

# TE Vwgh Beschluss 2019/1/30 Ra 2018/04/0001

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 30.01.2019

## Index

E6j;

40/01 Verwaltungsverfahren;

97 Öffentliches Auftragswesen;

## Norm

62015CJ0006 TNS Dimarso VORAB;

AVG §17 Abs3;

BVergG 1993 §91 Abs4;

BVergG 1993 §94 Abs1 Z2;

BVergG 2006 §122;

BVergG 2006 §190;

BVergG 2006 §267 Abs1;

BVergG 2006 §314;

BVergG 2006 §325 Abs1 Z2;

## Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden):Ra 2018/04/0002

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Rigler, Hofrat Dr. Mayr, Hofrätin Mag. Hainz-Sator sowie die Hofräte Dr. Pürgy und Mag. Brandl als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag. Tiefenböck, über die Revision der Bietergemeinschaft "M" bestehend aus den Mitgliedern

A S.p.A., G SpA, O Srl sowie P S.p.A, vertreten durch die Petsch Frosch Klein Arturo Rechtsanwälte OG in 1010 Wien, Eßlinggasse 5, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 16. November 2017, Zlen. W134 2168104-2/33E, W134 2168219-2/29E, sowie den Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 24. November 2017, Zlen. W134 2168104-3/2E, W134 2168219-3/2E, betreffend vergaberechtliche Nachprüfung (mitbeteiligte Parteien:

1. G B SE, vertreten durch die Heid & Partner Rechtsanwälte GmbH in 1030 Wien, Landstraßer Hauptstraße 88/2-4;

2. Bietergemeinschaft bestehend aus den Mitgliedern P GmbH,

G GmbH, S S.p.A. sowie I S.p.A., vertreten durch die Wolf Theiss Rechtsanwälte GmbH & Co KG in 1010 Wien, Schuberting 6;

Bietergemeinschaft A P, vertreten durch die CMS Reich-Rohrwig Hainz Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Gauer mann gasse 2), den Beschluss gefasst:

## **Spruch**

Die Revision wird zurückgewiesen.

## **Begründung**

1 1. Die erstmitbeteiligte Partei hat als Auftraggeberin in einem näher bezeichneten Vergabeverfahren im Wege eines offenen Verfahrens einen Bauauftrag im Oberschwellenbereich ausgeschrieben. Die Revisionswerberin legte ein Angebot. Am 11. August 2017 gab die Auftraggeberin die Zuschlagsentscheidung zugunsten der zweitmitbeteiligten Partei bekannt.

2 2. Sowohl die Revisionswerberin als auch die drittmittelbeteiligte Partei beantragten die Nichtigerklärung dieser Zuschlagsentscheidung.

3 3.1. Diese Nichtigerklärungsanträge wies das Bundesverwaltungsgericht mit Erkenntnis vom 16. November 2017 gemäß § 312 Bundesvergabegesetz 2006 (BVerGG 2006) ab. Der Antrag der Revisionswerberin auf Vorlage der Angebote der drittmittelbeteiligten Partei und der präsumtiven Zuschlagsempfängerin wurde ebenfalls abgewiesen. Die Revision wurde für nicht zulässig erklärt.

4 Das Verwaltungsgericht führte - nach Wiedergabe der Ergebnisse der mündlichen Verhandlung sowie der maßgeblichen Passagen der bestandfest gewordenen Ausschreibungsunterlagen betreffend die Angebotsbewertung - aus, dass näher bezeichnete Zuschlagskriterien funktionale Anforderungen an die Bieter stellen würden und die Machbarkeit der von den Bietern gewählten Lösungen von einer fachkundigen Kommission geprüft worden sei. Es sei dem Verwaltungsgericht verwehrt, die Angebote anstelle der Kommission zu bewerten. Nur wenn die Kommission den von der Ausschreibung eingeräumten Ermessensspielraum überschreiten sollte, sei diese Bewertung aufzuheben.

5 Zu den einzelnen in den Nachprüfungsanträgen gerügten Rechtswidrigkeiten hielt das Verwaltungsgericht - soweit für das vorliegende Revisionsverfahren von Relevanz - im Wesentlichen Folgendes fest:

Da die Präambel keine Erläuterungen zu den technischen Lösungen der von der präsumtiven Zuschlagsempfängerin vorgeschlagenen Tunnelbaumaschine enthalten habe, sei sie von der Kommission zu Recht nicht zum 40-seitigen technischen Bericht gezählt worden. Die in der Ausschreibung festgelegte zulässige Seitenzahl sei somit nicht überschritten worden.

