibung sei zum Qualitätskriterium der Ersatzgestellung (5.2.4) festgelegt worden, dass die Ersatzgestellungszeit konkret nachzuweisen sei. Je nach Ersatzgestellungszeit würden unterschiedliche Punkte vergeben. Das Punkteschema wurde wie folgt wiedergegeben:

„Los 1

Ersatzgestellungszeit in Minuten

erreichbare Punkte

ab 45:00

Ausscheiden!

ab 30:00 bis weniger als 45:00

100

ab 15:00 bis weniger als 30:00

200

weniger als 15:00

300“

Die zugesicherten Ersatzgestellungszeiten seien in einem näher bezeichneten Formular (Beilage des jeweiligen Loses) anzugeben. Die angegebene Ersatzgestellungszeit sei durch Bekanntgabe des konkreten Streckenverlaufs und Tachografenblätter für diese Strecke nachzuweisen. Sodann laute es in diesem Punkt der Ausschreibung:

„Die angegebenen Ersatzgestellungszeiten werden nur dann bewertet, wenn sie bei StVO-konformer Fahrweise realisierbar sind. Der Auftraggeber behält sich eine Kontrolle der Zeiten - insbesondere durch gemeinsame Überprüfungsfahrten mit einem unabhängigen (vom Auftraggeber bestellten) Sachverständigen - vor. Die Angebotsbewertung erfolgt in diesem Fall auf Grundlage der Ergebnisse der Überprüfungsfahrten.“

6

Nach dem in den Vergabeakten aufliegenden Aktenvermerk seien der Angebotsprüfung der mitbeteiligten Partei zwei Überprüfungsfahrten zugrunde gelegt worden. Auf einer (näher bezeichneten) Linie habe sich als Ergebnis der Überprüfungsfahrt eine Bruttozeit von 23 Minuten 37 Sekunden ergeben, obwohl die mitbeteiligte Partei eine Zeit von unter 35 Minuten in ihrem Angebot angegeben habe. Dennoch sei im Aktenvermerk festgehalten worden: „KEINE Änderung der Bepunktung“.

Festgestellt werde, dass die Angebotsbewertung entgegen der Festlegung in der Ausschreibung nicht auf Grundlage der Ergebnisse der Überprüfungsfahrten erfolgt sei [Die von der mitbeteiligten Partei erreichte Zeit von 23 Minuten 37 Sekunden war nach diesen Feststellungen unter der im Angebot angegebenen Zeit von „unter 35 Minuten“, was im Hinblick auf das Punkteschema - „... ab 30:00 bis weniger als 45:00 100“ und „ab 15:00 bis weniger als 30:00 200“ Punkte - bewertungsrelevant war].

7

Zur Angebotsbewertung der mitbeteiligten Partei führte das Verwaltungsgericht aus, der entscheidende (oben wiedergegebene) Passus (zu Punkt 5.2.4.1.) der Ausschreibung sei dahin auszulegen, dass eine Abänderung der vom Bieter angegebenen Ersatzgestellungszeit durch die Überprüfungsfahrt möglich sei. In der Ausschreibung sei nicht zwischen einer zeitlich längeren und kürzeren Überprüfungsfahrt unterschieden worden. Wesentlich sei eine StVO-konforme Fahrweise gewesen. Dies ergebe sich aus einer Auslegung des Satzes „Die Angebotsbewertung erfolgt in diesem Fall auf Grundlage der Ergebnisse der Überprüfungsfahrten“ nach dem allgemeinen Sprachgebrauch, der objektive Erklärungswert sei eindeutig. Die Bindung der Auftraggeberin an diese Vorgabe ergebe sich aus dem in § 19 BVergG 2006 normierten Gleichbehandlungsgrundsatz. Zur Angebotsbewertung der mitbeteiligten Partei führte das Verwaltungsgericht aus, der entscheidende (oben wiedergegebene) Passus (zu Punkt 5.2.4.1.) der Ausschreibung sei dahin auszulegen, dass eine Abänderung der vom Bieter angegebenen Ersatzgestellungszeit durch die Überprüfungsfahrt möglich sei. In der Ausschreibung sei nicht zwischen einer zeitlich längeren und kürzeren Überprüfungsfahrt unterschieden worden. Wesentlich sei eine StVO-konforme Fahrweise gewesen. Dies ergebe sich aus einer Auslegung des Satzes „Die Angebotsbewertung erfolgt in diesem Fall auf Grundlage der Ergebnisse der Überprüfungsfahrten“ nach dem allgemeinen Sprachgebrauch, der objektive Erklärungswert sei eindeutig. Die Bindung der Auftraggeberin an diese Vorgabe ergebe sich aus dem in Paragraph 19, BVergG 2006 normierten Gleichbehandlungsgrundsatz.

