

TE Lvwg Erkenntnis 2019/10/7 VGW-123/077/10737/2019

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 07.10.2019

Entscheidungsdatum

07.10.2019

Index

L72009 Beschaffung Vergabe Wien

97 Öffentliches Auftragswesen

Norm

WVRG 2014 §2

WVRG 2014 §7 Abs2 Z2

BVergG 2018 §81 Abs1

1. BVergG 2018 § 81 heute
2. BVergG 2018 § 81 gültig ab 01.01.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2018
3. BVergG 2018 § 81 gültig von 21.08.2018 bis 31.12.2019

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

gekürzte Ausfertigung

gemäß § 29 Abs. 5 iVm § 50 Abs. 2 VwGVG gemäß Paragraph 29, Absatz 5, in Verbindung mit Paragraph 50, Absatz 2, VwGVG

BGBl. I Nr. 33/2013 idFBGBl. I Nr. 24/2017 Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 24 aus 2017,

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch die Richterin Dr.in Lettner als Vorsitzende, den Richter Dr. Oppel und die Richterin Mag.a Mandl über den Antrag der A. GmbH, vertreten durch Rechtsanwälte GmbH, auf Nichtigerklärung der Ausschreibungsbestimmungen betreffend das Vergabeverfahren "B. der Stadt Wien, Magistratsabteilung 33, am 19.9.2019 durch mündliche Verkündung

zu Recht e r k a n n t :

I.römisch eins.

Der Antrag auf Nichtigerklärung der Ausschreibungsunterlagen wird abgewiesen.

II.römisch zwei.

Die Antragstellerin hat die von ihr entrichteten Pauschalgebühren selbst zu tragen.

III.römisch drei.

Die ordentliche Revision ist unzulässig.

Wesentliche Entscheidungsgründe:

Das Nachprüfungsverfahren hatte die Überprüfung der Ausschreibungsunterlagen im klassischen Bereich zum Gegenstand. Ausschreibungsgegenstand war ein Rahmenvertrag mit einer Laufzeit von 14 Monaten für die Prüfung ... in Wien.

Der Nachprüfungsantrag richtete sich einerseits gegen die Anforderung von mindestens zwei abgeschlossenen Referenzprojekten mit in Summe mindestens 1000 Stück überprüfter Die Antragstellerin brachte dazu u.a. vor, die verlangte Referenzanforderung sei sachlich nicht gerechtfertigt, weil es auch ausreichen müsse, wenn die als Referenznachweis verlangten Prüfungen aus einem einzigen Rahmenvertrag, der noch nicht beendet sei, stamme. Sie sei Auftragnehmerin eines noch laufenden Rahmenvertrages und könne als Referenz auf mehr als die 1000 verlangten Prüfungen aus einem noch laufenden Auftrag verweisen.

Der Nachprüfungsantrag richtete sich andererseits gegen die Anforderung, wonach die Bieter über eine aufrechte Befugnis als Ziviltechniker für das Bauingenieurwesen verfügen müssen. Die Antragstellerin brachte dazu u.a. vor, die ausgeschriebene Leistung könne auch alternativ auf den Grundlagen einer Befugnis für das Baumeistergewerbe oder einer Befugnis als Ziviltechniker für industrielle Technik erbracht werden.

Das Verwaltungsgericht hat am 19.09.2019 eine mündliche Verhandlung durchgeführt und das Erkenntnis mündlich verkündet. Von den Verfahrensparteien wurde innerhalb der 14-tägigen Frist eine schriftliche Ausfertigung des Erkenntnisses nicht verlangt.

Die Referenzanforderung, wonach die verlangten mindestens 1000 durchgeführten Prüfungen ... aus zumindest zwei abgeschlossenen Referenzprojekten stammen müssen, erschien dem Senat im Wesentlichen aus folgenden Gründen sachgerecht und verhältnismäßig:

Die Antragsgegnerin konnte in der mündlichen Verhandlung nachvollziehbar darlegen, dass eine gesicherte Beurteilung, ob der Auftrag ordnungsgemäß aufgeführt wurde, jeweils erst nach Abschluss des Projektes vorliegt und eine vorläufige Beurteilung aufgrund eines noch laufenden Projektes daher keine gleichwertige Grundlage darstellt. Die Antragsgegnerin konnte in der mündlichen Verhandlung weiters nachvollziehbar darlegen, dass eine zumindest zweimalige Beurteilung aus zumindest zwei abgeschlossenen Referenzprojekten eine bessere Beurteilungsgrundlage darstellt als eine einmalige Beurteilung aus einem einzigen, wenn auch größeren, Projekt. Durch eine zumindest zweimalige Beurteilung ist sichergestellt, dass entweder der gleiche Auftraggeber eine positive Bewertung zumindest zweimal vorgenommen hat oder eine positive Bewertung von zumindest zwei Auftraggebern durchgeführt wurde, was dem Risiko einer etwaigen einzelnen Fehlbewertung gegengesteuert.

