

TE Vwgh Beschluss 2023/1/10 Ra 2019/04/0008

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 10.01.2023

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein

97 Öffentliches Auftragswesen

Norm

BVergG 2006 §129 Abs1

BVergG 2006 §320 Abs1

BVergG 2018 §342 Abs1

VwRallg

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 § 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 2018 § 342 heute
 2. BVergG 2018 § 342 gültig ab 21.08.2018

Beachte

Serie (erledigt im gleichen Sinn):

Ra 2019/04/0009 B 10.01.2023

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Handstanger sowie die Hofrätin Mag. Hainz-Sator und den Hofrat Dr. Pürgy als Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Vonier, über die Revision der G GmbH in M, vertreten durch Dr. Martin Leitner und Dr. Ralph Trischler, Rechtsanwälte in 1070 Wien, Lindengasse 38/3, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 9. Jänner 2019, Zl. W138 2209653-2/20E, betreffend vergaberechtliche Nachprüfung (mitbeteiligte Partei: Allgemeine Unfallversicherungsanstalt in Wien, vertreten durch die Schramm Öhler Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Bartensteingasse 2), den Beschluss gefasst:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung

1 1. Die Mitbeteiligte (Auftraggeberin) führte ein Vergabeverfahren betreffend die Lieferung eines Flächendesinfektionsmittels als offenes Verfahren im Oberschwellenbereich. Die Vergabe sollte in Los 1, 2, 5, 6 und 8 nach dem Bestbieterprinzip und in Los 3, 4 und 7 nach dem Billigstbieterprinzip erfolgen. Die Bekanntmachung fand in Österreich am 6. Juni 2018 und europaweit am 5. Juni 2018 statt.

2 Die Revisionswerberin beteiligte sich an diesem Verfahren und legte fristgerecht ein Angebot zu Los 3 und 4. Im Zuge der Angebotsprüfung stellt die Auftraggeberin Mängel im Angebot der Revisionswerberin fest und ersuchte diese um Aufklärung bzw. Nachreichung. Die Auftraggeberin prüfte die eingelangten Aufklärungen und teilte der Revisionswerberin mit, dass ihr Angebot zu Los 3 und 4 gemäß § 129 Abs. 1 Z 7 BVergG 2006 auszuschneiden sei. Die Revisionswerberin beteiligte sich an diesem Verfahren und legte fristgerecht ein Angebot zu Los 3 und 4. Im Zuge der Angebotsprüfung stellt die Auftraggeberin Mängel im Angebot der Revisionswerberin fest und ersuchte diese um Aufklärung bzw. Nachreichung. Die Auftraggeberin prüfte die eingelangten Aufklärungen und teilte der Revisionswerberin mit, dass ihr Angebot zu Los 3 und 4 gemäß Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 7, BVergG 2006 auszuschneiden sei.

3 Mit Schriftsatz vom 16. November 2018 beantragte die Revisionswerberin die Nichtigklärung dieser Ausscheidensentscheidung. Dazu brachte sie vor, dass die Angebote der übrigen Bieter im Vergabeverfahren verblieben seien; dies jedoch nicht deshalb, weil sie sich als ausschreibungskonform erwiesen hätten, sondern allein deshalb, weil ihre Prüfung noch nicht abgeschlossen sei. Ein Vergabeverfahren sei unter Gleichbehandlung aller Bieter zu führen. Die Ausscheidensentscheidung gegenüber der Revisionswerberin zeitlich vor den übrigen Bietern erweise sich als willkürlich. Dadurch sei die Revisionswerberin beschwert.

4 2.1. Mit dem angefochtenen Erkenntnis vom 9. Jänner 2019 wies das Bundesverwaltungsgericht (BVwG) diesen Nichtigklärungsantrag ab und erklärte die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG für nicht zulässig. 2.1. Mit dem angefochtenen Erkenntnis vom 9. Jänner 2019 wies das Bundesverwaltungsgericht (BVwG) diesen Nichtigklärungsantrag ab und erklärte die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG für nicht zulässig.

5 2.2. In der Begründung hielt das BVwG fest, dass sich der gegenständliche Nachprüfungsantrag inhaltlich gar nicht gegen das Ausscheiden der Angebote zu Los 3 und 4 richte, weil das Vorliegen von zwingenden Ausscheidensgründen in den beiden Losen von der Revisionswerberin außer Streit gestellt worden sei. Die Revisionswerberin sehe sich im Wesentlichen durch das von ihr vermutete frühere Ausscheiden ihres Angebotes als beschwert an. Die gesondert anfechtbare Entscheidung des Ausscheidens des Angebotes sei somit gar nicht verfahrensgegenständlich.

