

TE Vwgh Erkenntnis 2013/9/12 2010/04/0119

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 12.09.2013

Index

L72009 Beschaffung Vergabe Wien;
001 Verwaltungsrecht allgemein;
97 Öffentliches Auftragswesen;

Norm

BVergG 2006 §2 Z16 lita sublitaa;
BVergG 2006 §321 Abs2;
BVergG 2006 §90 Abs1;
LVergRG Wr 2007 §24 Abs4;
VwRallg;

1. BVergG 2006 § 2 gültig von 01.03.2016 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 2 gültig von 01.01.2014 bis 29.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 128/2013
 3. BVergG 2006 § 2 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
 4. BVergG 2006 § 2 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
 5. BVergG 2006 § 2 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
 6. BVergG 2006 § 2 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007
-
1. BVergG 2006 § 321 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 321 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
 3. BVergG 2006 § 321 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
 4. BVergG 2006 § 321 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
 5. BVergG 2006 § 321 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007
-
1. BVergG 2006 § 90 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. Thienel sowie die Hofräte Dr. Grünstäudl, Dr. Kleiser, Mag. Nedwed und Dr. Mayr als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag.a Zirm, über die Beschwerde der X GmbH in Y, gegen den Bescheid des Vergabekontrollsenates Wien vom 17. August 2010, Zl. VKS - 8435/10, betreffend vergaberechtliche Nachprüfung (weitere Partei: Wiener Landesregierung; mitbeteiligte Parteien: 1. Stadt Y, 2. Z, beide in Y und vertreten durch Dr. Nora Kluger, Rechtsanwältin in 1070 Wien, Stiftgasse 21/20), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Land Wien Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 und den mitbeteiligten Parteien Aufwendungen in der Höhe von insgesamt EUR 1.106,40 jeweils binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

I.römisch eins.

1. Die beiden mitbeteiligten Parteien (im Folgenden: Auftraggeberinnen) führten im Jahr 2010 gemeinsam ein offenes Verfahren im Oberschwellenbereich zur Lieferung von kardiologischen Stents durch. Der Auftragsgegenstand war in sieben Lose unterteilt, die Lose unterschieden sich durch die jeweiligen Anforderungen an die anzubietenden Stents. Der Zuschlag sollte nach dem Bestbieterprinzip erfolgen (Gewichtung der Zuschlagskriterien: 60% Preis, 40% Qualität). Das Ende der Angebotsfrist wurde ursprünglich mit 20. Mai 2010 festgesetzt und in der Folge zunächst auf 25. Mai 2010 verlängert.

In dem - die Ausschreibungsunterlagen zu diesem Vergabeverfahren betreffenden - Nachprüfungsverfahren zur Zahl VKS - 5764/10 gab die belangte Behörde dem Antrag eines Unternehmers auf Nichtigerklärung einzelner Ausschreibungsbestimmungen mit Bescheid vom 1. Juli 2010 in der Weise statt, dass näher umschriebene Festlegungen betreffend die Zuschlagskriterien als nichtig gestrichen wurden. Auf Grund dessen wurden mit einer weiteren Berichtigung die Ausschreibungsunterlagen dementsprechend angepasst und das Ende der Angebotsfrist mit 30. Juli 2010 festgesetzt.

Am 22. Juli 2010 beantragte die Beschwerdeführerin die Nichtigerklärung der Ausschreibungsunterlage hinsichtlich der Lose 4 bis 7 zur Gänze, in eventu der "angefochtenen Bestimmungen der Ausschreibung auf Seite 7 der Leistungsbeschreibung sowie auf den jeweils weiters betroffenen Seiten der Ausschreibungsunterlage". Die Beschwerdeführerin erachtete sich auf Grund der Leistungsbeschreibung ohne zulässigen Grund von der Angebotslegung hinsichtlich der Lose 4 bis 7 ausgeschlossen. Insbesondere seien die Festlegung auf die Beschaffung von "polymerbehafteten" Stents, die Forderung nach einer Lagerung bei Raumtemperatur und nach einer Haltbarkeit von mehr als vier Monaten sowie die technischen Spezifikationen hinsichtlich der Lose 4 bis 7 nicht begründbar. Die Ausschreibung verstoße gegen das Diskriminierungsverbot und das Gebot der neutralen Leistungsbeschreibung einschließlich der neutralen Losbildung.