8

Da die Auftraggeberin bei der Angebotsprüfung und -bewertung von diesen bestandfesten Ausschreibungsbedingungen abgewichen sei, sei die angefochtene Zuschlagsentscheidung für nichtig zu erklären gewesen.

Vorverfahren

9

Gegen dieses Erkenntnis richten sich die außerordentlichen Revisionen, die vom Verwaltungsgericht gemäß § 30a Abs. 7 VwGG unter Anschluss der Akten des Verfahrens vorgelegt wurden. Gegen dieses Erkenntnis richten sich die außerordentlichen Revisionen, die vom Verwaltungsgericht gemäß Paragraph 30 a, Absatz 7, VwGG unter Anschluss der Akten des Verfahrens vorgelegt wurden.

10

Die mitbeteiligte Partei erstattete eine Revisionsbeantwortung.

Il.römisch zwei.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Grundsätzlich

11

In den Revisionen wird im Wesentlichen vorgebracht, das Verwaltungsgericht habe die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Auslegung von Ausschreibungen nicht beachtet, indem es die Nichtigserklärung der Zuschlagsentscheidung lediglich auf einen Satz der Ausschreibung stützte.

Die Revisionen sind zulässig. Sie sind auch berechtigt.

Rechtslage

12

Die maßgeblichen Bestimmungen des Bundesvergabegesetzes 2006, BGBl. I Nr. 17 in der Fassung BGBl. I Nr. 128/2013 (BVergG 2006) lauten: Die maßgeblichen Bestimmungen des Bundesvergabegesetzes 2006, BGBl. I Nr. 17 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 128 aus 2013, (BVergG 2006) lauten:

„Grundsätze des Vergabeverfahrens

§ 19. (1) Vergabeverfahren sind nach einem in diesem Bundesgesetz vorgesehenen Verfahren, unter Beachtung der unionsrechtlichen Grundfreiheiten sowie des Diskriminierungsverbotes entsprechend den Grundsätzen des freien und lauten Wettbewerbes und der Gleichbehandlung aller Bewerber und Bieter durchzuführen. ... Paragraph 19, (1) Vergabeverfahren sind nach einem in diesem Bundesgesetz vorgesehenen Verfahren, unter Beachtung der unionsrechtlichen Grundfreiheiten sowie des Diskriminierungsverbotes entsprechend den Grundsätzen des freien und lauten Wettbewerbes und der Gleichbehandlung aller Bewerber und Bieter durchzuführen. ...

...

Vorgehen bei der Prüfung

§ 123. (1) Die Prüfung der Angebote erfolgt in technischer und wirtschaftlicher Hinsicht nach den in der Ausschreibung festgelegten Kriterien. Paragraph 123, (1) Die Prüfung der Angebote erfolgt in technischer und wirtschaftlicher Hinsicht nach den in der Ausschreibung festgelegten Kriterien.

...