6 Zu den weiteren Überlegungen der Revisionswerberin, wonach es gleichheitswidrig wäre, wenn ein Angebot eines Bieters zeitlich vor den Angeboten anderer Bieter ausgeschieden würde, hielt das BVwG fest, dass aus den von der Revisionswerberin zitierten Entscheidungen nicht die Verpflichtung abgeleitet werden könne, sämtliche Angebote eines Vergabeverfahrens auf das Vorliegen von Ausscheidensgründen amtswegig zu überprüfen. Ob auch Angebote anderer Bieter im gegenständlichen Verfahren ausschreibungskonform seien oder nicht, sei nicht Gegenstand des vorliegenden Vergabeverfahrens. Es gehe hier allein um die Frage, ob das Angebot der Revisionswerberin von der Auftraggeberin zu Recht ausgeschieden worden sei. Dies sei zu bejahen, weshalb der Nachprüfungsantrag spruchgemäß abzuweisen gewesen sei.

7 3. 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. 3. Nach Artikel 133, Absatz 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.

8 Gemäß § 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 mit Beschluss zurückzuweisen. Gemäß Paragraph

34, Absatz eins, VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren mit Beschluss zurückzuweisen.

9 Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen. Nach Paragraph 34, Absatz eins a, VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (Paragraph 28, Absatz 3, VwGG) zu überprüfen.

1 0 4. In der Revision wird zur Begründung ihrer Zulässigkeit vorgebracht, dass es dem Gleichbehandlungsgebot widerspräche, wenn es der Auftraggeberin nach Belieben freistünde, den Ausscheidenszeitpunkt der jeweiligen Bieter frei zu wählen. Diesbezüglich habe der Verwaltungsgerichtshof erörtert, dass dem Auftraggeber keine Möglichkeit eingeräumt werden solle, durch die zeitliche Ausgestaltung der Angebotsprüfung Einfluss auf das Ausscheiden eines Angebots (bzw. auf das Unterlassen eines solchen) nehmen zu können. Insofern widerspreche die angefochtene Entscheidung der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes.

11 Ein Abweichen von dem in der Revision angesprochenen Erkenntnis VwGH 9.9.2015, Ro 2014/04/0062, liegt jedoch schon mangels Vergleichbarkeit der zu beurteilenden Konstellationen nicht vor. Dort ging es um die - vom Verwaltungsgerichtshof verneinte - Frage, ob ein Auftraggeber durch die Ausgestaltung der Angebotsprüfung auf Änderungen im Bereich der Eignung eingehen können darf. Um einen solchen Fall handelt es sich hier aber nicht, weil das Angebot der Revisionswerberin durchgehend ausschreibungswidrig war.

12 Im vorliegenden Fall geht es vielmehr darum, ob vor dem Ausscheiden eines Bieters alle Angebote „durchgeprüft“ und dann (gegebenenfalls) alle Angebote unter einem ausgeschieden werden müssen.

Der zeitliche Ablauf kann jedoch für sich alleine keine Rechtswidrigkeit der Ausscheidensentscheidung nach sich ziehen.

13 Soweit das diesbezügliche Vorbringen der Revision der Sache nach darauf abzielt, dass alle Angebote auszuschneiden gewesen wären und das Verfahren hätte widerrufen werden müssen und dass dies im Zuge der Anfechtung der eigenen Ausscheidensentscheidung geltend gemacht werden könne, steht dem das Erkenntnis VwGH 14.12.2021, Ro 2021/04/0014, mwN, entgegen. Darin hat der Verwaltungsgerichtshof bereits klargestellt, dass der Bieter gegen das Ausscheiden seines Angebotes nicht Gründe geltend machen kann, die sich ausschließlich gegen die Fortführung des Vergabeverfahrens an sich richten, ohne dass diese Gründe für sich die Rechtswidrigkeit der angefochtenen Entscheidung betreffen. Dies widerspricht - so der Verwaltungsgerichtshof - auch nicht dem Grundsatz des effektiven Rechtsschutzes, zumal dem betreffenden Bieter weder die Anfechtung der Ausscheidensentscheidung noch die Geltendmachung sämtlicher Gründe, aus denen sich allein die Rechtswidrigkeit der Ausscheidensentscheidung ergeben kann, verwehrt ist.

14 Wenn die Revision schließlich - ohne nähere Substantiierung - vorbringt, es handle sich gegenständlich um ein Vergabeverfahren, bei dem die Beschaffung von Produkten erfolgen solle, die am Markt nicht erhältlich seien, und könne folglich das gewünschte Produkt auch von keinem Bieter geliefert werden, genügt es darauf hinzuweisen, dass dies im Weg der Anfechtung der Ausschreibung geltend zu machen wäre, was die Revisionswerberin aber nicht getan hat.

1 5 5. In der Revision werden somit keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinn des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher zurückzuweisen. 5. In der Revision werden somit keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinn des Artikel 133, Absatz 4, B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher zurückzuweisen.

Wien, am 10. Jänner 2023

Schlagworte

Individuelle Normen und Parteienrechte Rechtsanspruch Antragsrecht Anfechtungsrecht VwRallg9/2

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2023:RA2019040008.L00

Im RIS seit

02.02.2023

Zuletzt aktualisiert am

27.02.2023

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at