2. Mit dem angefochtenen Bescheid vom 17. August 2010 wies die belangte Behörde den (Haupt)Antrag ab und gab dem Eventualantrag nicht statt.

Die belangte Behörde stellte zunächst den Verfahrensgang, die - fallbezogen - maßgeblichen Ausschreibungsunterlagen und die Ergebnisse der mündlichen Verhandlung dar. In der Folge wies sie darauf hin, dass die Beschwerdeführerin bereits am 29. Juni 2010 einen Antrag auf Nichtigerklärung (von Teilen) der Ausschreibungsunterlagen eingebracht, diesen aber "offenbar wegen Verfristung" am 9. Juli 2010 zurückgezogen habe.

Der nunmehr gegenständliche Antrag vom 22. Juli 2010 auf Nichtigerklärung der Ausschreibungsunterlagen betreffend die Lose 4 bis 7 wiederhole "nahezu wortgleich jene Gründe für die behauptete Rechtswidrigkeit", wie sie bereits im zurückgezogenen Antrag vom 29. Juni 2010 angeführt worden seien. Weiters stellte die belangte Behörde fest, dass jene Festlegungen, durch die sich die Beschwerdeführerin beschwert erachte, durch die - vergaberechtskonform vorgenommenen - Berichtigungen der Auftraggeberinnen nicht geändert und auch von der mit Bescheid der belangten Behörde vom 1. Juli 2010 verfügten Streichung einzelner Ausschreibungsbestimmungen nicht erfasst worden seien. Die mit Berichtigung vom 16. Juli 2010 bekannt gegebenen Änderungen hätten ausschließlich die Zuschlagskriterien zu Punkt 12 der Besonderen Angebotsbestimmungen betroffen, wobei drei - näher bezeichnete - Unterkriterien (zum Zuschlagskriterium Qualität) gestrichen worden seien.

Ausgehend davon erachtete die belangte Behörde den Nachprüfungsantrag der Beschwerdeführerin, in dem weder die von den Auftraggeberinnen vorgenommene Berichtigung der Ausschreibungsunterlagen noch das (neu festgesetzte) Ende der Angebotsfrist bekämpft worden seien, für verfristet. Da die von der Beschwerdeführerin als rechtswidrig angesehenen Festlegungen in der Ausschreibung innerhalb der (abgestellt auf das ursprünglich vorgesehene Ende der Angebotsfrist am 20. Mai 2010) zunächst geltenden Anfechtungsfrist nicht bekämpft worden seien, seien sie bestandsfest geworden und könnten mit dem nunmehr vorliegenden Nachprüfungsantrag nicht mehr angefochten werden. Bei der vorgenommenen Berichtigung handle es sich nämlich nicht um eine Erneuerung oder

Neufassung der gesamten Ausschreibung, sondern um eine sonstige Festlegung während der Angebotsfrist und somit um eine gesondert anfechtbare Entscheidung. Hinsichtlich der von der Berichtigung nicht betroffenen Teile der Ausschreibung sei das Anfechtungsrecht aber erloschen und würde auch nicht wieder aufleben, wenn ein neues Ende der Angebotsfrist bekannt gegeben werde. Diese Auslegung sei auch durch das - mit dem Institut der Präklusion verfolgte - Ziel gedeckt, ein rasches und effizientes Rechtsschutzverfahren sicherzustellen und eine Verzögerung des Vergabeverfahrens durch willkürliche Einsprüche von Bietern hintan zu halten.

Da die Beschwerdeführerin (ausschließlich) die Rechtswidrigkeit von Ausschreibungsbestimmungen geltend mache, die von den Berichtigungen der Auftraggeberinnen nicht betroffen seien, erweisen sich sowohl der Hauptantrag als auch der Eventualantrag als präkludiert.