Vorgehen bei Mangelhaftigkeit der Angebote

§ 126. (1) Ergeben sich bei der Prüfung der Angebote Unklarheiten über das Angebot, einschließlich etwaiger Varianten-, Alternativ- oder Abänderungsangebote, oder über die geplante Art der Durchführung, oder werden Mängel festgestellt, so ist, sofern die Unklarheiten für die Beurteilung der Angebote von Bedeutung sind, vom Bieter eine verbindliche schriftliche Aufklärung zu verlangen. Die vom Bieter erteilten schriftlichen Auskünfte bzw. die vom Bieter allenfalls vorgelegten Nachweise sind der Niederschrift über die Prüfung der Angebote beizuschließen. Bei Vergabeverfahren im Unterschwellenbereich kann von der Vorgehensweise gemäß diesem Absatz abgesehen werden. Paragraph 126, (1) Ergeben sich bei der Prüfung der Angebote Unklarheiten über das Angebot, einschließlich etwaiger Varianten-, Alternativ- oder Abänderungsangebote, oder über die geplante Art der Durchführung, oder

werden Mängel festgestellt, so ist, sofern die Unklarheiten für die Beurteilung der Angebote von Bedeutung sind, vom Bieter eine verbindliche schriftliche Aufklärung zu verlangen. Die vom Bieter erteilten schriftlichen Auskünfte bzw. die vom Bieter allenfalls vorgelegten Nachweise sind der Niederschrift über die Prüfung der Angebote beizuschließen. Bei Vergabeverfahren im Unterschwellenbereich kann von der Vorgehensweise gemäß diesem Absatz abgesehen werden.

(2) Die durch die erteilten Aufklärungen allenfalls veranlasste weitere Vorgangsweise darf die Grundsätze der §§ 19 Abs. 1, 101 Abs. 4, 104 Abs. 2 und 127 nicht verletzen. (2) Die durch die erteilten Aufklärungen allenfalls veranlasste weitere Vorgangsweise darf die Grundsätze der Paragraphen 19, Absatz eins, 101, Absatz 4, 104, Absatz 2, und 127 nicht verletzen.

...

Aufklärungsgespräche und Erörterungen

§ 127. (1) Während eines offenen oder eines nicht offenen Verfahrens sind nur Aufklärungsgespräche zum Einholen von Auskünften über die finanzielle und wirtschaftliche oder die technische Leistungsfähigkeit sowie Auskünfte, die zur Prüfung der Preisangemessenheit, der Erfüllung der Mindestanforderungen und der Gleichwertigkeit von Alternativ- oder Abänderungsangeboten erforderlich sind, zulässig. "Paragraph 127, (1) Während eines offenen oder eines nicht offenen Verfahrens sind nur Aufklärungsgespräche zum Einholen von Auskünften über die finanzielle und wirtschaftliche oder die technische Leistungsfähigkeit sowie Auskünfte, die zur Prüfung der Preisangemessenheit, der Erfüllung der Mindestanforderungen und der Gleichwertigkeit von Alternativ- oder Abänderungsangeboten erforderlich sind, zulässig."

Zur Auslegung von Ausschreibungsbestimmungen

Nach der 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 (vgl. das hg. Erkenntnis vom 9. September 2015, Ra 2014/04/0036, mwN). Nach der 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 vergleiche , das hg. Erkenntnis vom 9. September 2015, Ra 2014/04/0036, mwN).

13

Vorliegend stellt sich alleine die Frage, ob die Auslegung der (oben angeführten) maßgeblichen Bestimmung der Ausschreibung durch das Verwaltungsgericht in Übereinstimmung mit dieser Rechtsprechung erfolgte. Dabei ist entscheidend, dass das Verwaltungsgericht bei seiner Auslegung davon ausgegangen ist, die Ausschreibung erlaube eine nachträgliche Verbesserung des Angebots.

Keine nachträgliche Verbesserung

14

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seiner Rechtsprechung die Möglichkeit einer nachträglichen inhaltlichen Änderung eines Angebots (im offenen und nicht offenen Verfahren) durchwegs verneint.