Die Anforderung des Vorliegens einer Befugnis als Ziviltechniker für Bauingenieurwesen erschien dem Senat aus folgenden Gründen vergaberechtskonform:

Der Senat ging davon aus, dass sich Anforderungen an die Befugnis aus der Festlegung des Leistungsinhaltes in Verbindung mit den einschlägigen berufsrechtlichen Bestimmungen ergeben und Auftraggeber gemäß § 81 Abs. 1 BVergG 2018 lediglich festlegen können, wie die Befugnis nachzuweisen ist. Der Senat ging davon aus, dass sich Anforderungen an die Befugnis aus der Festlegung des Leistungsinhaltes in Verbindung mit den einschlägigen berufsrechtlichen Bestimmungen ergeben und Auftraggeber gemäß Paragraph 81, Absatz eins, BVergG 2018 lediglich festlegen können, wie die Befugnis nachzuweisen ist.

Im Anlassfall sollte die Festlegung des Erfordernisses einer Befugnis als Ziviltechniker für Bauingenieurwesen jedoch bewirken, dass die Dokumentation der vom Auftragnehmer durchgeführten Prüfungen die Beweiskraft einer öffentlichen Urkunde gemäß § 292 ZPO hat. Eine solche Beweiskraft kommt der Dokumentation der durchgeführten Prüfung jedoch nur dann zu, wenn diese Prüfung durch einen Ziviltechniker durchgeführt wird. Etwaigen Prüfungen durch Baumeister, aber auch durch andere Personen wie zum Beispiel durch Sachverständige oder etwaige akkreditierte und zertifizierte Prüfanstalten, kommt eine solche Beweiskraft nicht zu. Im Anlassfall lag daher über die vordergründige Festlegung des Erfordernisses einer bestimmten Befugnis tatsächlich eine Festlegung des Leistungsinhaltes vor. Im Anlassfall sollte die Festlegung des Erfordernisses einer Befugnis als Ziviltechniker für Bauingenieurwesen jedoch bewirken, dass die Dokumentation der vom Auftragnehmer durchgeführten Prüfungen die

Beweiskraft einer öffentlichen Urkunde gemäß Paragraph 292, ZPO hat. Eine solche Beweiskraft kommt der Dokumentation der durchgeführten Prüfung jedoch nur dann zu, wenn diese Prüfung durch einen Ziviltechniker durchgeführt wird. Etwaigen Prüfungen durch Baumeister, aber auch durch andere Personen wie zum Beispiel durch Sachverständige oder etwaige akkreditierte und zertifizierte Prüfanstalten, kommt eine solche Beweiskraft nicht zu. Im Anlassfall lag daher über die vordergründige Festlegung des Erfordernisses einer bestimmten Befugnis tatsächlich eine Festlegung des Leistungsinhaltes vor.

Die Befugnis als Ziviltechniker für industrielle Technik erschien dem Senat für den konkreten Leistungsinhalt nicht ausreichend, weil die Antragsgegnerin schlüssig und nachvollziehbar darlegen konnte, dass der Ziviltechniker die Standsicherheit ... bautechnisch zu beurteilen und damit die Gesamtheit des Bauwerkes einschließlich des Fundamentes in die Beurteilung einzubeziehen hat, wohingegen eine Beurteilung durch einen Ziviltechniker für industrielle Technik auf die Beurteilung ... an sich beschränkt wäre.

Wird auf die Revision an den Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof von den Parteien verzichtet oder nicht binnen zwei Wochen nach Ausfolgung bzw. Zustellung der Niederschrift gemäß § 29 Abs. 2a VwGVG eine Ausfertigung des Erkenntnisses gemäß Abs. 4 von mindestens einem der hiezu Berechtigten beantragt, so kann gemäß § 29 Abs. 5 VwGVG das Erkenntnis in gekürzter Form ausgefertigt werden. Wird auf die Revision an den Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof von den Parteien verzichtet oder nicht binnen zwei Wochen nach Ausfolgung bzw. Zustellung der Niederschrift gemäß Paragraph 29, Absatz 2 a, VwGVG eine Ausfertigung des Erkenntnisses gemäß Absatz 4, von mindestens einem der hiezu Berechtigten beantragt, so kann gemäß Paragraph 29, Absatz 5, VwGVG das Erkenntnis in gekürzter Form ausgefertigt werden.

Von keiner zur Revision beim Verwaltungsgerichtshof und zur Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof legitimierten Partei wurde binnen zwei Wochen nach Ausfolgung bzw. Zustellung der Niederschrift über die Verhandlung, in der das Erkenntnis verkündet wurde, eine Ausfertigung gemäß § 29 Abs. 4 VwGVG verlangt. Von keiner zur Revision beim Verwaltungsgerichtshof und zur Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof legitimierten Partei wurde binnen zwei Wochen nach Ausfolgung bzw. Zustellung der Niederschrift über die Verhandlung, in der das Erkenntnis verkündet wurde, eine Ausfertigung gemäß Paragraph 29, Absatz 4, VwGVG verlangt.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof oder eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist nicht mehr zulässig.

Schlagworte

Nachprüfungsantrag; Ausschreibung; Referenzanforderung; abgeschlossene Referenzprojekte; Beurteilung; berufliche Befugnis; Nachweis der Befugnis; Ziviltechniker; Leistungsinhalt

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGWl:2019:VGW.123.077.10737.2019

Zuletzt aktualisiert am

15.11.2019

Quelle: Landesverwaltungsgericht Wien LVwg Wien, <http://www.verwaltungsgericht.wien.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at