Die Bewertung des Angebotes der präsumtiven Zuschlagsempfängerin im Subkriterium betreffend die Einbringung des Verfüllmaterials sei nicht zu beanstanden, weil die Kommission unter Bedachtnahme auf die ausführliche Beschreibung im Angebot trotz fehlender Anlage 02 eine schwere (aber offenbar doch als gegeben angenommene) Nachvollziehbarkeit konstatiert habe und daher zur "Bewertung: genügend, Koeffizient: 0,5" gelangt sei.

Zu dem von den Antragstellerinnen als unplausibel gerügten Angebotspreis der präsumtiven Zuschlagsempfängerin verwies das Verwaltungsgericht auf die von der Auftraggeberin durchgeführte vertiefte Angebotsprüfung. Der - vom Verwaltungsgericht eingesehene und nicht beanstandete - Prüfbericht der Kommission habe sich mit der Angemessenheit der Angebotspreise der präsumtiven Zuschlagsempfängerin eingehend auseinandergesetzt und diese kritisch hinterfragt. Zweifel am Ergebnis der Kommission seien beim Verwaltungsgericht - auch nach Durchsicht eines Preisspiegels betreffend sechs näher gerügte Positionen - nicht entstanden.

Beim Zuschlagskriterium B.3. (Bahntransport zur Baustelle) seien - so das Verwaltungsgericht auf Grundlage der Durchsicht des technischen Berichtes - im Angebot der präsumtiven Zuschlagsempfängerin ausschreibungsgemäß nur die antransportierten Baumaterialien angerechnet worden. Dem Prüfbericht der Kommission sei zu entnehmen, dass diese die von den Bietern angegebenen Mengen überprüft habe. Die angegebenen Mengen seien als plausibel anzusehen.

6 Zum Zuschlagskriterium B.2. betreffend die Wiederverwertung des Tunnelausbruchsmaterials verwies das Verwaltungsgericht auf die Ausschreibungsunterlagen, denen zufolge im Fall eines Widerspruches zwischen der angegebenen und der aus dem technischen Bericht ableitbaren Menge die Punktezahl 0 vergeben werde. Da die präsumtive Zuschlagsempfängerin nicht nur Beton, sondern auch Ringspaltmörtel (der kein Beton sei) eingerechnet habe und sich insofern ein Widerspruch ergebe, hätte die Kommission nicht die reduzierte Menge anerkennen dürfen.

Vielmehr stehe der präsumtiven Zuschlagsempfängerin bei diesem Zuschlagskriterium nur die Punktezahl 0 zu. Gleiches gelte für das Angebot der drittmittelteiligen Partei. Eine von den Antragstellerinnen behauptete Verbindung zwischen den Zuschlagskriterien B.2. und B.3. verneinte das Verwaltungsgericht allerdings mit näherer Begründung.

Auch nach der im Hinblick darauf (im Rahmen der mündlichen Verhandlung) neu errechneten Punktezahl sei das Angebot der präsumtiven Zuschlagsempfängerin aber jenes mit dem niedrigsten Zuschlagswert (und daher das Bestangebot). Daher sei die aufgezeigte Rechtswidrigkeit für den Ausgang des Vergabeverfahrens nicht von wesentlichem Einfluss, weshalb die Zuschlagsentscheidung nach § 325 Abs. 1 Z 2 BVergG 2006 nicht für nichtig zu erklären sei. Die angefochtene Zuschlagsentscheidung sei im Ergebnis rechtskonform.

7 3.2. Mit Beschluss vom 24. November 2017 wies das Verwaltungsgericht die Anträge auf Ersatz der jeweils entrichteten Pauschalgebühren gemäß § 319 BVergG 2006 ab.

8 4. Gegen diese beiden Entscheidungen richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision.

9 5. Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Auf Beschlüsse der Verwaltungsgerichte ist Art. 133 Abs. 4 B-VG sinngemäß anzuwenden (Art. 133 Abs. 9 B-VG).

Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen.

Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.