15

Nach der hg. Rechtsprechung zu behebbaren bzw. unbehebbar Mängeln ist zu unterscheiden, ob im maßgeblichen Zeitpunkt der nachzuweisende Umstand fehlt (diesfalls liegt ein unbehebbarer Mangel vor) oder ob es bloß am Nachweis des bereits bestehenden Umstandes mangelt (im letztgenannten Fall ist der Mangel behebbbar; vgl. den hg. Beschluss vom 11. November 2015, Ra 2015/04/0077, mwN). Nach der hg. Rechtsprechung zu behebbaren bzw. unbehebbar Mängeln ist zu unterscheiden, ob im maßgeblichen Zeitpunkt der nachzuweisende Umstand fehlt (diesfalls liegt ein unbehebbarer Mangel vor) oder ob es bloß am Nachweis des bereits bestehenden Umstandes mangelt (im letztgenannten Fall ist der Mangel behebbbar; vergleiche , den hg. Beschluss vom 11. November 2015, Ra 2015/04/0077, mwN).

16

Wird das ursprüngliche Angebot, das nicht der Ausschreibung entsprach, erst aufgrund der im Rahmen des Aufklärungsgespräches angebotenen Leistung ausschreibungskonform, so wird dadurch das Angebot inhaltlich

verändert und damit die Wettbewerbsstellung des Bieters (zu Lasten der Mitbieter) unzulässig verbessert (vgl. das hg. Erkenntnis vom 28. Dezember 2012, 2009/04/0120, mwN). Wird das ursprüngliche Angebot, das nicht der Ausschreibung entsprach, erst aufgrund der im Rahmen des Aufklärungsgespräches angebotenen Leistung ausschreibungskonform, so wird dadurch das Angebot inhaltlich verändert und damit die Wettbewerbsstellung des Bieters (zu Lasten der Mitbieter) unzulässig verbessert vergleiche , das hg. Erkenntnis vom 28. Dezember 2012, 2009/04/0120, mwN).

17

Der Verwaltungsgerichtshof hat unter Rückgriff auf seine Rechtsprechung, wonach Festlegungen in der Ausschreibung im Zweifel gesetzeskonform zu lesen sind, festgehalten, dass eine Festlegung der Ausschreibung in Übereinstimmung mit § 127 BVergG 2006 und der hiezu ergangenen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auszulegen ist. Der Verwaltungsgerichtshof hat unter Rückgriff auf seine Rechtsprechung, wonach Festlegungen in der Ausschreibung im Zweifel gesetzeskonform zu lesen sind, festgehalten, dass eine Festlegung der Ausschreibung in Übereinstimmung mit Paragraph 127, BVergG 2006 und der hiezu ergangenen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auszulegen ist. Nach dieser Rechtsprechung sind solche Mängel als unbehebbar zu qualifizieren, deren Behebung nach Angebotseröffnung zu einer Änderung der Wettbewerbsstellung des Bieters führen kann.

Bei der Abgrenzung zwischen behebbaren und unbehebaren Mängeln ist darauf abzustellen, ob durch eine Mängelbehebung die Wettbewerbsstellung des Bieters gegenüber seinen Mitbietern materiell verbessert würde.

