

TE Vwgh Erkenntnis 2001/9/5 2000/04/0036

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 05.09.2001

Index

L72006 Beschaffung Vergabe Steiermark;

Norm

LVergG Stmk 1995 §14 Abs8 Z2;

LVergG Stmk 1995 §14;

LVergG Stmk 1995 §15;

LVergG Stmk 1995 §38 Z1;

LVergG Stmk 1995 §38;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. W. Pesendorfer und die Hofräte Dr. Gruber, Dr. Stöberl, Dr. Blaschek und Dr. Rigler als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Brandtner, über die Beschwerde der J. Gesellschaft m.b.H. in Graz, vertreten durch Dr. Peter Bartl und Dr. Anton Cuber, Rechtsanwälte in 8010 Graz, Hauptplatz 3, gegen den Bescheid des Vergabekontrollsenates des Landes Steiermark vom 17. Juli 1998, Zl. VKS S 5 - 1998/16, betreffend Nachprüfungsverfahren nach dem Stmk. Vergabegesetz (mitbeteiligte Partei: Stmk. Krankenanstalten Gesellschaft m.b.H. in Graz, vertreten durch Dr. Georg-Christian Gass und Dr. Alexander M. Sutter, Rechtsanwälte in 8010 Graz, Zimmerplatzgasse 1), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Land Steiermark Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- und der mitbeteiligten Partei Aufwendungen in der Höhe von S 12.860,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid des Vergabekontrollsenates des Landes Steiermark vom 17. Juli 1998 wurde der die "Vergabe der Klima- und Lüftungsanlage beim LKH Universitätsklinikum Graz 2000, Kinderklinik, Sanierung Haupttrakt, Projektnummer 5336" durch die mitbeteiligte Partei betreffende Antrag der Beschwerdeführerin auf Nachprüfung, lautend "der Vergabekontrollsenat wolle feststellen, dass eine Rechtsverletzung vorliegt und deswegen der Antragstellerin als Bestbieterin der Zuschlag nicht erteilt wurde", gemäß § 86 Abs. 2 in Verbindung mit § 88 Abs. 2, § 90 Abs. 3 sowie § 14 Abs. 8 des Steiermärkischen Vergabegesetzes (LGBl. Nr. 85/1995) als unbegründet abgewiesen und zugleich ausgesprochen, dass keine Rechtsverletzung des Steiermärkischen Vergabegesetzes vorliege.

Zur Begründung ihrer Entscheidung führte die belangte Behörde - insoweit dies für die Erledigung der Beschwerde von

Belang ist - aus, die ausgeschriebenen Arbeiten würden Klima- und Lüftungsanlagen für die Kinderklinik (ein zehngeschossiges Gebäude) umfassen, wobei der Krankenhausbetrieb unbedingt aufrecht erhalten werden müsse. Bei diesem Projekt sei die technische Leistungsfähigkeit von ausschlaggebender Bedeutung, zumal die Leistungserbringung in fünf Bauphasen gegliedert und die Platzverhältnisse äußerst beschränkt seien. Unbedingt erforderlich sei die strikte Einhaltung der Hygienemaßnahmen, um den laufenden Krankenhausbetrieb nicht zu beeinträchtigen. Der Vergabekontrollsenat habe zu beurteilen gehabt, ob das Ausscheiden des Angebotes der Beschwerdeführerin durch den Auftraggeber wegen nicht ausreichender technischer Leistungsfähigkeit rechtswidrig erfolgt sei, oder ob der Auftraggeber von seinem Ermessen im Sinne des Gesetzes Gebrauch gemacht habe. Ausgehend von der zitierten (in WBl 1996, 416, veröffentlichten) Entscheidung des Bundesvergabebeamtes vom 8. September 1995 und einer Empfehlung der Bundesvergabekontrollkommission vom 20. August 1996 (veröffentlicht in CONNEX 1997, 40) gelangte die belangte Behörde zur Auffassung, bei Beurteilung der technischen Leistungsfähigkeit dürfe nicht verlangt werden, dass bereits Arbeiten in gleichem Umfang und technischem Schwierigkeitsgrad, wie das ausgeschriebene Projekt sie aufweise, ausgeführt worden seien. Jeder Unternehmer müsse eine stufenweise Steigerung zugestanden werden. Abzustellen sei auf vergleichbare Leistungen. Es sei im Einzelfall zu beurteilen, ob die technische Leistungsfähigkeit für die anstehende Leistung vorhanden sei. Im zu beurteilenden Fall sei dem Auftraggeber beizupflichten, dass bei dem gegenständlichen Projekt die Anforderungen an die technische Leistungsfähigkeit von eminenter Bedeutung seien und die Beschwerdeführerin nicht habe nachweisen können, dass sie vergleichbare Projekte mit dem qualitativen und quantitativen sowie hygienischen und technischen Anforderungen des ausgeschriebenen Projekts bereits ausgeführt habe. Der Auftraggeber habe seine Vorgangsweise bei Beurteilung der technischen Leistungsfähigkeit plausibel dargelegt. Der dem Auftraggeber dabei eingeräumte Entscheidungsspielraum sei nicht überschritten worden. Die behauptete rechtswidrige Vorgangsweise des Auftraggebers habe auf Grund des Ergebnisses des Ermittlungsverfahrens nicht festgestellt werden können.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die Beschwerdeführerin erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in dem Recht verletzt, "dass die belangte Behörde eine Rechtsverletzung durch die Auftraggeberin, Steiermärkische Krankenanstalten GmbH, nicht festgestellt hat, weil sie rechtswidrig die nicht gegebene technische Leistungsfähigkeit der Beschwerdeführerin angenommen hat". Sie erachtet sich des Weiteren in ihren Rechten verletzt, "weil der Vergabekontrollsenat nicht festgestellt hat, ob der Zuschlag nicht dem Bestbieter erteilt wurde und auch nicht, ob der Beschwerdeführerin auch bei Einhaltung der Bestimmungen des Vergabegesetzes und der hiezu ergangenen Verordnungen der Zuschlag nicht erteilt worden wäre".