Ergänzend führte die belangte Behörde mit näherer Begründung noch aus, dass die von der Beschwerdeführerin behaupteten Rechtswidrigkeiten ohnehin nicht vorlägen, weil es grundsätzlich dem Auftraggeber überlassen bleiben müsse, im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben die Ausschreibungsunterlagen nach den Grundsätzen der Zweckmäßigkeit und Sparsamkeit zu formulieren. Die im Einzelnen bekämpften Festlegungen hinsichtlich der Polymerbeschichtung der Stents, der Lagerung bei Raumtemperatur und der vorgegebenen Mindesthaltbarkeit seien nicht als unsachlich anzusehen. Zudem könnten Stents, die vom gegenständlichen Beschaffungsvorgang nicht erfasst seien (wie das von der Beschwerdeführerin vertriebene Produkt), bei entsprechender medizinischer Indikation über ärztliches Verlangen jederzeit beschafft werden.

3. Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der die Beschwerdeführerin im Wesentlichen geltend macht, dass sich eine präzise Trennung einzelner Teile der Ausschreibung nicht durchführen lasse und dass jede Verlängerung der Frist "gesamthaft" wirke und "daher die gesamte Sache neuerlich" eröffne. Weiters werden Verfahrens- und Begründungsmängel geltend gemacht.

Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und erstattete eine Gegenschrift. Die mitbeteiligten Parteien erstatteten ebenso eine Gegenschrift.

II.römisch zwei.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Zu prüfen ist im vorliegenden Fall, ob die belangte Behörde den Antrag der Beschwerdeführerin zu Recht als verfristet angesehen hat.

1. Der maßgebliche § 24 des Wiener Vergaberechtsschutzgesetzes 2007 (WVRG 2007), LGBl. Nr. 65/2006, in der hier anzuwendenden Fassung LGBl. Nr. 18/2010, lautet auszugsweise wie folgt: 1. Der maßgebliche Paragraph 24, des Wiener Vergaberechtsschutzgesetzes 2007 (WVRG 2007), Landesgesetzblatt Nr. 65 aus 2006,, in der hier anzuwendenden Fassung Landesgesetzblatt Nr. 18 aus 2010,, lautet auszugsweise wie folgt:

"Antragsfristen

§ 24. (1) Anträge auf Nichtigerklärung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung sind bei einer Übermittlung der Entscheidung auf elektronischem Weg oder mittels Telefax sowie bei einer Bekanntmachung der Entscheidung binnen zehn Tagen einzubringen, bei einer Übermittlung auf brieflichem Weg binnen 15 Tagen. Die Frist beginnt mit der Absendung der Entscheidung bzw. mit der erstmaligen Verfügbarkeit der Bekanntmachung.Paragraph 24, (1) Anträge auf Nichtigerklärung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung sind bei einer Übermittlung der Entscheidung auf elektronischem Weg oder mittels Telefax sowie bei einer Bekanntmachung der Entscheidung binnen zehn Tagen einzubringen, bei einer Übermittlung auf brieflichem Weg binnen 15 Tagen. Die Frist beginnt mit der Absendung der Entscheidung bzw. mit der erstmaligen Verfügbarkeit der Bekanntmachung.

...

1. (4)Absatz 4,Anträge auf Nachprüfung der Ausschreibungs- oder Wettbewerbsunterlagen sowie der Aufforderung zur Abgabe eines Teilnahmeantrages können über die in den Abs. 1 und 2 genannten Zeiträume hinaus bis spätestens sieben Tage vor Ablauf der Angebotsfrist, der Frist zur Vorlage der Wettbewerbsarbeiten oder der Teilnahmefrist eingebracht werden, sofern diese Frist mehr als 17 Tage beträgt. Wenn die Ausschreibungs- oder Wettbewerbsunterlagen bzw. die Aufforderung zur Abgabe eines Teilnahmeantrages auf brieflichem Weg übermittelt werden, tritt die Verlängerung der Nachprüfungsfrist erst ein, wenn die Angebotsfrist, die Frist zur

Vorlage der Wettbewerbsarbeiten oder die Teilnahmefrist mehr als 22 Tage beträgt."Anträge auf Nachprüfung der Ausschreibungs- oder Wettbewerbsunterlagen sowie der Aufforderung zur Abgabe eines Teilnahmeantrages können über die in den Absatz eins, und 2 genannten Zeiträume hinaus bis spätestens sieben Tage vor Ablauf der Angebotsfrist, der Frist zur Vorlage der Wettbewerbsarbeiten oder der Teilnahmefrist eingebracht werden, sofern diese Frist mehr als 17 Tage beträgt. Wenn die Ausschreibungs- oder Wettbewerbsunterlagen bzw. die Aufforderung zur Abgabe eines Teilnahmeantrages auf brieflichem Weg übermittelt werden, tritt die Verlängerung der Nachprüfungsfrist erst ein, wenn die Angebotsfrist, die Frist zur Vorlage der Wettbewerbsarbeiten oder die Teilnahmefrist mehr als 22 Tage beträgt."