Der Verwaltungsgerichtshof verwies in diesem Zusammenhang auf das Urteil des Gerichtshofs der Europäischen Union (EuGH) vom 25. April 1996 in der Rechtssache C-87/94, Kommission gegen Königreich Belgien („Wallonische Omnibusse“), Slg. 1996, I-2071, in dem der EuGH betont, dass das Verfahren zum Vergleich der Angebote in jedem Abschnitt sowohl den Grundsatz der Gleichbehandlung der Bieter als auch den Grundsatz der Transparenz wahren muss, damit alle Bieter bei der Aufstellung ihrer Angebote über die gleichen Chancen verfügen (Randnr. 54; vgl. in diesem Sinne aus der mittlerweile ständigen Rechtsprechung des EuGH etwa das Urteil vom 16. Dezember 2008 in der Rechtssache C-213/07, Michaniki AE, Randnrn. 44 und 45). Berücksichtigt der Auftraggeber eine Änderung der ursprünglichen Angebote eines einzelnen Bieters, so werde dieser - so der EuGH weiter - gegenüber seinen Konkurrenten begünstigt, was den Grundsatz der Gleichbehandlung der Bieter verletze und der Transparenz des Verfahrens abträglich sei (Randnr. 56; vgl. zu allem das hg. Erkenntnis vom 12. Mai 2011, 2008/04/0087). Der Verwaltungsgerichtshof verwies in diesem Zusammenhang auf das Urteil des Gerichtshofs der Europäischen Union (EuGH) vom 25. April 1996 in der Rechtssache C-87/94, Kommission gegen Königreich Belgien („Wallonische Omnibusse“), Slg. 1996, I-2071, in dem der EuGH betont, dass das Verfahren zum Vergleich der Angebote in jedem Abschnitt sowohl den Grundsatz der Gleichbehandlung der Bieter als auch den Grundsatz der Transparenz wahren muss, damit alle Bieter bei der Aufstellung ihrer Angebote über die gleichen Chancen verfügen (Randnr. 54; vergleiche , in diesem Sinne aus der mittlerweile ständigen Rechtsprechung des EuGH etwa das Urteil vom 16. Dezember 2008 in der Rechtssache C-213/07, Michaniki AE, Randnrn. 44 und 45). Berücksichtigt der Auftraggeber eine Änderung der ursprünglichen Angebote eines einzelnen Bieters, so werde dieser - so der EuGH weiter - gegenüber seinen Konkurrenten begünstigt, was den Grundsatz der Gleichbehandlung der Bieter verletze und der Transparenz des Verfahrens abträglich sei (Randnr. 56; vergleiche , zu allem das hg. Erkenntnis vom 12. Mai 2011, 2008/04/0087).

18

Aus dieser Rechtsprechung ergibt sich, dass Ausschreibungsbestimmungen im Zweifel in Übereinstimmung mit den Bestimmungen des BVergG 2006 (hier insbesondere der §§ 19 und § 127) so zu lesen sind, dass sie keine Möglichkeit zur nachträglichen Verbesserung der Wettbewerbsstellung des Bieters bieten. Aus dieser Rechtsprechung ergibt sich, dass Ausschreibungsbestimmungen im Zweifel in Übereinstimmung mit den Bestimmungen des BVergG 2006 (hier insbesondere der Paragraphen 19 und Paragraph 127,) so zu lesen sind, dass sie keine Möglichkeit zur nachträglichen Verbesserung der Wettbewerbsstellung des Bieters bieten.

19

Aus dem jüngst ergangenen Urteil des EuGH vom 2. Juni 2016 in der Rechtssache C-27/15, Pizzo, ergibt sich nichts Abweichendes. Nach diesem Urteil sind der Grundsatz der Gleichbehandlung und das Transparenzgebot dahin auszulegen, „dass sie dem Ausschluss eines Wirtschaftsteilnehmers vom Verfahren zur Vergabe eines öffentlichen Auftrags wegen Nichterfüllung einer Verpflichtung entgegenstehen, die sich nicht ausdrücklich aus den Unterlagen dieses Verfahrens oder den anwendbaren nationalen Rechtsvorschriften ergibt, sondern aus einer Auslegung dieser

Rechtsvorschriften und dieser Unterlagen sowie der Schließung von Lücken in diesen Unterlagen durch die Behörden oder die nationalen Verwaltungsgerichte. Die Grundsätze der Gleichbehandlung und der Verhältnismäßigkeit sind unter diesen Umständen dahin auszulegen, dass sie es nicht verwehren, dem Wirtschaftsteilnehmer zu gestatten, seine Situation zu bereinigen und dieser Verpflichtung innerhalb einer vom Auftraggeber festgelegten Frist nachzukommen.“ (Randnr. 51 und Tenor).