10 6.1. Die Revisionswerberin bringt zur Zulässigkeit vor, eine Rechtswidrigkeit sei dann von wesentlichem Einfluss für den Ausgang des Vergabeverfahrens (und müsse daher zur Nichtigklärung der angefochtenen Entscheidung führen), wenn diese Rechtswidrigkeit - wie vorliegend - eine Veränderung der Bieterreihung durch ein Vorrücken der (ursprünglich drittplatzierten) Revisionswerberin auf den zweiten Platz bewirke und infolge der Änderung der "Zuschlagswerte" die Differenz zwischen der Revisionswerberin und der präsumtiven Zuschlagsempfängerin nicht einmal 2% betrage. Es sei nicht nur eine solche Rechtswidrigkeit wesentlich, die einen Wechsel an der Spitze der Bieterreihung bewirke. Die Frage der Wesentlichkeit könne nicht allein mit Verweis auf die noch bestehende minimale "Zuschlagswertedifferenz" beantwortet werden. Es genüge vielmehr eine potentielle Relevanz für den Ausgang des Vergabeverfahrens. Dazu gebe es auch keine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Die Bieterreihung an der Spitze bleibe vorliegend zudem nur deshalb bestehen, weil das Verwaltungsgericht die Bewertung der Kommission in anderen Punkten nicht beanstandet habe.

11 6.2. Nach § 325 Abs. 1 Z 2 BVergG 2006 ist eine rechtswidrige Zuschlagsentscheidung nur dann für nichtig zu erklären, wenn die Rechtswidrigkeit für den Ausgang des Vergabeverfahrens von wesentlichem Einfluss ist. Das Verwaltungsgericht hat die Wesentlichkeit fallbezogen verneint, weil auch eine rechtsrichtige Bewertung im Zuschlagskriterium B.2 am ersten Platz der präsumtiven Zuschlagsempfängerin nichts geändert hätte.

12 Durch die Regelung des § 325 Abs. 1 Z 2 BVergG 2006 soll sichergestellt werden, dass nur Rechtsverstöße, die ein anderes Ergebnis des Vergabeverfahrens bewirken können, eine Nichtigklärung einer Auftraggeberentscheidung rechtfertigen (siehe VwGH 9.9.2015, Ra 2015/04/0012; 6.3.2013, 2010/04/0037). So hat der Verwaltungsgerichtshof im Zusammenhang mit der Eignung eines Bieters festgehalten, dass eine mangelhafte Prüfung der technischen Leistungsfähigkeit dann keinen wesentlichen Einfluss auf das Vergabeverfahren habe, wenn der präsumtive Zuschlagsempfänger ohnehin technisch leistungsfähig sei (siehe VwGH 21.4.2004, 2004/04/0016; vgl. auch VwGH 12.5.2011, 2007/04/0012, wonach eine Rechtswidrigkeit im Zuge einer Ausscheidensentscheidung dann nicht wesentlich für den Ausgang des Vergabeverfahrens sei, wenn das Ausscheiden zumindest im Ergebnis - wenn auch aus einem anderen als dem vom Auftraggeber herangezogenen Grund - rechtmäßig sei). Ein Mangel der Zuschlagsentscheidung, der nicht geeignet ist, zu einer Änderung in der Reihung der Bieter zu führen, ermächtigt die Nachprüfungsbehörde nicht, diese Entscheidung für nichtig zu erklären (siehe VwGH 20.12.2005, 2004/04/0130). Da der Zuschlag nur dem Bestbieter erteilt werden kann und somit die Reihung an erster Stelle ausschlaggebend ist, kann es in diesem Zusammenhang nur auf eine den ersten Platz betreffende Änderung in der Bieterreihung ankommen.

13 Der Verfassungsgerichtshof hat (zur "Vorgängerregelung" des § 117 Abs. 1 BVergG 1997) festgehalten, dass ein wesentlicher Einfluss für den Ausgang des Vergabeverfahrens dann anzunehmen ist, "wenn die Vergabeentscheidung bei rechtmäßigem Verhalten des Auftraggebers anders ausgehen könnte" (siehe VfGH 2.3.2002, B 691/01 ua.).

14 Die in § 325 Abs. 1 Z 2 BVergG 2006 normierte Voraussetzung des wesentlichen Einflusses für den Ausgang des Vergabeverfahrens fand sich bereits in den §§ 91 Abs. 4 und 94 Abs. 1 Z 2 Bundesvergabegesetz (BVerG), BGBl. Nr. 462/1993. Nach den Erläuterungen zu § 91 Abs. 4 BVerG ist eine Entscheidung dann von wesentlichem Einfluss für den Ausgang des Vergabeverfahrens, "wenn sie - bei rechtmäßigem Vorgehen - zur Zuschlagserteilung an einen anderen Bieter bzw. Bewerber geführt hätte" (RV 972 BlgNR 18. GP 69).