Die im vorliegenden Fall relevanten Bestimmungen des Bundesvergabegesetzes 2006 (BVergG 2006), BGBl. I Nr. 17, in der hier maßgeblichen Fassung BGBl. I Nr. 15/2010 lauten auszugsweise wie folgt:Die im vorliegenden Fall relevanten Bestimmungen des Bundesvergabegesetzes 2006 (BVergG 2006), BGBl. römisch eins Nr. 17, in der hier maßgeblichen Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 15 aus 2010, lauten auszugsweise wie folgt:

"Begriffsbestimmungen

§ 2. Im Geltungsbereich dieses Bundesgesetzes sind folgende Begriffsbestimmungen maßgebend: Paragraph 2, Im Geltungsbereich dieses Bundesgesetzes sind folgende Begriffsbestimmungen maßgebend:

...

16. Entscheidung ist jede Festlegung eines

Auftraggebers im Vergabeverfahren.

a) Gesondert anfechtbar sind folgende, nach außen in

Erscheinung tretende Entscheidungen:

aa) im offenen Verfahren: die Ausschreibung; sonstige

Festlegungen während der Angebotsfrist; das Ausscheiden eines Angebotes; die Widerrufsentscheidung; die Zuschlagsentscheidung;"Berichtigung von Bekanntmachungen

§ 47. Ist eine Berichtigung von Bekanntmachungen erforderlich, so ist diese ebenso bekannt zu machen wie die ursprüngliche Bekanntmachung." Paragraph 47, Ist eine Berichtigung von Bekanntmachungen erforderlich, so ist diese ebenso bekannt zu machen wie die ursprüngliche Bekanntmachung."

"Grundsätze für die Bemessung und Verlängerung von Fristen

§ 57. (1) ...Paragraph 57, (1) ...

1. (2)Absatz 2,Die Angebotsfrist ist bei einer Berichtigung der Bekanntmachung der Vergabe von Leistungen (§ 47) zu verlängern, wenn die Berichtigung auf die Erstellung der Angebote wesentlichen Einfluss hat. Jede Veränderung der Angebotsfrist ist allen Bewerbern oder Bieter nachweislich bekannt zu geben. Ist dies nicht möglich, so ist sie in derselben Art bekannt zu machen wie die Bekanntmachung der Vergabe von Leistungen.Die Angebotsfrist ist bei einer Berichtigung der Bekanntmachung der Vergabe von Leistungen (Paragraph 47,) zu verlängern, wenn die Berichtigung auf die Erstellung der Angebote wesentlichen Einfluss hat. Jede Veränderung der Angebotsfrist ist allen Bewerbern oder Bieter nachweislich bekannt zu geben. Ist dies nicht möglich, so ist sie in derselben Art bekannt zu machen wie die Bekanntmachung der Vergabe von Leistungen.
2. (3)Absatz 3,..."

"Berichtigung der Ausschreibung

§ 90. (1) Werden während der Angebotsfrist Änderungen der Ausschreibung erforderlich, so sind die Ausschreibungsunterlagen und erforderlichenfalls auch die Bekanntmachung zu berichtigen und die Angebotsfrist erforderlichenfalls entsprechend zu verlängern.Paragraph 90, (1) Werden während der Angebotsfrist Änderungen der Ausschreibung erforderlich, so sind die Ausschreibungsunterlagen und erforderlichenfalls auch die Bekanntmachung zu berichtigen und die Angebotsfrist erforderlichenfalls entsprechend zu verlängern.

1. (2)Absatz 2,Ist eine Berichtigung der Ausschreibungsunterlagen erforderlich, so ist allen Bewerbern oder Bieter die Berichtigung nachweislich zu übermitteln. Ist dies nicht möglich, so ist die Berichtigung in gleicher Weise wie die Ausschreibung bekannt zu machen."