20

Zum einen geht es vorliegend weder um den Ausschluss eines Bieters vom Vergabeverfahren noch um die Verwehrung der Möglichkeit der Bereinigung seiner Situation, weil es der mitbeteiligten Partei (wie allen Bietern) von vornherein unbenommen war, diejenige Ersatzgestellungszeit zuzusichern, deren Einhaltung gewährleistet werden konnte. Zum anderen war die Angabe der zugesicherten Ersatzgestellungszeit in den Ausschreibungsbestimmungen vorgeschrieben. Der hier vorliegende Fall ist daher nicht mit der Konstellation des genannten Urteils des EuGH vergleichbar.

Fallbezogene Beurteilung

21

Vorliegend trifft das Vorbringen der Revisionswerber zu, das Verwaltungsgericht habe zu Unrecht bei seiner Auslegung der maßgeblichen Festlegung isoliert einen Satz („Die Angebotsbewertung erfolgt in diesem Fall auf Grundlage der Ergebnisse der Überprüfungsfahrten“) herangezogen.

22

Wird die (oben wiedergegebene) maßgebliche Festlegung dagegen insgesamt nach dem objektiven Erklärungswert für einen durchschnittlichen fachkundigen Bieter bei Anwendung der üblichen Sorgfalt ausgelegt, so wird deutlich, dass die darin vorgesehenen Überprüfungsfahrten dazu dienen, zu überprüfen (arg.: „Überprüfungsfahrt“), ob die im Angebot angegebenen Ersatzgestellungszeiten bei StVO-konformer Fahrweise realisierbar sind. Nur dann würden die im Angebot angegebenen Zeiten bewertet. In diesem Sinne ist in dieser Festlegung von einer „Kontrolle der angegebenen Ersatzgestellungszeiten“ durch den Auftraggeber nicht aber von einer nachträglichen Verbesserung dieser Zeiten die Rede. Wenn der letzte Satz dieser Festlegung sagt, die Angebotsbewertung erfolge in diesem Fall auf Grundlage der Ergebnisse der Überprüfungsfahrten, so kann er nicht isoliert dahin verstanden werden, dass er eine nachträgliche Verbesserung der Wettbewerbsstellung des Bieters erlauben würde. Vielmehr besagt dieser Satz in gesetzeskonformer Auslegung, dass die Ergebnisse der Überprüfungsfahrten dann zur Grundlage der Angebotsbewertung gemacht werden, wenn sie eine längere, als die im Angebot angegebene Ersatzgestellungszeit zeigen und die im Angebot angegebenen Ersatzgestellungszeiten bei StVO-konformer Fahrweise nicht realisierbar sind.

23

Das Verwaltungsgericht ist somit zu Unrecht davon ausgegangen, die Ausschreibung erlaube eine nachträgliche Verbesserung des Angebots und die Auftraggeberin habe eine solche Verbesserung der Ersatzgestellungszeit durch die mitbeteiligte Partei bei der Angebotsbewertung nicht berücksichtigt. Der vom Verwaltungsgericht aufgegriffene Nichtigerklärungsgrund liegt nicht vor.

Ergebnis

24

Aus diesen Erwägungen war das angefochtene Erkenntnis gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben. Aus diesen Erwägungen war das angefochtene Erkenntnis gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Aufwandersatz

25

Die Entscheidung über den Aufwandersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014. Die Entscheidung über den Aufwandersatz beruht auf den Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit , der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014.

Wien, am 4. Juli 2016

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2016:RA2016040015.L00

Im RIS seit

07.09.2016

Zuletzt aktualisiert am

17.03.2025

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at