

TE Vwgh Erkenntnis 2010/7/1 2006/04/0139

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 01.07.2010

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;

97 Öffentliches Auftragswesen;

Norm

BVergG 2006 §129;

BVergG 2006 §248;

BVergG 2006 §320;

BVergG 2006 §78;

VwGG §42 Abs2 Z1;

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 § 248 gültig von 01.03.2016 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 248 gültig von 12.07.2013 bis 29.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 128/2013
3. BVergG 2006 § 248 gültig von 01.02.2006 bis 11.07.2013
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. 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. VwGG § 42 heute
2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Gruber und die Hofräte Dr. Rigler, Dr. Bayjones, Dr. Grünstäudl und Dr. Kleiser als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Crnja, über die Beschwerde der X GmbH in Y, gegen den Bescheid des Bundesvergabebeamten vom 27. Juni 2006, Zl. N/0038-BVA/04/2006-28,

betreffend Abweisung eines Nachprüfungsantrages (mitbeteiligte Partei:

Berufsförderungsinstitut Wien, vertreten durch Dr. Robert Palka, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Opernring 9/6), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird, soweit er den Antrag auf Nichtigerklärung und auf Ersatz der Kosten abweist, wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.286,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Die mitbeteiligte Partei hat im März 2006 im Amtsblatt der Wiener Zeitung die "Klimatisierung Innstraße" öffentlich ausgeschrieben. Nach dem aktenkundigen Leistungsverzeichnis sind Anlagen für die Klimatisierung näher bezeichneter (Büro-)Räumlichkeiten zu liefern, wobei zum Leistungsumfang u.a. (Position 3.1.2.f.) auch die Gerätemontage, die Verlegung und der Anschluss der Kältemittel-, Elektro-, Steuer- und Tauwasserleitungen, die "E-Verbindungsleitungen intern (Fernbedienung?)", die Inbetriebnahme der Geräte sowie (bezüglich bestehender Geräte) die Demontage, der Abtransport und die Entsorgung gehört.

Im Leistungsverzeichnis heißt es sodann:

"Position 3.1.5.

Bauseitige Leistungen:

- -Strichaufzählung
Elektrozuleitungen für die Außeneinheit
- -Strichaufzählung
eventuell erforderlicher Blitzschutz
- -Strichaufzählung
Verputzarbeiten"

Mit Schreiben vom 9. Mai 2006 teilte die mitbeteiligte Auftraggeberin der Beschwerdeführerin mit, dass sie ihr Angebot nicht berücksichtigen könne, woraufhin die Beschwerdeführerin mit Schriftsatz vom 18. Mai 2006 bei der belangten Behörde, soweit hier wesentlich, die Nichtigerklärung der Ausscheidung ihres Angebotes und den Ersatz der Kosten des Nachprüfungsantrages beantragte.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid wurden diese Anträge abgewiesen (bzw. in bestimmtem, hier nicht angefochtenen Umfang zurückgewiesen).

In der Begründung erörterte die belangte Behörde zunächst ausführlich die Eigenschaft der mitbeteiligten Partei als öffentlicher Auftraggeber im Sinne des § 3 Abs. 1 Z. 2 Bundesvergabegesetz 2006 (BVergG 2006) und führte danach aus, Auftragsgegenstand sei die Herstellung von im Freien aufzustellenden Klimageräten im geschätzten Auftragswert von EUR 40.000,-- (Unterschwellenbereich). Die mitbeteiligte Auftraggeberin habe die Ausscheidung des Angebotes der Beschwerdeführerin damit begründet, dass das Angebot der Beschwerdeführerin nicht ausschreibungskonform sei, weil in diesem ausdrücklich die Elektrozuleitungen, der erforderliche Blitzschutz und Verputzarbeiten nicht enthalten seien, obwohl diese "bauseitigen Montagemaßnahmen" im Leistungsverzeichnis verlangt worden seien. Die Beschwerdeführerin habe dem entgegnet, dass die letztgenannten Arbeiten gerade nicht zum verlangten Leistungsumfang gehörten, weil diese Arbeiten unter der Position 3.1.5. des Leistungsverzeichnisses ausdrücklich als "bauseitige" Leistungen bezeichnet gewesen seien und daher nicht vom Bieter, sondern von Seiten des Auftraggebers herzustellen seien. In der Begründung erörterte die belangte Behörde zunächst ausführlich die Eigenschaft der mitbeteiligten Partei als öffentlicher Auftraggeber im Sinne des Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer 2, Bundesvergabegesetz 2006 (BVergG 2006) und führte danach aus, Auftragsgegenstand sei die Herstellung von im Freien aufzustellenden Klimageräten im geschätzten Auftragswert von EUR 40.000,-- (Unterschwellenbereich). Die mitbeteiligte Auftraggeberin habe die Ausscheidung des Angebotes der Beschwerdeführerin damit begründet, dass das Angebot der Beschwerdeführerin nicht ausschreibungskonform sei, weil in diesem ausdrücklich die Elektrozuleitungen, der erforderliche Blitzschutz und Verputzarbeiten nicht enthalten seien, obwohl diese "bauseitigen Montagemaßnahmen" im Leistungsverzeichnis verlangt worden seien. Die Beschwerdeführerin habe dem entgegnet,

dass die letztgenannten Arbeiten gerade nicht zum verlangten Leistungsumfang gehörten, weil diese Arbeiten unter der Position 3.1.5. des Leistungsverzeichnisses ausdrücklich als "bauseitige" Leistungen bezeichnet gewesen seien und daher nicht vom Bieter, sondern von Seiten des Auftraggebers herzustellen seien.