2. Im vorliegenden Fall wurde in jener Ausschreibung, in der die von der Beschwerdeführerin bekämpften Anforderungen an die Stents bereits enthalten waren, das Ende der Angebotsfrist zunächst mit 20. Mai 2010 festgesetzt. Zwar wurden innerhalb der davon abzuleitenden Antragsfrist Teile der Ausschreibungsunterlagen bekämpft. Allerdings wurden als Ergebnis dieser Nachprüfungsverfahren nach den - unbestritten gebliebenen - Feststellungen der belangten Behörde lediglich einzelne Festlegungen im Zusammenhang mit der Angebotsbewertung (konkret: drei Unterkriterien zum Zuschlagskriterium Qualität) für nichtig erklärt und die Ausschreibungsunterlagen im Hinblick auf diese Nichtigerklärung berichtigt.

Die Beschwerdeführerin bestreitet auch nicht, dass sie die Ausschreibung bis zum Ende der ursprünglich bestehenden Antragsfrist (nach § 24 Abs. 4 WVRG 2007 ausgehend von der ursprünglichen Angebotsfrist) nicht bekämpft hat. Ausgehend davon hat die belangte Behörde zu Recht angenommen, dass die Ausschreibung bestandsfest geworden ist. Die Beschwerdeführerin bestreitet auch nicht, dass sie die Ausschreibung bis zum Ende der ursprünglich bestehenden Antragsfrist (nach Paragraph 24, Absatz 4, WVRG 2007 ausgehend von der ursprünglichen Angebotsfrist) nicht bekämpft hat. Ausgehend davon hat die belangte Behörde zu Recht angenommen, dass die Ausschreibung bestandsfest geworden ist.

3. Fraglich ist daher allein, welche Auswirkungen die im Juli 2010 erfolgte Berichtigung (durch welche die bekämpften Festlegungen nicht betroffen waren) auf die bestandsfest gewordene Ausschreibung hat. § 90 Abs. 1 BVergG 2006 bestimmt, dass eine Berichtigung vorzunehmen ist, wenn eine Änderung der Ausschreibung erforderlich ist. Im Zuge dessen ist erforderlichenfalls auch die Angebotsfrist zu verlängern. Wie der Verwaltungsgerichtshof bereits festgehalten hat, ist eine Berichtigung der Ausschreibung nur insoweit zulässig, als es dadurch nicht zu einer inhaltlich wesentlich anderen Ausschreibung kommt; diesfalls wäre nämlich die Ausschreibung wegen Vorliegens zwingender Gründe zu widerrufen (siehe das hg. Erkenntnis vom 29. Juni 2005, Zl. 2002/04/0180, mwH). Durch die Berichtigung wird somit die Ausschreibung nicht zur Gänze neu gefasst, sondern nur - in bestimmten Punkten - abgeändert. Vor diesem Hintergrund ist aber nicht davon auszugehen, dass mit einer Berichtigung und einer damit verbundenen Verlängerung der Angebotsfrist die bereits eingetretene Bestandskraft der Ausschreibung zur Gänze wieder beseitigt wird. Vielmehr besteht eine Anfechtungsmöglichkeit nur hinsichtlich des Inhalts der Berichtigung, die eine sonstige Festlegung während der Angebotsfrist gemäß § 2 Z. 16 lit. a sublit. aa BVergG 2006 und somit eine - eigenständige - gesondert anfechtbare Entscheidung darstellt (siehe etwa Thienel in Schramm/Aicher/Fruhmann/Thienel, Bundesvergabegesetz 2006 - Kommentar, 2. Lfg. (2012) § 312 Rz 156/1). Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin können diese unterschiedlichen, gesondert anfechtbaren Entscheidungen auch voneinander abgegrenzt werden. 3. Fraglich ist daher allein, welche Auswirkungen die im Juli 2010 erfolgte Berichtigung (durch welche die bekämpften Festlegungen nicht betroffen waren) auf die bestandsfest gewordene Ausschreibung hat. Paragraph 90, Absatz eins, BVergG 2006 bestimmt, dass eine Berichtigung vorzunehmen ist, wenn eine Änderung der Ausschreibung erforderlich ist. Im Zuge dessen ist erforderlichenfalls auch die Angebotsfrist zu verlängern. Wie der Verwaltungsgerichtshof bereits festgehalten hat, ist eine Berichtigung der Ausschreibung nur insoweit zulässig, als es dadurch nicht zu einer inhaltlich wesentlich anderen Ausschreibung kommt; diesfalls wäre nämlich die Ausschreibung wegen Vorliegens zwingender Gründe zu widerrufen (siehe das hg. Erkenntnis vom 29. Juni 2005, Zl. 2002/04/0180, mwH). Durch die Berichtigung wird somit die Ausschreibung nicht zur Gänze neu gefasst, sondern nur - in bestimmten Punkten - abgeändert. Vor diesem Hintergrund ist aber nicht davon auszugehen, dass mit einer Berichtigung und einer damit verbundenen Verlängerung der Angebotsfrist die bereits eingetretene Bestandskraft der Ausschreibung zur Gänze wieder beseitigt wird. Vielmehr besteht eine Anfechtungsmöglichkeit nur hinsichtlich des Inhalts der Berichtigung, die eine sonstige Festlegung während der Angebotsfrist gemäß Paragraph 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, a, a, BVergG 2006 und somit eine - eigenständige - gesondert anfechtbare Entscheidung darstellt (siehe etwa Thienel in Schramm/Aicher/Fruhmann/Thienel, Bundesvergabegesetz 2006 - Kommentar, 2. Lfg. (2012) Paragraph 312, Rz 156/1). Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin können diese unterschiedlichen, gesondert anfechtbaren Entscheidungen auch voneinander abgegrenzt werden.