Die Beschwerdeführerin beantragt, den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes kostenpflichtig aufzuheben und der belangten Behörde die neuerliche Entscheidung aufzutragen.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt wird.

Auch die mitbeteiligte Partei erstattete eine Gegenschrift, in der die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt wird.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 14 Abs. 1 des Steiermärkischen Vergabegesetzes (Stmk. VerG in der im Beschwerdefall anzuwendenden Fassung LGBl. Nr. 85/1995) kann der Auftraggeber von Unternehmern, deren Befugnis, Leistungsfähigkeit oder Zuverlässigkeit nicht genügend bekannt ist, entsprechende Nachweise verlangen.

Nach dem Abs. 8 dieser Gesetzesstelle kann bei Bauaufträgen der Nachweis der technischen Leistungsfähigkeit des Unternehmers wie folgt erbracht werden:

1. durch Studiennachweise und Bescheinigungen über die berufliche Befähigung des Unternehmers und der Führungskräfte des Unternehmers, insbesondere der für die Ausführung der Arbeiten verantwortlichen Personen;
2. durch eine Liste der in den letzten fünf Jahren erbrachten Bauleistungen, der Bescheinigungen über die ordnungsgemäße Ausführung für die wichtigsten Bauleistungen beizufügen sind. Aus diesen Bescheinigungen müssen der Wert der Bauleistung, Zeit und Ort der Bauführung, ob die Arbeiten den anerkannten Regeln der Technik entsprachen oder ob sie ordnungsgemäß durchgeführt wurden, hervorgehen;

3. durch eine Erklärung, aus der hervorgeht, welche Ausstattung, welche Baugeräte und welche technische Ausrüstung der Unternehmer für die Ausführung des Bauvorhabens verfügen wird;
4. durch eine Erklärung, aus der das jährliche Mittel der vom Unternehmer in den letzten drei Jahren Beschäftigten und die Anzahl seiner Führungskräfte in den letzten drei Jahren ersichtlich sind;
5. durch eine Erklärung, in der die Techniker oder die technischen Stellen anzugeben sind, über die der Unternehmer, unabhängig davon, ob sie dem Unternehmen angehören oder nicht, bei der Ausführung des Bauvorhabens verfügen wird.

Gemäß § 15 Stmk. VerG dürfen die im § 14 vorgesehenen Nachweise vom Unternehmer nur soweit verlangt werden, wie es durch den Gegenstand und Umfang des Auftrages gerechtfertigt ist. Dabei muss der Auftraggeber die berechtigten Interessen des Unternehmers am Schutz seiner technischen Betriebsgeheimnisse berücksichtigen.

Nach § 38 Stmk. VerG hat die vergebende Stelle vor der Wahl des Angebotes für den Zuschlag auf Grund des Ergebnisses der Prüfung die folgenden Angebote auszuschneiden:

1. Angebote von Bietern, bei welchen die Befugnis oder die finanzielle, wirtschaftliche oder technische Leistungsfähigkeit oder die Zuverlässigkeit nicht gegeben ist (§ 14);

...

Die Beschwerdeführerin macht in ihrer Beschwerde im Wesentlichen geltend, die belangte Behörde habe die technische Leistungsfähigkeit und das der Auftraggeberin dabei zustehende Ermessen unrichtig beurteilt. Die Referenzliste der Beschwerdeführerin habe vergleichbare Projekte enthalten. Das Projekt AMS Unterpremstätten habe dem gegenständlichen Projekt entsprochen. Die belangte Behörde und die Auftraggeberin hätten nicht hinreichend begründet, weshalb die Beschwerdeführerin zur Abwicklung des Projekts bzw. zur ordnungsgemäßen Erfüllung des Auftrages nicht in der Lage gewesen sei.

Wie sich aus den §§ 14, 15 und 38 des Stmk. VerG ergibt, handelt es sich bei der technischen Leistungsfähigkeit um ein Eignungskriterium, das dem Auftraggeber vom Unternehmer nachzuweisen ist und dessen Mangel zur Ausscheidung seines Angebotes von der weiteren Teilnahme am Vergabeverfahren (der Zuschlagserteilung) führt (vgl. hierzu auch sinngemäß das hg. Erkenntnis vom 31. Mai 2000, Zl. 2000/04/0014).