15 In Übereinstimmung damit ist das Verwaltungsgericht zutreffend davon ausgegangen, dass eine im Zuge der Angebotsbewertung bei einem Zuschlagskriterium aufgetretene Rechtswidrigkeit dann nicht von wesentlichem Einfluss für den Ausgang des Vergabeverfahrens ist, wenn dieser Rechtsverstoß an der Reihung als präsumtiver Zuschlagsempfänger nichts geändert hat und der betreffende Unternehmer auch bei rechtmäßigem Vorgehen der Auftraggeberin an erster Stelle zu reihen gewesen wäre. Der Umstand, dass der Abstand zwischen dem erst- und zweitplatzierten Bieter diesfalls geringer ausgefallen wäre, vermag daran nichts zu ändern, weil es für die Ermittlung des Bestbieters nicht auf den Abstand zwischen dem erst- und zweitplatzierten Unternehmer ankommt (in diese Richtung schon VwGH 21.12.2004, 2002/04/0035). Auch der Umstand, dass die Revisionswerberin bei rechtmäßigem Vorgehen der Auftraggeberin an zweiter Stelle (und nicht - wie zuvor der Fall - an dritter Stelle) zu reihen gewesen wäre, führt für sich genommen nicht zur Wesentlichkeit der Rechtswidrigkeit.

16 Der Revisionswerberin ist zwar dem Grunde nach insofern Recht zu geben, als sich die Wesentlichkeit aus dem Zusammenwirken mehrerer Rechtswidrigkeiten ergeben kann (vgl. in diesem Sinn bereits VwGH 2004/04/0130). Allerdings hat das Verwaltungsgericht vorliegend die von der Revisionswerberin behaupteten weiteren Verstöße ohnehin geprüft und deren Vorliegen jeweils verneint (siehe dazu sogleich Pkt. 7).

1 7 7.1. Weiters bringt die Revisionswerberin vor, es gebe keine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes dahingehend, dass die Angebotsbewertung durch eine Kommission vom Verwaltungsgericht nur auf eine Überschreitung des eingeräumten Ermessensspielraums hin zu prüfen sei. Habe das Verwaltungsgericht - wie hier - einen Bewertungsmangel festgestellt, müsse es bei den anderen Zuschlagskriterien besonders sorgfältig prüfen. Ein derartiger gravierender Bewertungsfehler müsse zur Aufhebung führen, auch wenn die Kommission (bei anderen Punkten) ihren Ermessensspielraum nicht offensichtlich überschritten habe. Es stelle sich die Frage, ob bei einem festgestellten gravierenden Mangel die Wesentlichkeit nicht aus Prinzip bejaht werden müsse.

18 Zudem wäre - da die Zuschlagskriterien B.2 und B.3 logisch miteinander verbunden seien - die Fehlerhaftigkeit der Bewertung des Kriteriums B.2 auch bei der Überprüfung der Bewertung des Kriteriums B.3 zu berücksichtigen gewesen. Das Verwaltungsgericht habe diesen Konnex nicht erkannt bzw. unter Zugrundelegung eines formalistischen Maßstabes eine isolierte Betrachtung der Kriterien vorgenommen. Schließlich sieht die Revisionswerberin (darin, dass die Präambel bei der Beurteilung des Umfangs des technischen Berichts der präsumtiven Zuschlagsempfängerin nicht mitgezählt worden sei) einen Verstoß der Kommission gegen die Ausschreibungsbedingung, die für technische Berichte ein absolutes Maximum von 40 Seiten vorschreibe.

19 7.2. Nach der für den Sektorenbereich maßgeblichen Regelung des § 267 Abs. 1 BVergG 2006 erfolgt die Prüfung der Angebote in technischer und wirtschaftlicher Hinsicht nach den in der Ausschreibung festgelegten Kriterien. Grundlage für die Angebotsbewertung ist daher die bestandfeste Ausschreibung (vgl. VwGH 13.6.2005, 2004/04/0090; 1.3.2005, 2002/04/0036).