Eine Notwendigkeit, die Anfechtungsmöglichkeit hinsichtlich der Ausschreibungsunterlagen auf Grund einer Berichtigung wieder zur Gänze zu eröffnen, ist auch im Hinblick auf die - hinter der abweichenden Antragsfrist für die Anfechtung von Ausschreibungsunterlagen stehenden - Zielsetzung nicht zu erkennen. Die Erläuterungen zur Stammfassung des § 321 Abs. 2 BVergG 2006, BGBl. I Nr. 17, der inhaltlich dem hier maßgeblichen § 24 Abs. 4 WVRG 2007 entspricht, begründen diese abweichende Antragsfrist damit, dass angesichts der (üblicher Weise

erst gegen Ende der Angebotsfrist stattfindenden) Angebotserstellung entdeckte Probleme im Zusammenhang (u.a.) mit den Ausschreibungsunterlagen von den Unternehmern wegen der zwischenzeitig eingetretenen Präklusion nicht mehr releviert werden könnten, wenn für die Frist der Zeitpunkt der Bekanntmachung bzw. Absendung maßgeblich wäre (RV 1171 BlgNR XXII. GP, 138). Es obliegt allerdings den Unternehmern, die Ausschreibungsunterlagen vor Ablauf der Antragsfrist auf allfällige "Probleme" hin zu überprüfen. Ist diese Frist - wie im vorliegenden Fall - abgelaufen, dann können in weiterer Folge nur mehr Rechtswidrigkeiten aufgegriffen werden, die aus Entscheidungen resultieren, die nach Eintritt der Bestandskraft ergangen sind (wie hier vorliegend die Berichtigung vom Juli 2010). Dies steht - worauf die belangte Behörde zu Recht verwiesen hat - auch mit dem Ziel der effizienten Abwicklung von Rechtsschutzverfahren in Einklang, dem die Bestimmungen betreffend die Fristen und die Präklusionsregelung dienen (siehe dazu die Erläuterungen in RV 1171 BlgNR XXII. GP, 13). Eine Notwendigkeit, die Anfechtungsmöglichkeit hinsichtlich der Ausschreibungsunterlagen auf Grund einer Berichtigung wieder zur Gänze zu eröffnen, ist auch im Hinblick auf die - hinter der abweichenden Antragsfrist für die Anfechtung von Ausschreibungsunterlagen stehenden - Zielsetzung nicht zu erkennen. Die Erläuterungen zur Stammfassung des Paragraph 321, Absatz 2, BVergG 2006, Bundesgesetzblatt, römisch eins Nr. 17, der inhaltlich dem hier maßgeblichen Paragraph 24, Absatz 4, WVRG 2007 entspricht, begründen diese abweichende Antragsfrist damit, dass angesichts der (üblicher Weise erst gegen Ende der Angebotsfrist stattfindenden) Angebotserstellung entdeckte Probleme im Zusammenhang (u.a.) mit den Ausschreibungsunterlagen von den Unternehmern wegen der zwischenzeitig eingetretenen Präklusion nicht mehr releviert werden könnten, wenn für die Frist der Zeitpunkt der Bekanntmachung bzw. Absendung maßgeblich wäre (Regierungsvorlage 1171, BlgNR römisch 22. GP, 138). Es obliegt allerdings den Unternehmern, die Ausschreibungsunterlagen vor Ablauf der Antragsfrist auf allfällige "Probleme" hin zu überprüfen. Ist diese Frist - wie im vorliegenden Fall - abgelaufen, dann können in weiterer Folge nur mehr Rechtswidrigkeiten aufgegriffen werden, die aus Entscheidungen resultieren, die nach Eintritt der Bestandskraft ergangen sind (wie hier vorliegend die Berichtigung vom Juli 2010). Dies steht - worauf die belangte Behörde zu Recht verwiesen hat - auch mit dem Ziel der effizienten Abwicklung von Rechtsschutzverfahren in Einklang, dem die Bestimmungen betreffend die Fristen und die Präklusionsregelung dienen (siehe dazu die Erläuterungen in Regierungsvorlage 1171, BlgNR römisch 22. GP, 13).