Es war demnach die Beschwerdeführerin im vorliegenden Fall gehalten, den Nachweis ihrer technischen Leistungsfähigkeit zu erbringen. Dabei durften Nachweise (im Sinne der Ziffern 1 bis 5 des § 14 Abs. 8 Stmk. VerG) von der Beschwerdeführerin nur soweit verlangt werden, wie dies durch Gegenstand und Umfang des Auftrages gerechtfertigt war.

Bei Beurteilung der technischen Leistungsfähigkeit des Unternehmers kann zufolge Z. 2 des § 14 Abs. 8 leg. cit. u.a. auch auf die in den letzten fünf Jahren erbrachten Bauleistungen abgestellt werden. Es war daher nicht rechtswidrig, wenn der Nachweis der technischen Leistungsfähigkeit auf Grund einer von der Beschwerdeführerin vorgelegten und im angefochtenen Bescheid näher ausgeführten Referenzliste erfolgte.

Wenn die Beschwerdeführerin hiezu meint, ihre technische Leistungsfähigkeit sei nach dem Grundsatz "Arbeit pro Zeiteinheit" zu beurteilen, dann lässt sie bei dieser Leistungsdefinition unberücksichtigt, dass vorliegend die Leistungserbringung bei aufrehtem Krankenhausbetrieb und unter besonderen hygienischen Anforderungen zu erfolgen hatte. Der belangten Behörde kann nicht entgegen getreten werden, wenn sie im vorliegenden Fall zu dem Ergebnis gelangte, dass das gegenständliche Projekt wegen der in einem besonderen Bereich erfolgenden Leistungserbringung und des dabei bestehenden Gefährdungspotentials für das Leben und die Gesundheit der Patienten hohe Anforderungen an die technische Leistungsfähigkeit des Unternehmers stelle. In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass allfällige Fehlleistungen des Unternehmers (infolge eines Mangels seiner technischen Leistungsfähigkeit) zu unwiederbringlichen - mit Mängelbehebung bzw. Gewährleistungsansprüchen nicht ausgleichbaren - Schäden führen können. Es war daher (auch) nicht rechtswidrig, wenn die belangte Behörde - vor dem Hintergrund des gegenständlichen Projekts - die Entscheidung des Auftraggebers, bei Beurteilung der technischen Leistungsfähigkeit die Erfahrung des Unternehmers mit einer vergleichbaren Projektabwicklung auch einzubeziehen, als rechtmäßig erachtet hat. Dass die Beschwerdeführerin kein Projekt wie das gegenständliche bisher durchgeführt habe, wird in der Beschwerde ausdrücklich zugestanden. Das ins Treffen geführte Projekt AMS in Unterpremstätten (es betraf Anlagen im Reinraumbereich eines Unternehmens, welches sich mit der

Halbleiterherstellung befasst, mit einem Auftragsvolumen von S 519.000,--) vermag der Verwaltungsgerichtshof nicht als einen tauglichen Nachweis der technischen Leistungsfähigkeit der Beschwerdeführerin für das gegenständliche Projekt zu erkennen. Nähere Ausführungen in dieser Hinsicht wurden in der Beschwerde nicht erstattet. Der von der Beschwerdeführerin vorgelegten Referenzliste ist auch vor dem Hintergrund des Beschwerdevorbringens keine (erbrachte) Bauleistung zu entnehmen, mit der die technische Leistungsfähigkeit der Beschwerdeführerin für das gegenständliche Projekt (Sanierung der Klima- und Lüftungsanlagen bei aufrechtem Betrieb der Kinderklinik) hinreichend nachgewiesen wäre.

Schließlich weisen die der vorgelegten Referenzliste zu entnehmenden Auftragsvolumina und die Beschreibungen der Arbeiten der einzelnen Aufträge gleichfalls darauf hin, dass die Beschwerdeführerin keine Bauleistungen bisher erbrachte, die den Gegenstand und Umfang des gegenständlichen Auftrages erreichten, oder wenigstens die Schlussfolgerung zuließen, dass die Beschwerdeführerin bereits Erfahrungen mit einer vergleichbaren Leistungserbringung aufzuweisen habe.

Das auf das "Anschriftenverzeichnis" abgestellte Beschwerdevorbringen ist nicht geeignet, die technische Leistungsfähigkeit der Beschwerdeführerin nachzuweisen. Es erübrigt sich daher, auf dieses unerhebliche Vorbringen weiter einzugehen.

Hat die Beschwerdeführerin ihre technische Leistungsfähigkeit für das ausgeschriebene Projekt somit nicht hinreichend nachgewiesen, dann war es nicht rechtswidrig, wenn die mitbeteiligte Partei das Angebot der Beschwerdeführerin gemäß § 38 Z. 1 Stmk. VerG ausgeschieden hat. Davon ausgehend ist nicht zu erkennen, dass die Beschwerdeführerin durch den angefochtenen Bescheid in ihren Rechten verletzt worden wäre.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 5. September 2001

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2001:2000040036.X00

Im RIS seit

16.10.2001

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at