20 Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits wiederholt zum Ausdruck gebracht, dass die in vertretbarer Weise vorgenommene einzelfallbezogene Auslegung von Ausschreibungsbestimmungen und Angebotsunterlagen nicht revisibel ist bzw. dass ihr keine über den konkreten Einzelfall hinausgehende Bedeutung zukommt. Die Auslegung einer Erklärung im Einzelfall ist nur dann als revisibel anzusehen, wenn dem Verwaltungsgericht eine krasse Fehlbeurteilung unterlaufen wäre (siehe VwGH 18.12.2018, Ra 2016/04/0138, mwN).

21 Eine derartige krasse Fehlbeurteilung vermag die Revision fallbezogen nicht aufzuzeigen. Das Verwaltungsgericht hat in vertretbarer Auslegung der Ausschreibung die Präambel - ebenso wie das Deckblatt und mehrere Verzeichnisse - mangels darin enthaltener Erläuterungen zu den technischen Lösungen als nicht zum (maximal 40-seitigen) technischen Bericht zugehörig angesehen. Soweit die Revisionswerberin die getrennte Betrachtung der

Zuschlagskriterien B.2 und B.3 durch das Verwaltungsgericht als formalistisch angesehen, wird auch damit keine Unvertretbarkeit dargetan. Dem in diesem Zusammenhang im Zulässigkeitsvorbringen erfolgten Verweis auf die Ausführungen zu den Revisionsgründen sowie im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht ist entgegenzuhalten, dass ein solcher Verweis die erforderliche gesonderte Darlegung der Zulässigkeit der Revision nicht zu ersetzen vermag (siehe VwGH 21.11.2018, Ra 2018/04/0088).

22 Dass bei der Angebotsbewertung über die - vom Verwaltungsgericht ohnehin berücksichtigte - Rechtswidrigkeit bei der Beurteilung des Zuschlagskriteriums B.2 hinausgehende Verstöße gegen die Ausschreibungsbedingungen (oder Bestimmungen des BVerG 2006) erfolgt wären, vermag die Revision nicht aufzuzeigen. Der angefochtenen Entscheidung lässt sich entnehmen, dass das Verwaltungsgericht die Bewertung durch die Kommission in den gerügten Aspekten durch Einsichtnahme in den Prüfbericht auf ihre Nachvollziehbarkeit hin überprüft hat. Es ist auch nicht zu beanstanden, dass das Verwaltungsgericht angesichts der in der Ausschreibung vorgesehenen Bewertung der Qualität der vorgeschlagenen Lösungen durch fachkundige Personen (gegebenenfalls unter Heranziehung des arithmetischen Mittels der jeweiligen Einzelbewertungen) davon ausgegangen ist, dass die Ausschreibung der fachkundigen Kommission insoweit einen Bewertungsspielraum einräumt (vgl. auch EuGH 14.7.2016, TNS Dimarso NV, C-6/15, Rn. 29, wo - wenn auch in einem etwas abweichenden Kontext - auf den Freiraum der Angebotsbewertung vornehmenden Bewertungsausschusses bei der Erfüllung seiner Aufgabe hingewiesen wird). Eine Kontrolle auf allfällige Rechtsverstöße hin bzw. eine Überprüfung der Nachvollziehbarkeit der Begründung der Bewertung hat das Verwaltungsgericht vorgenommen. Dass bei Vorliegen bereits einer Rechtswidrigkeit die Angebotsbewertung anhand eines abweichenden Maßstabes zu überprüfen bzw. "aus Prinzip" aufzuheben wäre, lässt sich dem BVerG 2006 nicht entnehmen und stünde mit der Vorgabe des § 325 Abs. 1 Z 2 BVerG 2006, wonach nur wesentliche Rechtswidrigkeiten zur Nichtigerklärung führen, nicht in Einklang.

23 Dass die Mitglieder der Kommission die für die Angebotsprüfung erforderlichen fachlichen Voraussetzungen nicht erbracht hätten, wird in der Revision nicht behauptet (auch wenn für den Sektorenbereich eine dem § 122 BVerG 2006 entsprechende ausdrückliche Vorgabe fehlt, wird das Erfordernis einer fachkundigen Angebotsprüfung aus Sachlichkeitserwägungen auch insoweit zu berücksichtigen sein;

vgl. Stempkowski/Holzinger in Heid/Preslmayr, Handbuch Vergaberecht<sup>4</sup> (2015) Rz. 1826).