Im angefochtenen Bescheid folgte die belangte Behörde der Ansicht der mitbeteiligten Auftraggeberin und hielt der Beschwerdeführerin entgegen, dass nach Punkt 2. der Angebotsunterlagen die Lieferung der angebotenen Geräte erst dann als durchgeführt gelte, wenn die Geräte ordnungsgemäß aufgestellt, angeschlossen und installiert worden seien. Das Angebot der Beschwerdeführerin entspreche dieser Anforderung nicht, weil es notwendige bauliche Maßnahmen zur Installierung der Klimageräte ausdrücklich ausklammere. Im Angebot der Beschwerdeführerin werde nämlich ausdrücklich darauf hingewiesen, dass dieses "keine Elektrozuleitungen, keine erforderlichen Blitzschutzmaßnahmen bzw. Verputzarbeiten" umfasse. Da dem Angebot der Beschwerdeführerin somit ein unbehebbarer Mangel anhafte, sei es zutreffend ausgeschieden worden.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, zu der die belangte Behörde die Verwaltungsakten und, ebenso wie die mitbeteiligte Partei, eine Gegenschrift erstattet hat.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Unstrittig ist seitens der Beschwerdeführerin, dass die mitbeteiligte Partei ein öffentlicher Auftraggeber im Sinne des § 3 BVergG 2006 ist. Die Beschwerdeführerin bestreitet, dass ihr Angebot ausschreibungswidrig gewesen sei: Das Angebot der Beschwerdeführerin beinhalte nämlich sehr wohl die Lieferung, die komplette Montage und die Inbetriebnahme der Klimageräte. Lediglich die externen Elektrozuleitungen, der Blitzschutz sowie die Verputzarbeiten seien vom Angebot der Beschwerdeführerin nicht erfasst, weil diese Arbeiten in den Ausschreibungsunterlagen ausdrücklich als "bauseitige Leistungen" bezeichnet seien. Wenn die belangte Behörde meine, dass auch diese Leistungen hätten angeboten werden müssen, so verkenne sie den in der Ausschreibung verwendeten Begriff der "bauseitigen Leistungen". Sowohl nach dem allgemeinen als auch nach dem branchen- und fachspezifischen Sprachgebrauch sei damit zum Ausdruck gebracht, dass diese Leistungen vom Auftrag ausgenommen und daher nicht anzubieten seien. Die Bedeutung des Begriffes "bauseitige Leistungen" habe die Beschwerdeführerin schon im Nachprüfungsverfahren vorgebracht und beantragt, diesbezüglich einen Sachverständigen zu befragen. Unstrittig ist seitens der Beschwerdeführerin, dass die mitbeteiligte Partei ein öffentlicher Auftraggeber im Sinne des Paragraph 3, BVergG 2006 ist. Die Beschwerdeführerin bestreitet, dass ihr Angebot ausschreibungswidrig gewesen sei: Das Angebot der Beschwerdeführerin beinhalte nämlich sehr wohl die Lieferung, die komplette Montage und die Inbetriebnahme der Klimageräte. Lediglich die externen Elektrozuleitungen, der Blitzschutz sowie die Verputzarbeiten seien vom Angebot der Beschwerdeführerin nicht erfasst, weil diese Arbeiten in den Ausschreibungsunterlagen ausdrücklich als "bauseitige Leistungen" bezeichnet seien. Wenn die belangte Behörde meine, dass auch diese Leistungen hätten angeboten werden müssen, so verkenne sie den in der Ausschreibung verwendeten Begriff der "bauseitigen Leistungen". Sowohl nach dem allgemeinen als auch nach dem branchen- und fachspezifischen Sprachgebrauch sei damit zum Ausdruck gebracht, dass diese Leistungen vom Auftrag ausgenommen und daher nicht anzubieten seien. Die Bedeutung des Begriffes "bauseitige Leistungen" habe die Beschwerdeführerin schon im Nachprüfungsverfahren vorgebracht und beantragt, diesbezüglich einen Sachverständigen zu befragen.

In der Gegenschrift bekräftigt die belangte Behörde ihren Standpunkt, die mitbeteiligte Auftraggeberin habe die Leistungen, die sie unter Position 3.1.5. als "bauseitig" bezeichnet habe, nicht aus dem Leistungsverzeichnis ausgenommen. Voraussetzung für ein ausschreibungskonformes Angebot der Beschwerdeführerin wäre daher gewesen, dass dieses auch die "bauseitigen Leistungen", insbesondere die bauseitigen Elektrozuleitungen für die Außenanlagen, enthalte.