Die seitens der Beschwerdeführerin angestellten Vergleiche mit dem Verwaltungsverfahren sind schon deshalb nicht zielführend, weil das von den Auftraggeberinnen durchgeführte Vergabeverfahren kein Verfahren nach dem AVG ist und die Berichtigung einer Ausschreibung bzw. die Streichung einzelner Ausschreibungsbestimmungen durch die Vergabekontrollbehörde nicht mit einer Wiedereinsetzung nach § 71 f AVG bzw. einer Behebung eines erstinstanzlichen Bescheides durch eine Berufungsbehörde vergleichbar ist. Die seitens der Beschwerdeführerin angestellten Vergleiche mit dem Verwaltungsverfahren sind schon deshalb nicht zielführend, weil das von den Auftraggeberinnen durchgeführte Vergabeverfahren kein Verfahren nach dem AVG ist und die Berichtigung einer Ausschreibung bzw. die Streichung einzelner Ausschreibungsbestimmungen durch die Vergabekontrollbehörde nicht mit einer Wiedereinsetzung nach Paragraph 71, f AVG bzw. einer Behebung eines erstinstanzlichen Bescheides durch eine Berufungsbehörde vergleichbar ist.

4. Den von der Beschwerdeführerin erstatteten Verfahrensrügen fehlt es an der erforderlichen Relevanzdarstellung.

5. Insoweit - in der Beschwerde nicht thematisiert - die belangte Behörde ungeachtet der zutreffend angenommenen Präklusion mit Abweisung - und nicht mit Zurückweisung - des Antrags vorgegangen ist, handelt es sich im Hinblick auf die dargestellte Begründung um ein bloßes Vergreifen im Ausdruck, das keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nach sich zieht.

6. Die Beschwerde erweist sich somit insgesamt als unbegründet und war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

6. Die Beschwerde erweist sich somit insgesamt als unbegründet und war daher gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG abzuweisen.

7. Die Entscheidung über den Aufwandsersatz stützt sich - hinsichtlich der belangten Behörde im Rahmen des begehrten Betrages - auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandsersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455. 7. Die Entscheidung über den Aufwandsersatz stützt sich - hinsichtlich der belangten Behörde im Rahmen des begehrten Betrages - auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsersatzverordnung 2008, Bundesgesetzblatt, römisch zwei Nr. 455.

Wien, am 12. September 2013

Schlagworte

Rechtsgrundsätze Fristen VwRallg6/5 Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2013:2010040119.X00

Im RIS seit

16.10.2013

Zuletzt aktualisiert am

05.10.2017

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at