24 8.1. Die Revisionswerberin macht geltend, das grundsätzlich zustehende Recht auf Akteneinsicht könne nicht (auch nicht unter Bezugnahme auf EuGH, 14.2.2008, Varec SA, C- 450/06) mit der Begründung eingeschränkt werden, die Angebote der anderen Bieter seien zur Wahrung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen davon zur Gänze ausgenommen.

25 8.2. Nach dem (hier maßgeblichen) § 191 Abs. 1 BVerG 2006 haben Sektorenauftraggeber, Bewerber und Bieter den vertraulichen Charakter aller den Sektorenauftraggeber als auch die Bewerber und Bieter und deren Unterlagen betreffenden Angaben zu wahren. Der Verwaltungsgerichtshof hat (zur inhaltsgleichen Vorschrift des § 23 Abs. 1 BVerG 2006) festgehalten, diese könne keine Grundlage dafür bieten, der Beschwerdeführerin die Einsicht in verfahrensgegenständliche Urkunden, auf die sich die belangte Behörde in ihrer Entscheidung tragend stützen möchte, generell zu verweigern. Maßstab für die Ausnahme von der Akteneinsicht sei vielmehr § 17 Abs. 3 AVG, wonach Aktenbestandteile von der Akteneinsicht ausgenommen seien, insoweit deren Einsichtnahme eine Schädigung berechtigter Interessen einer Partei oder dritter Personen oder eine Gefährdung der Aufgaben der Behörde herbeiführen oder den Zweck des Verfahrens beeinträchtigen würde (siehe zu allem VwGH 22.5.2012, 2009/04/0187, mwN; vgl. nunmehr auch § 314 BVerG 2006, dem zufolge Parteien bei der Vorlage von Unterlagen an das Bundesverwaltungsgericht verlangen können, dass bestimmte Teile etwa zum Schutz von Betriebsgeheimnissen von der Akteneinsicht ausgenommen werden). Im Rahmen des § 17 Abs. 3 AVG ist das Interesse der Partei (hier der Revisionswerberin) an der Akteneinsicht gegen das Interesse anderer Parteien (fallbezogen der anderen Bieter) im Einzelfall abzuwägen bzw. ist im Einzelfall zu beurteilen, inwieweit ein überwiegendes Interesse besteht, einem Bieter bestimmte Informationen vorzuenthalten (vgl. VwGH 18.8.2017, Ra 2017/04/0022, 0023, mwN).

26 Im vorliegenden Fall hat das Verwaltungsgericht eine Einsichtnahme in die Angebote anderer Bieter auf Grund der darin enthaltenen Betriebsgeheimnisse abgelehnt und somit ein Überwiegen der berechtigten Interessen Dritter angenommen. Dass dieses Ergebnis in unvertretbarer Weise erzielt worden wäre, vermag die Revision nicht aufzuzeigen, zumal die K 7-Blätter, hinsichtlich derer eine Einsichtnahme konkret begehrt worden ist, jedenfalls zu

schützende Angaben enthalten (vgl. zur begehrten Einsicht in das Angebot eines anderen Bieters auch VwGH 15.9.2004, 2004/04/0032; zur Bedeutung der Wahrung berechtigter Geschäftsinteressen bei der Bekanntgabe von Merkmalen des erfolgreichen Angebotes siehe § 272 Abs. 1 BVerfG 2006). Soweit sich das Zulässigkeitsvorbringen auf weitere Angebotsinhalte erstreckt, die - nach Ansicht der Revisionswerberin - keine Betriebsgeheimnisse enthalten, mangelt es schon an der gebotenen Relevanzdarstellung, weil nicht dargelegt wird, inwieweit der Nachprüfungsantrag bei Kenntnis derartiger Umstände Erfolg gehabt hätte (vgl. dazu erneut VwGH Ra 2017/04/0022, 0023, mwN).

2 7 9. In der Revision werden somit keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinn des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme.

28 Die Revision war daher in einem nach § 12 Abs. 2 VwGG gebildeten Senat gemäß § 34 Abs. 1 VwGG zurückzuweisen.

29 Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z 1 VwGG abgesehen werden.

Wien, am 30. Jänner 2019

### **Gerichtsentscheidung**

EuGH 62015CJ0006 TNS Dimarso VORAB

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2019:RA2018040001.L00

### **Im RIS seit**

01.03.2019

### **Zuletzt aktualisiert am**

15.04.2019

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

© 2024 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)