Nach dem Gesagten ist im Beschwerdefall ausschließlich strittig, ob Bieter nach dem Leistungsverzeichnis der mitbeteiligten Auftraggeberein auch die als "bauseitige Leistungen" bezeichneten Arbeiten anzubieten hatten, darunter die elektrischen Zuleitungen für die Außengeräte.

Dagegen spricht zunächst schon die Gliederung des gegenständlichen Leistungsverzeichnisses, weil es einerseits in Punkt 3.1.2. die "Leistungen" (wie insbesondere die Gerätemontage und die Verlegung und den Anschluss verschiedener Leitungen) aufzählt und andererseits (nachdem die folgenden Positionen die verlangte Inbetriebnahme und die Demontage beschreiben) unter Position 3.1.5 die genannten "bauseitigen Leistungen" aufzählt. Schon diese Systematik zeigt, dass der Auftraggeber eine Unterscheidung zwischen den (vom Bieter bzw. Zuschlagsempfänger) zu erbringenden Leistungen und "bauseitigen Leistungen" vornehmen wollte. Zu berücksichtigen ist dabei auch, dass die "Elektrozuleitungen" - also offenbar die im Gebäudekomplex bis zum Klimagerät zu verlegenden Leitungen - unter

bauseitige Leistungen fallen (was dafür spricht, dass diese Elektrozuleitungen - ungeachtet der Nennung im Leistungsverzeichnis - nicht vom Lieferanten der Klimageräte herzustellen sind) und lediglich die Verlegung und der Anschluss (u.a.) der Kältemittel-, Elektro- und der internen Verbindungsleitungen als "Leistungen" des Bieters (Pos. 3.1.2.) bezeichnet sind.

Der Verwaltungsgerichtshof hat zur Frage der Auslegung von Ausschreibungsbestimmungen im Erkenntnis vom 19. November 2008, Zl. 2007/04/0018, mwH, ausgeführt, dass Ausschreibungsbestimmungen nach dem objektiven Erklärungswert für einen durchschnittlich fachkundigen Bieter bei Anwendung der üblichen Sorgfalt auszulegen sind. Dem Ausdruck "bauseitig" im Zusammenhang mit zu erbringenden Leistungen kommt im Regelfall der Erklärungswert zu, dass die Leistungen nicht vom Bieter sondern vom Auftraggeber bzw. Bauherrn erbracht werden (vgl. in diesem Zusammenhang die Urteile des Obersten Gerichtshofes vom 20. Dezember 2000, Zl. 3 Ob 82/99a, sowie - unter Bezugnahme der Verwendung des Begriffes "bauseitig" in einer ÖNORM - vom 17. Mai 2001, Zl. 7 Ob 110/01d). Der Verwaltungsgerichtshof hat zur Frage der Auslegung von Ausschreibungsbestimmungen im Erkenntnis vom 19. November 2008, Zl. 2007/04/0018, mwH, ausgeführt, dass Ausschreibungsbestimmungen nach dem objektiven Erklärungswert für einen durchschnittlich fachkundigen Bieter bei Anwendung der üblichen Sorgfalt auszulegen sind. Dem Ausdruck "bauseitig" im Zusammenhang mit zu erbringenden Leistungen kommt im Regelfall der Erklärungswert zu, dass die Leistungen nicht vom Bieter sondern vom Auftraggeber bzw. Bauherrn erbracht werden vergleiche , in diesem Zusammenhang die Urteile des Obersten Gerichtshofes vom 20. Dezember 2000, Zl. 3 Ob 82/99a, sowie - unter Bezugnahme der Verwendung des Begriffes "bauseitig" in einer ÖNORM - vom 17. Mai 2001, Zl. 7 Ob 110/01d). Sofern die belangte Behörde aber davon ausging, dass dem Begriff "bauseitig" speziell vor dem Hintergrund der gegenständlichen Leistungen ein anderer Erklärungswert zukomme, so wäre sie angesichts des entgegen stehenden Vorbringens der Beschwerdeführerin gehalten gewesen, diese Frage mithilfe eines Sachverständigen aus dem konkreten Fachgebiet (Klimaanlagen) zu klären.

Da die belangte Behörde dies verkannt hat, war der angefochtene Bescheid wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben. Da die belangte Behörde dies verkannt hat, war der angefochtene Bescheid wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG aufzuheben.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatz 2008, BGBl. II Nr. 455. Wien, am 1. Juli 2010 Die Kostenentscheidung beruht auf den Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatz 2008, Bundesgesetzblatt , römisch zwei Nr. 455. Wien, am 1. Juli 2010

Schlagworte

Besondere Rechtsgebiete

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2010:2006040139.X00

Im RIS seit

02.08.2010

Zuletzt aktualisiert am

09.01.2015

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at